

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL DERECHO
MEXICANO DEL TRABAJO

T E S I S
QUE PARA OBTENER
EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
GUSTAVO CAZARES GARCIA

MEXICO, D. F.
1 9 7 3



EXAMINADO
PROFESIONAL

2240



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

RECONOCIMIENTO

Cualquier trabajo de carácter mental que el ser humano intente desarrollar, requiere, aparte de los conocimientos indispensables, de la férrea voluntad, del agudo intelecto y de la fé inquebrantable.

Una tesis profesional es, pensamos, una reflexión por medio de la cual, el profesionista en ciernes, vierte todos sus conocimientos captados en los años de estudiante. Dichos conocimientos empero, han sido adquiridos en la Universidad, y si hemos de ser congruentes con nosotros mismos como universitarios, al terminar un plan de estudios en la Universidad Nacional Autónoma de México, estamos en deuda con ella, porque hemos tenido el privilegio de cursar una de sus carreras y por ende, lo que somos, y lo que seremos toda la vida, como profesionistas, lo debemos a nuestra Universidad, que gracias a la generosa aportación económica del pueblo de México, otorgada a través del Estado, subsiste.

Los últimos dos lustros, nuestra máxima Casa de Estudios se ha visto vejada y ultrajada en su seno interno, por conflictos de luchas políticas, presiones extranjerizantes y tendencias anarquizantes que han culminado en desórdenes reprobables, y que consiguientemente han perturbado la noble labor de la Universidad, que constituye esencialmente nutrir con su vigorosa savia a los futuros profesionistas para que capten, entiendan y resuelvan la problemática nacional. Por ello, el presente trabajo lo ofrecemos como tributo a quien tanto nos ha dado, con el único fin de servir al pueblo de México.

La prelación lógica en atención al reconocimiento, obedece a la firme convicción que tenemos en el sentido de que todo profesionista universitario, es básicamente un producto del cúmulo de conocimientos transmitidos de profesores a alumnos, de generación a generación de nuestra querida "Alma Mater", porque nuestra formación intelectual, moral e ideológica se cosechó en los campos fértiles de las aulas universitarias. Valga entonces el presente trabajo como una ofrenda a la Universidad Nacional Autónoma de México, y que la sociedad se encargue de enjuiciar la conducta de nuestras actividades como profesionistas.

LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO

INDICE

Pág.

PRIMERA PARTE

CAPITULO I. GENERALIDADES SOBRE LA PRUEBA.

- | | |
|---|---|
| 1.- Objeto de la Prueba. | 5 |
| 2.- Motivos o Razones de la Prueba. | 6 |
| 3.- Fin de la Prueba. | 6 |
| 4.- Medios o Instrumentos de la Prueba. | 8 |
| 5.- Clasificación de la Prueba. | 9 |

CAPITULO II. ANTECEDENTES Y EVOLUCION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.

- | | |
|-----------------------|----|
| 1.- Antigüedad. | 13 |
| 2.- Derecho Griego. | 14 |
| 3.- Derecho Romano. | 14 |
| 4.- Derecho Canónico. | 17 |
| 5.- Derecho Español. | 20 |

CAPITULO III. UBICACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.

- | | |
|--|----|
| 1.- Qué se entiende por Testimonio. | 24 |
| 2.- Características y Objeto del Testimonio. | 25 |
| 3.- Requisitos Jurídico-Procesales de existencia, validez y eficacia del Testimonio. | 26 |
| 4.- El Testimonio en relación con otros medios de Prueba. | 29 |
| 5.- Importancia y necesidad práctica de la Prueba Testimonial. | 31 |

SEGUNDA PARTE

CAPITULO I.	COMPARACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL CON ALGUNAS DISCIPLINAS DEL DERECHO POSITIVO - MEXICANO.	
	1.- Derecho Civil.	34
	2.- Derecho Penal.	37
	3.- Derecho Agrario.	40
	4.- Derecho Administrativo.	40
	5.- Derecho Laboral.	41
CAPITULO II.	UBICACION JURIDICA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO.	
	1.- El Artículo 123 Constitucional.	45
	2.- La Ley Federal del Trabajo de 1931.	47
	3.- La Ley Federal del Trabajo de 1970.	49
	4.- La Prueba Testimonial en el Juicio de Amparo.	53
	5.- La Jurisprudencia.	56
CAPITULO III.	APLICACION PRACTICA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO	
	1.- Prueba Testimonial ofrecida por la parte actora.	64
	2.- Prueba Testimonial ofrecida por la parte demandada.	71
	3.- La Carga de la Prueba en el Derecho Mexicano del Trabajo.	78
	4.- Psicología de los testigos.	85
	5.- Tacha de los testigos.	89
CAPITULO IV.	VALORACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO.	
	1.- Testimonios contestes (concordantes), y testimonios discordantes o contradictorios.	97
	2.- Relaciones del testigo en torno al hecho sobre el cual declara (razón del dicho).	99
	3.- El Testimonio único en el Derecho Mexicano del Trabajo.	99
	4.- Idoneidad, parcialidad y falsedad del testimonio.	105

III

	Pág.
5.- Sistemas fundamentales para la regulación de la Prueba Testimonial en el Derecho Mexicano del Trabajo.	108
CONCLUSIONES.	117
BIBLIOGRAFIA.	123

PRIMERA PARTE

CAPITULO I

GENERALIDADES SOBRE LA PRUEBA

- 1.- Objeto de la Prueba.
- 2.- Motivos o Razones de la Prueba.
- 3.- Fin de la Prueba.
- 4.- Medios o Instrumentos de la Prueba.
- 5.- Clasificación de la Prueba.

PRIMERA PARTE

CAPITULO I

GENERALIDADES SOBRE LA PRUEBA

Muy variados y diversos son los conceptos que los tratadistas, la jurisprudencia y la doctrina de todos los tiempos han dado en relación con la prueba, considerada desde el punto de vista exclusivamente jurídico sin que haya podido producirse hasta el momento un acuerdo preciso entre ellos en la acepción exacta del término, la importancia de la materia de las pruebas, la complejidad de los temas sobre que versa y principalmente las características de la esencia de los hechos a que se refiere disciplina tan importante, son los factores que, en nuestro sentir, han contribuido a la dispersión de conceptos de todos los que sobre ella han hecho vanos esfuerzos por definirla.

Según la Enciclopedia Universal Espasa Calpe, se entiende por prueba en su acepción más amplia, la demostración de la realidad de un hecho, que puede dirigirse al hecho mismo o recaer sobre otro de tal manera ligado con aquél que no su ponga la existencia de otro. Esta definición de la Enciclopedia tiene por base la que de esa palabra trae el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, que dice que prueba es la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretenden mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa o la justificación de la verdad de los hechos controvertidos en juicio, por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la Ley. Mientras para la Enciclopedia probar es el significado a que se refiere este estudio, justificar, manifestar y hacer patente la verdad de una cosa con razones, instrumentos o testigos, de palabra o de obra, con razones o con hechos, para el Diccionario de la Real Academia que adopta una definición exactamente igual, probar es justificar, manifestar y hacer patente la certeza de un hecho o la verdad de una cosa con razones, instrumentos o testigos.

Esta acepción de la palabra prueba, que por su exactitud ha adquirido caracteres de tradicional, es la que sigue la mayor parte de los tratadistas de Derecho Procesal Probatorio y es así: "El término prueba" se deriva, para algunos autores del Adverbio Latino Probe cuya significación es la de honradamente y honradez, para -

otros Juristas la mencionada voz se deriva de *Pobandum*, que significa patentizar, - experimentar, hacer fé respecto de alguna cosa. Por lo tanto en puridad jurídica, - probar es establecer la existencia de la verdad y las pruebas son los diversos medios por los cuales la inteligencia del hombre llega al descubrimiento de la verdad; la - prueba digámoslo así, consiste en demostrar en juicio por los medios que la Ley esta - blece, la verdad de los hechos controvertidos por las partes.

La concepción de la palabra prueba antes mencionada, entendida como - una entidad cuya finalidad fundamental es llegar a poseer el descubrimiento de la - verdad, establece un notable contraste con el sentido que otros eminentes tratadistas han conferido a la palabra y a la acción de probar propiamente dicha; citar a todos y cada uno de dichos tratadistas sería extenso, no es propósito de este trabajo analizar teorías, por lo tanto nos limitaremos a exponer el contraste de la acepción de la prueba en sentido clásico. Así, existen autores que apartándose de la concepción - clásica de prueba afirman que ésta tiene por objeto convencer al juez por los medios legales de la verdad de un hecho que sirve de fundamento a un derecho que se reclama, concepto que se haya en concordancia con la gran mayoría de tratadistas de esta corriente, que en rigor, consideren que dar la prueba es llevar al juez la convicción de que los hechos se verificaron, para que él reconociendo su existencia, deduzca las consecuencia y pronuncie la condena esperada. La prueba es entonces una forma de crear la convicción del Magistrado.

En varios países se adoptan los dos criterios, es decir el clásico, y el que se contrapone, y que acabamos de analizar; se podría decir sin embargo que el concepto genérico de la prueba que se denomina clásico, es el más difundido entre los tratadistas de derecho probatorio y ya se dijo que nos haríamos interminables si quisiéramos demostrarlo con las citas pertinentes. Pero no sobra consignar aquí, para - terminar esta parte de nuestro estudio, que tratadistas tan calificados como Francois - se Gorphe ilustre juriconsulto francés, y Menéndez Pidal, procesalista español, han expuesto en sus obras conceptos que los hacen adherir a la teoría clásica de la prueba. Para el primero de ellos todo elemento de prueba tiende a producir una creencia o duda, o lo que es lo mismo, a llegar a la verdad como culminación final de los hechos tendientes a testimoniar su existencia. Y para el segundo, "la prueba tiende al descubrimiento de una verdad, para que el proceso conduzca al pronunciamiento de una sentencia justa". (1)

Un tercer grupo de tratadistas se ha apartado del concepto tradicional de la prueba y del criterio que la identifica con la convicción que se produce en el - juez en relación con los hechos controvertidos en el debate. Ejemplo de los últimos son entre otros, Lessona y Mitermaier, para el primero de los cuales probar significa hacer conocidos para el juez los hechos controvertidos y dudosos y darle la certeza - de su modo preciso de ser, mientras que el último explica su concepción de la prueba en los términos siguientes que definen su criterio de manera precisa. "Esta inves-

tigación de la verdad, puede compararse el entendimiento humano a una balanza, - puesta en movimiento por circunstancias de afuera y que comunica el movimiento a lo que llamamos full de la balanza de la conciencia; este impulso puede ser más o - menos poderoso, a veces poco fuerte, engendra sospechas, sólo produce una presun- ción pura y simple, otras veces rápida e irresistible, hace descender y sostiene aba- jo el platillo, porque entonces la servidumbre obra con todo su peso".

Al tercer grupo de tratadistas a que aludimos arriba pertenecen Romagno si y Bentham, que en concepto de sus críticos, incurren en el error de confundir los medios de prueba con la prueba propiamente dicha; en efecto, para Romagnosi "las pruebas son todos los medios productores del conocimiento cierto o probable de algu na cosa", en tanto que Bentham analiza su concepción de la prueba en la forma si- guiente: "esta palabra (la prueba) tiene algo engañoso, pues parece que lo que se llama así tiene una fuerza suficiente para determinar la creencia, pero no debe en- tenderse por ello más que un medio de que nos servimos para probar la verdad de - un hecho, medio que puede ser bueno o malo, completo o incompleto".

Interesante de verdad resulta explicar esa confusión entre prueba y medio de prueba, pero ello implica salirnos del ámbito de nuestro trabajo. Por ello nos limi taremos a dar una clara diferencia de lo que la prueba es en cuanto tal, y el medio de prueba.

"Diferencia entre prueba y medio de Prueba.- Ahondando en el concep- to, puede separarse con absoluta propiedad el primer aspecto o significado, de los - dos últimos, para distinguir la noción de la prueba, en un sentido riguroso, de la no ción de los medios de prueba. De esta manera se tiene que, en un sentido estricto, - por pruebas judiciales se entiende las razones o motivos que sirven para llevarle al- Juez la certeza sobre los hechos y por medios de prueba, los elementos o instrumen- tos (testimonios, documentos, etc., etc.,) utilizados por las partes y el Juez, que suministran esas razones o motivos, es decir, para obtener la prueba. Puede existir - un medio de prueba que no contenga prueba de nada, por que de él no se obtiene - ningún motivo de certeza. Pero en un sentido general, se entiende por prueba judi- cial, tanto los medios como las razones o los motivos contenidos en ellos y el resulta do de éstos." (2)

De lo expuesto concluimos que son tres las principales acepciones que los tratadistas y la doctrina han dado de la palabra prueba. La primera que es la acep- ción tradicional clásica, es aquella que afirma que el descubrimiento de la verdad - es la finalidad primordial de la prueba o la persuasión a nuestra mente de una ver- dad. Es, en consecuencia, la que sostiene que probar es proporcionar la certeza o - convicción sobre un hecho controvertido. La segunda, que considera a la prueba co mo resultado psicológico producido en la mente del Juez al examinar el conjunto de procedimientos que se ha seguido para llevarlo a esa certeza o convicción. Y la ter-

cera, adoptado como ya dijimos por Romagnosi y Bentham, que confunden a la prueba propiamente dicho con todos aquellos medios que sirven para persuadir a la mente de la verdad de un hecho. Esta clasificación es bastante aceptada.

La diversidad de criterios en la explicación del concepto de prueba, puede atribuirse, a varios hechos fundamentales: primero, la materia de las pruebas judiciales se caracteriza esencialmente por una indeterminación constante en sus conclusiones, que trae como consecuencia lógica la distinción manifiesta que, como lo acabamos de ver, se observa en todos los tratadistas; segundo, la disciplina de las pruebas judiciales es esencialmente técnica, lo que hace difícil el estudio de los elementos que la integran, que lleva a la doctrina, a la jurisprudencia y a la Ley a incluir en frecuentes confusiones en los términos a discutir; tercero, las pruebas judiciales carecen de una teoría unitaria, ante la imposibilidad de traducir a la vez los principios que deben regular las pruebas en los diversos sistemas procedimentales.

1.- Objeto de la Prueba.

Se puede decir que los hechos materia de una controversia jurídica constituyen el objeto de la prueba, porque generalmente el derecho, no es objeto de prueba, pero no obstante, es conveniente distinguir adecuadamente las nociones de objeto, tema o necesidad y carga de la prueba, aunque esta última se tratará por separado dada su importancia en el derecho procedimental del trabajo.

"Por objeto de prueba debe entenderse lo que se puede probar en general, aquello sobre qué puede recaer la prueba; es una noción puramente objetiva y abstracta, no limitada a los problemas concretos de cada proceso, ni a los intereses o pretensiones de las diversas partes, de idéntica aplicación en actividades extraprocerales, sean o no jurídicas, es decir, que, como la noción misma de prueba, se extiende a todos los campos de la actividad científica e intelectual; por necesidad o tema de prueba (*Thema Probandum*) debe entenderse lo que en cada proceso debe ser materia de la actividad probatoria, esto es, los hechos sobre los cuales versa el debate o la cuestión voluntaria planteada y que deben probarse por constituir el presupuesto de los efectos jurídicos perseguidos por ambas partes, sin cuyo conocimiento el Juez no puede decidir; es también una noción objetiva, porque no se contempla en ella la persona o parte que debe suministrar la prueba de esos hechos o de algunos de ellos, sino en general el panorama probatorio del proceso; pero concreto porque recae sobre hechos determinados". (3)

Entonces, entendemos por objeto de prueba todo aquello que pueda ser materia de prueba, y por tema o necesidad de prueba, jurídicamente hablando, los hechos sobre los cuales recae la controversia jurídica. Los hechos no siempre son los mismos, además son cambiantes en cada proceso, se transforman constantemente,

por ello tanto el actor como el demandado deben probar, demostrar la existencia de los hechos que alegan y sobre los cuales se fundan las acciones y las excepciones. — El derecho, ya se dijo, no es objeto de prueba, especialmente la Ley positiva, debido a que ésta, es estable y fija, se presume que es conocida de todos, al menos durante cierto tiempo. Sin embargo cuando se invoca una Ley extranjera, sí debe probarse la existencia de ésta, porque se presume que es una Ley que se desconoce, — porque los propios Jueces en muchas ocasiones desconocen la legislación extranjera y es aquí cuando debe probarse la existencia de la Ley.

Ahora bien, ¿todos los hechos alegados por las partes, deben ser objeto de prueba? desde luego que no, existen hechos en los cuales las partes expresan o tácitamente están conformes con su experiencia, no serán objeto de prueba, y el artículo 758 de la Ley Federal del Trabajo, expresamente lo dice: "si las partes están conformes con los hechos y la controversia queda reducida a un punto de derecho, — al concluir la audiencia de demanda y excepciones, la junta oírá los alegatos y dictará el laudo. Los hechos notorios, de acuerdo con la naturaleza del derecho procesal, consideramos que no deben ser objeto de prueba.

2.- Motivos o Razones de la Prueba.

"En concepto de Chioventa son motivos de prueba, 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 hecho por el Juez sobre el lugar, no obstante es necesario aclarar que una cosa es la serie de móviles, de las partes oferentes de las pruebas, — es decir, de las razones por las cuales se ha ofrecido cierta clase de medios probatorios, y algo bien distinto los motivos o por mejor decir, el razonamiento del Juez sobre el fundamento de dichos medios de prueba". (4)

Las operaciones mentales, o argumentos o fundamentos por los cuales el Juez reconoce o niega determinado valor de convicción a cada prueba o al conjunto de los recibidos respecto de un hecho, son entonces los motivos, razones o argumentos que justifican o fundamentan el valor de la convicción de la prueba.

"Los motivos o razones de la prueba son de naturaleza lógica y psicológica, y se basan de modo inmediato en la experiencia y en la cultura general, cuando el juzgador es libre para apreciarlos". (5)

3.- Fin de la Prueba.

Se explicó ya, lo que se entiende por objeto y materia o razonamiento de prueba, veamos ahora cuál es la teleología o fin de la prueba en cuanto tal.

Existen diversas teorías sobre el fin de la prueba judicial que vamos tan solo a enunciar por nosotros mismos del tema; a) la que considera como fin de la prueba judicial al establecer la verdad; b) la que estime que con ella se busca producir el convencimiento del Juez o llevarle la certeza necesaria para su decisión; c) la que sostiene que persigue fijar los hechos en el proceso.

Estas tres teorías que son las más conocidas, han sido criticadas, y por lo que se refiere a la primera se dice que es inaceptable puesto que el resultado de la prueba puede no corresponder a la verdad, a pesar de llevarle al Juez el convencimiento necesario para fallar. Defienden esta Teoría entre otros: Bentham, Ricci y -- Bonnier.

La segunda teoría que reconoce como fin de la prueba judicial el obtener el convencimiento o la certeza definitiva del Juez, es sostenida por otros autores como Chiovenda, Florian, Carrara, y parten de la base de que la verdad es una noción ontológica, objetiva, que corresponde al ser mismo de la cosa o hecho, y que, por lo tanto, exige la identidad de éste con la idea o el conocimiento que de él se tiene, lo cuál puede ocurrir algunas veces, pero no siempre, a pesar de que el juzgador considere que existe prueba suficiente. De esto deducen que el fin de la prueba es producir en el juzgador la certeza o el convencimiento sobre los hechos a que -- ella se refiere, la certeza que bien puede no corresponder a la realidad, es decir que equivale a la creencia subjetiva de que existen o no existen.

Por último la tercera tesis que vé como fin de la prueba la fijación de los hechos del proceso; esta tesis está vinculada principalmente al sistema de la tarifa legal para la apreciación de las pruebas. En razón de las dificultades que con tal sistema se presentan para llegar al conocimiento de la verdad y de las mayores probabilidades que con él existen de un divorcio entre ésta y la conclusión a que forzosamente debe llegar el juzgador.

Sin embargo esta teoría, no define bien su pensamiento a juzgar por sus -- críticos, porque en algunos pasajes dá la impresión esta tesis, de considerar como -- fin de la prueba la verificación de la verdad, pero en otros habla de obtener con -- ella la certeza. Nos dice en un párrafo que niega que el proceso sirva para establecer la verdad de los hechos; en otro dice que si se excluye la certeza del campo de sus resultados, sería prueba lo que no prueba nada, y luego admite que si por certeza se entiende "la satisfacción del juez acerca del grado de verosimilitud", ella se consigue con la prueba. Este planteamiento conlleva un análisis enjundioso que no vamos a intentar; habiendo expuesto simplemente estas teorías sobre el fin de la prueba, concluiremos apuntando que la teoría de la verificación de la verdad de los hechos como fin de la prueba ha sido abandonada por la mayoría de los autores justamente por las encontradas ideas y razonamientos; no obstante, se observa, con sentido común, que la verdad es la identidad del conocimiento o de la idea con el objeto

to de éste, vale decir, con la cosa o el hecho, adaequatio rei et mentis o adaequatio intellectus et rei, algo muy conocido y estudiado por la lógica y la filosofía tradicionales. De manera que la verdad como decía San Agustín, es la cosa misma, *verum est it quod est*. Las pruebas entonces, son los medios para llevar al Juez, en el proceso, ese conocimiento y, por lo tanto, existe siempre la posibilidad de que a pesar de cumplir tal función, no reproduzca exactamente la verdad, sino apenas la idea deformada de ésta, aunque por ello no dejan de cumplir el fin a que están destinadas. Permitirle al Juez resolver el litigio o la petición del proceso voluntario, con arreglo a lo que considera que es la verdad, o, dicho de otra forma, en virtud del convencimiento o la certeza que adquiera sobre los hechos. El autor Armando Porras se inclina por considerar que el fin de la prueba es hacer que el Juez, mediante el procedimiento lógico del razonamiento, encuentre la verdad.

"Con las pruebas aportadas por las partes, se aplicará el método deductivo, es decir, se aplicará la norma al caso concreto (el problema planteado) y en esta forma el Juez resolverá el conflicto jurídico. Con las pruebas aportadas por el actor y el demandado, ambas partes tratan de que la congruencia entre la idea que ellos tienen de una cosa y la cosa misma (la verdad de ellos), sea la que se estructure en el espíritu del Juez, naturalmente, según sea el actor o el demandado".(5)

4.- Los Medios o Instrumentos de la Prueba.

Los medios de prueba pueden ser considerados desde dos puntos de vista. De acuerdo con el primero se entiende por medio de prueba la actividad del Juez o de las partes, que suministran, al primero, el conocimiento de los hechos del proceso, es decir, la confesión de la parte, la declaración del testigo, el dictamen del Perito, la inspección o percepción del Juez, la narración contenida en el documento etc. Desde un segundo punto de vista se entiende por medio de prueba los instrumentos y órganos que suministran al Juez ese conocimiento, a saber, el testigo, el Perito, la parte confesante, el documento, la cosa que sirve de indicio, es decir los elementos personales y materiales de la prueba (en vez del testimonio, el dictamen, la confesión, el contenido del documento, y la actividad que se deduce y se percibe de la prueba de indicios o presunciones). Son dos aspectos distintos -- para considerar los diversos medios de prueba. Ahora bien, los medios de prueba -- pueden ser libres o taxativamente determinados, si se atiende a los sistemas de apreciación de las pruebas, así, en los sistemas de tarifa legal se limitan por el legislador los medios de prueba utilizables en el proceso, pues de otra manera no se podría fijar de antemano el mérito de cada uno, entonces, el Juez sólo puede servirse de percepciones obtenidas de determinado modo y luego debe utilizarlos según reglas determinadas. Se produce así la acumulación de dos sistemas vinculados entre sí pero de diferente contenido: El de tarifa legal para la apreciación de las pruebas y el de pruebas legales que fija taxativamente los medios admisibles en juicio. Existe --

también el sistema de libre apreciación, llamado también de la sana crítica o apreciación razonada. Existen entonces, dos sistemas para la fijación de los medios de prueba, el de prueba libre, que deja al Juez la libertad para admitir u ordenar las que considere aptas para la formación de su convencimiento, y el de prueba legales, que señala legislativamente cuales son. Puede existir también un sistema mixto, en el cuál se establece los medios que el Juez no puede desconocer, pero que se le otorgue la facultad de admitir u ordenar otros que estime útiles. Pensamos que la libertad de medios de prueba o sistema de la prueba libre es un complemento ideal del sistema de libre apreciación, como ocurre en nuestra actual Ley Federal del Trabajo, en efecto, el artículo 762 del mencionado ordenamiento legal dice:

"Son admisibles todos los medios de prueba" ahora bien, la doctrina y la Ley positiva coinciden en que los principales medios probatorios son los siguientes:

- 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 aportados por los descubrimientos científicos y
- VIII Las presunciones.

En términos generales, todos estos medios probatorios, son procedentes, en materia de trabajo, y si consideramos para resumir que los medios o instrumentos de la prueba por los cuales el Juez obtiene los elementos lógicos suficientes para alcanzar la verdad, constituye otros de los aspectos o facetas de la prueba, y desde el derecho romano, los instrumentos o medios de prueba, se denominaban clases de prueba y fueron expresados en los siguientes verbos latinos: *aspectum, scultum, testis, notoria, scriptum, jurans, confesus, pressumitio, fama, y probavit*; como vemos, siempre han existido medios probatorios para el esclarecimiento de la verdad en los procesos judiciales.

5.- Clasificación de la Prueba.

La carencia de una teoría unitaria sobre pruebas judiciales y la indeterminación constante de las conclusiones que, en esta materia caracteriza a los tratadistas, se pone de presente en los diversos criterios que siguen los autores en punto tan importante como lo es la clasificación y división de las pruebas judiciales.

Como este Capítulo tiene por objeto ubicarnos en el terreno de las prue-

bas judiciales, es inútil pretender exponer la diversidad de criterio para clasificar las pruebas, puesto que son tan amplias, que en ocasiones se confunden las pruebas propiamente dichas con los sistemas para valorarlas y aportarlas al procedimiento -- empleado para tales efectos y con otras actividades relacionadas con ellas. No obstante, vamos a exponer una clasificación que el tratadista Devís Echandía cita en su Obra "Tratado de las Pruebas Judiciales" abundantemente, desde luego sólo lo glosaremos. Este autor empieza por diferenciar la clasificación principal o verdadera que es la que contempla la prueba desde varios aspectos enunciados en primer término, y por clasificación secundaria o accesoria la que se refiere a otras actividades procesales relacionadas con aquélla; así tenemos pruebas clasificadas según: --

- a) Su objeto (pruebas directas e indirectas; pruebas principales y accesorias).
- b) Según su forma (pruebas escritas y orales).
- c) Según su estructura o naturaleza (pruebas personales y reales o materiales).
- d) Según su función (pruebas históricas o críticas o lógicas).
- e) Según su finalidad (pruebas de cargo y de descargo, formales y substanciales).
- f) Según su resultado (pruebas plenas y semiplenas).
- g) Según el grado de categoría (primarias o secundarias, principales y -supletorias).
- h) Según los sujetos proponentes de la prueba (pruebas de oficio, de partes y de terceros).
- i) Según el momento en que se producen (procesales o judiciales, extra procesales o extrajudiciales, preconstituídas o casuales).
- j) Según su contradicción (sumarias y controvertidas).
- k) Según su utilidad (conducentes e inconducentes, pertinentes e impertinentes, útiles e inútiles, posibles o imposibles).
- l) Según sus relaciones con otras pruebas, simples o compuestos, concurrentes y contrapuestas).

- m) Según los diversos medios de prueba.
- n) Según su licitud o ilicitud (lícitas o ilícitas).

Esta clasificación que acabamos de enunciar, es solamente una de tantas, y nótese la amplitud de esta clasificación que llevaría todo un trabajo especial estudiarla y analizarla, por lo que sólo haremos hincapié en que como ya se dijo antes, la falta de unidad de teorías y conceptos de los tratadistas ha originado la aparición de numerosos y aún contradictorios temas sobre la clasificación de las pruebas. Por todo ello, y con la clasificación expuesta que nos parece bastante amplia a manera de ejemplo, queda expuesto lo que es una clasificación de las pruebas judiciales.

CAPITULO II

ANTECEDENTES Y EVOLUCION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

- 1.- Antigüedad.
- 2.- Derecho Griego.
- 3.- Derecho Romano.
- 4.- Derecho Canónico.
- 5.- Derecho Español.

CAPITULO II

ANTECEDENTES Y EVOLUCION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

1.- Antigüedad.

No pretendemos, bajo este título, hacer un recuento histórico, por lo de más imposible, de la evolución de la prueba testimonial a través de todos los tiempos y de todos los países, sino simplemente trazar algunos conceptos que nos servirán de antecedentes al estudio del testimonio como medio de prueba.

"El testimonio es tan antiguo como la humanidad y puede decirse que nació con ella. Los testigos decía Bentham, son los ojos y los oídos de la justicia. Desde que existen hombres y desde que tienen la pretensión de hacer justicia se han valido del testimonio como del más fácil y más común de los medios de prueba". (7)

Desde la más remota época se ha venido hablando del testimonio por la mayoría de los autores, citan Vgr. El Libro de la Ley de Manú como uno de los primeros documentos gráficos que se ocupó de él, en las Leyes de Manú se reconoce expresamente la prueba testimonial al aludir al Dios Varuna, como el mantenedor del orden, el augusto poder moral y el testigo de todas las acciones de los hombres.

Los Egipcios también nos proporcionaban antecedentes seguros de la prueba de testigos, principalmente en los Escritos de Turin, en los que resalta la siguiente plegaria "Heme aquí, me dirijo a vosotros (jueces divinos) no he pecado, no he cometido crimen, no he hecho mal, no he sido testigo en contra de quien he ayudado". (8)

"En el Decálogo (éxodo 20-2-17) se prescribe: no testifiques contra tu prójimo falso testimonio, precepto que más tarde va a convertirse en la religión católica "no levantarás falso testimonio ni mentirás". (9)

Al indicar las más antiguas huellas de la prueba testimonial se prescinde de considerar como testigos a los antiguos conjuradores que se encontraban en muchos procedimientos primitivos, y cuya única misión era la de jurar sobre la credibilidad de aquello por lo cuál juraban, eran una especie de fiadores morales de la conducta del procesado.

Debemos hacer notar que estos antecedentes mencionados no poseen propiamente un sentido jurídico, sino que, más bien, tienen un sentido religioso; siendo esta la causa por la que se prefiere señalar como primer antecedentes jurídico de la prueba testimonial, el derecho griego.

2.- Derecho Griego.

Aún cuando las referencias de la prueba testifical en este lugar ya poseen un carácter y un contenido jurídico, estas son muy limitadas, conviene señalar que este pueblo no se distinguió por su fineza en materia de derecho, más aún, la poca técnica que poseían se vió absorbida por la grandeza del derecho romano. A pesar de lo dicho, los historiadores nos proporcionan algunos datos de importancia, por ejemplo, sostienen que en el Derecho Griego se aceptaba la siguiente regla: No se produzca testimonio no escrito contra un testimonio escrito. La anterior regla es la base de la polémica que se ha suscitado acerca de la preponderancia de la prueba no escrita y la escrita, discusión que aún perdura en nuestros días.

También para los griegos, nos dice un autor "Era obligatorio para cualquier persona el testificar, pero no necesariamente en el juicio, dado que, la declaración se podía hacer por escrito, forma que en la actualidad, según vemos en el derecho anglosajón se permite en muchos casos mientras que en el derecho europeo y en el latinoamericano sólo en contadas ocasiones". (10)

En general no existía una reglamentación detallada de la prueba testimonial, otorgándosele en términos generales como a las demás una amplia libertad.

Es en el siguiente período de la historia en donde encontramos mayores datos sobre el tema debido a que los historiadores han puesto mayor interés en él, por su admirable tecnicismo jurídico y la notable influencia que tiene en el derecho actual de muchos países.

3.- Derecho Romano.

Para hacer la presentación del punto en relación a este pueblo se debe atender a las tres etapas históricas en que se divide el procedimiento romano, y como se sabe son: la etapa de las legis acciones, la del procedimiento formulario y la del extraordinario.

"Los historiadores sostienen que en las dos primeras etapas continúa la libertad que existía en la antigüedad, en todo lo tocante a los medios probatorios. Por lo tanto, es deductible que ambos períodos tienen una regulación más o menos se

mejante. Sin embargo existen algunas discrepancias de índole general entre ambas: Por ejemplo, en el primer período encontramos la regla "actori incumbit onus probandi" es decir, que al actor le correspondía la carga de la prueba de los hechos que alegaba. Esta regla desaparece en principio del segundo período, sosteniéndose entonces que al actor corresponde probar los hechos que alega y que el demandado es actor respecto de las excepciones que opone". (11)

"La Ley de las doce tablas que rigen dentro de la primera etapa en la tabla II, de los juicios, Ley III nos revela la regulación que se daba a la prueba testifical y dice: Quien necesite el testimonio de alguno, debe ir ante su puerta, cada tercer día del mercado y gritándole en voz alta, pedirle que vaya a declarar.

Durante este período intervienen también los testigos en casos que propiamente no constituyen medio de prueba pero que no dejaré de mencionar ya que al fin deben de considerarse como antecedentes de la prueba testimonial. El caso a que ahora hago mención era la intervención de los testigos para la fijación de la litis -- contactatio; los puntos litigiosos se los grababan los testigos en la memoria para repetirlos después ante el iudex. Esta forma es eliminada cuando aparece el procedimiento escrito. (A principios del período formulario)". (12)

La prueba de testigos era la que estaba más en uso durante los dos primeros períodos, gozando como ya se ha dicho de una gran libertad; con tal de que llevara al descubrimiento de la verdad. Pero esta libertad se vé limitada en gran parte por Justiniano en el período extraordinario. La causa principal por la que se hacen estas limitaciones es debido a la desconfianza que existía hacia los testigos, la cuál, crece extraordinariamente a medida que va decayendo el sentido de la libertad y de la dignidad individual en la sociedad romana y por ende también en su derecho.

Parece ser que ocurría algo parecido a lo que ocurre hoy en día principalmente en los lugares que son sede de Tribunales, en los cuales se constituyen sociedades de personas siempre dispuestas a testificar en todo caso y en favor de cualquier persona; por esto, la legislación romana desconfiando de estas armas puestas en manos lo mismo de gente honesta que de improbos, trató de evitar el peligro, sólo que al evitar el peligro evitó también el importantísimo beneficio que puede reportar la prueba testifical, dando lugar a que se crearan situaciones injustas cuando únicamente existía como medio de prueba la deposición de testigos.

La reglamentación más completa del derecho romano se encuentra en el período extraordinario principalmente al través de las constituciones, de las novelas y de las leyes.

Podemos resumir en los siguientes puntos las disposiciones que rigen el Derecho Romano en el procedimiento extraordinario con respecto a la prueba testimonial.

"Disposiciones dentro del proceso.-

I.- En primer lugar se encuentra la regla "UNUS TESTIS NULLUS TESTIS" por medio de la cuál se niega fé al testigo único cualquiera que sea y sin consideración a sus cualidades personales.

II.- Algunas constituciones declaran que la prueba testifical posee un valor probatorio inferior a la prueba escrita, al punto de excluirla ante la presencia de ciertos escritos.

III.- La valoración de los testimonios se remite al prudente arbitrio del juez, a semejanza de lo que ocurre en la actualidad en la mayoría de los regímenes jurídicos.

IV.- Nadie que sea citado a juicio para declarar puede sustraerse a la obligación de deponer personalmente ante el Magistrado, eximiendo desde luego de esta obligación de la comparecencia personal sólo a los ilustres, los más altos dignatarios del Estado. También a los Obispos son equiparados en muchos casos a estas personas ilustres y sus testimonios son tomados en sus respectivos domicilios.

V.- Los testigos antes de rendir sus testimonios deben prestar juramento.

VI.- Cuando los testigos tenían que ir a prestar juramento a un lugar fuera de la sede del Tribunal, los gastos corrían a cargo de la parte que los había ofrecido.

VII.- Las partes podían formular excepciones contra los testigos ofrecidos, y demostrar porqué razón no debían ser oídos y qué sospechas había contra la verdad de sus testimonios. Entre las causas de excepción figuraba desde luego la proximidad de parentesco. Se puede decir que estas disposiciones constituyen el antecedente del incidente de tachas que existe en diversos países.

VIII.- Se admitió la prueba contraria para probar la falsedad de lo dicho por el testigo.

IX.- La presencia de las partes en el desahogo de la prueba era opcional - toda vez que se podía llevar a cabo sin su presencia.

X.- Si una de las parte había ofrecido a un testigo que después era ofrecido por la otra, la primera no podía ya exponer excepciones contra la veracidad de sus testimonios a menos que estuvieran basados en circunstancias supervenientes, por vía de excepción y previa prestación del juramento de calumnia.

XI.- Por último existía una Ley que disponía que el testimonio de los uni-

liores carecía de valor al igual que el de los esclavos". (13)

Disposiciones fuera del proceso. No puede negarse que en el derecho romano se encuentran vestigios de la institución del examen de testigos, fuera del proceso y usados para futura memoria. En las pandectas hay dignos recuerdos de la institución; en las que no sólo se autoriza que se recige anticipadamente la prueba de testigos, sino que, más bien, se lleva a cabo un verdadero juicio preventivo, en el que la eficacia de la sentencia basada en las pruebas recogidas anticipadamente, se subordina a la verificación de la condición añadida a la cuestión jurídica planteada.

En este caso había que citar a la parte contra quien serviría después del testimonio; procediéndose desde luego a una audiencia realizada ante el magistrado, según las reglas acostumbradas en la deposición de testigos. Las actas que se levantaban en este proceso eran las que servían de base al nuevo procedimiento.

Hecha esta exposición de las etapas del procedimiento en el derecho romano, podemos resumir diciendo que los jurisconsultos romanos, entre los de la antigüedad primeramente, fueron los que más se destacaron por su preocupación por hacer un estudio a fondo de la prueba testifical y trazar respecto a ella precisas delimitaciones jurídicas. De ellos son dignos de mención Calistrato, que fijó en su Ley "detestigus", juzgada como maravilloso monumento de la sabiduría romana en las diversas condiciones y circunstancias que el juez debe tener en cuenta al determinar el valor de los testimonios. Constantino, que, en su afán por obtener el implantamiento de una recta justicia, consideró peligrosa para tal fin la declaración de un testigo único y llegó a prohibirla expresamente; Paulo, que dió categoría de axioma al principio de la superioridad de la prueba documental sobre la prueba testimonial; Justiniano, que en su inmortal Código consagró la superioridad relativa de los escritos y de los testigos sobre otros medios de prueba y finalmente Adriano, que estableció en su "rescriptia" la doctrina fundamental de que la íntima convicción del juez debe decidir en cada caso lo que corresponda respecto de la apreciación de la prueba testimonial en relación con los otros medios de prueba.

4.- Derecho Canónico.

La historia del testimonio halla un avance significativo en el derecho canónico que se preocupó por llevar a la iniciativa en la organización del sistema de tachas o recusación de los testigos. De acuerdo con las normas sentadas por sus jurisconsultos, los testigos propuestos por cada parte eran discutidos por orden de preferencia: El testigo de cierta edad era preferido al joven; el testigo rico al pobre, y el testigo de visu al testigo de auditu. En esta materia el sistema del derecho francés, siguió los pasos del derecho canónico, especialmente durante la edad media, -

admitiendo las recusaciones contra los testigos en número ilimitado.

Pero veamos un poco más a fondo el derecho procesal canónico. El derecho canónico rige para todos los miembros de la Iglesia y alcanza a todos los fieles que a ella están ligados por la recepción del bautismo. El derecho procesal canónico por ende es aquél que regula la protección de aquél derecho, es decir del derecho canónico. El derecho procesal canónico comprende una serie de normas que regulan el procedimiento canónico, el cuál está integrado por una serie de actuaciones legales (presentación de la demanda, admisión de la misma, ofrecimiento, presentación y desahogo de pruebas, sentencia o ejecución, etc., etc.) que forman el proceso.

Dentro del procedimiento canónico las declaraciones testificales, sólo -- pueden ser testigos las personas que vieron (testes de visu) u oyeron (testes de auditu) lo que declaran ante el Juez a quien corresponde la facultad de admitir, juramentar, interrogar y limitar el número de testigos.

Todos los fieles tenían el deber de comparecer como testigos, la Iglesia -- consideraba tal deber como (manus publicu). Sin embargo, se consignaron unas -- excepciones. Por ejemplo, no están obligados a comparecer, los Sacerdotes que hubieren tenido conocimiento de los hechos en confesión. Esta excepción obviamente se justificaba puesto que la confesión era acto sacramental inviolable, también se -- exceptúa de la obligación de testificar a los Médicos, Abogados, Notarios, etc., -- etc., en razón a que estas personas están obligadas a guardar secreto profesional. -- Las personas que con su declaración pudieran acarrear algún perjuicio, también es -- taban excluidas de testimoniar; por otra parte no podían testificar, en forma total o -- parcial, los incapaces, como un impuber, un imbécil, los sospechosos (como un ex- -- comulgado o perjuro), las personas de baja moralidad, etc.

En cuanto al valor de la prueba, se consideraba ineficaz: a) El testimo-- nio de cualquier persona que tenga alguna relación (legal, amistosa, o de trabajo) con las partes que ofrecen su testimonio; b) El de los Sacerdotes respecto de lo que supieran en confesión; c) El del cónyuge y los parientes, salvo que se trate del esta-- do civil o religioso y no haya testigos.

Algunas de las reglas establecidas por el derecho canónico referentes a la recepción de la prueba testifical son las siguientes. Ofrecimiento: -- Los testigos -- son ofrecidos por las partes (en las causas civiles) o por el promotor de justicia (en las causas criminales). En los asuntos de interés público de menores y de personas ju-- rídicas, el Juez de oficio, puede mandar presentar a los testigos. Al ofrecerlos, se -- identifica sus nombres y domicilios debiéndose acompañarlos con interrogatorios al te-- nor de los cuales deberán ser examinados. De no cumplir con los requisitos indicados, se tendrá por desistida a la parte oferente, de tal prueba. Por otro lado una parte tie--

ne el derecho de desistirse libremente de la prueba pero ese desistimiento no afecta a la contraria, quien lo puede examinar si así conviene a sus intereses. Las partes - pueden, recíprocamente, conocer a sus testigos. En caso contrario, conocerán de - la prueba antes de que sea desahogada, con el objeto de que la contraria pueda -- oponer sus excepciones contra las personas de los mismos. c) Admisión.- El rechazo de los testigos no idóneos, sospechosos o incapaces, procede de oficio. Este derecho también atañe a las partes, quienes deben fundar "su recusación" dentro de - los tres días siguientes al en que conocieron el nombre de los testigos, salvo que de muestren haber tenido conocimiento después. La recusación sólo es permitida respecto de los testigos de la parte contraria, más no de los propios, salvo que surgiere un motivo posterior a la declaración y que el Juez lo estime fundado. Esto es resuelto por el juez hasta después del período probatorio, a menos de que se trate de un hecho notorio. d) Citación.- Los testigos son citados por medio de un decreto en el que se señala el día y la hora para la declaración. En ese decreto se le apercibe de la responsabilidad y que incurre en caso de no comparecer, responsabilidad que, - por supuesto, no trae sino consecuencias de índole religiosa en virtud de que en el derecho canónico son por su propia naturaleza de diferente alcance y consecuencias los medios de apremio que existen respecto de otros códigos procesales. e) Preparación de la prueba.- Antes de que los testigos declaren y sean interrogados, deben jurar ante el Juez, decir toda la verdad y nada más que la verdad. El Juez lo instituye acerca de la santidad del juramento, y los amonesta de las consecuencias - del perjurio; los que hayan sido interrogados, y declaran falsamente no obstante haber jurado, pierden totalmente sus "actos legítimos" (privilegios) si son clérigos; - los laicos, son penados con interdicto personal. El Juez puede exigir cuando lo estime conveniente, un segundo juramento, que se denomina "juramento acertorio" --- (aquél con que se afirma la verdad de una cosa presente o pasada). f) Recepción de la prueba.- Los interrogatorios: El interrogatorio se verifica en el momento de - la audiencia sin la presencia de las partes, a menos que excepcionalmente el Juez autorice la intervención de ellos. Cuando se trate de testigos que habitan fuera del Distrito del Juez que conoce de la causa, aquellos prestan declaración ante el Tribunal de la Diócesis donde habitan. Si habitan dentro del mismo Distrito, pero les - causa molestias o gastos su traslado, pueden rendir declaración en su propio domicilio. Para tal efecto, es comisionado un sacerdote honorable para que en presencia - de un actuario, tome declaración al testigo. El Sacerdote actúa con facultades delegadas. g) Las reglas que deben observarse en el desahogo de la prueba testimonial son las siguientes:

I.- El Juez, en presencia del actuario, examina a los testigos uno por uno, los carea entre sí o con las partes, cuando hay contradicción en sus declaraciones. El Juez sirve de mediador para formular al testigo las preguntas que las partes desean hacerle.

II.- Las preguntas deberán ser claras a efecto de que el testigo responda

en forma sencilla y precisa. Está prohibido a las partes formular preguntas sugestivas o capciosas.

III.- Las respuestas del testigo deberán ser trasladadas a las actas. El actuario está obligado a anotar exactamente las mismas palabras del testigo, y no sólo el extracto de su declaración. El testigo puede valerse de notas o apuntes para recordar algunos datos difíciles de recordar. En resumen, el actuario tiene como obligación, anotar lo que aconteció en la diligencia, y al final, deberá leer el acta para el efecto de que el testigo ratifique o rectifique en su caso su declaración.

IV.- Los testigos, después de ser debidamente identificados (recepción - de sus generales), deberán expresar las razones en que se funda su declaración (la razón de su dicho).

V.- Los testigos, a petición de parte o de oficio (y siempre que no se hubiere hecho la publicación de probanzas), es decir, de las actas en que se contienen sus declaraciones, pueden ser llamados a declarar cuantas veces sea necesario - en pro del esclarecimiento de los hechos, siempre y cuando esas declaraciones no sirvan para embrollar más tales hechos, en cuyo caso no se permiten nuevas declaraciones.

h) Indemnización al testigo.- Prescribe el derecho canónico que los testigos deberán ser indemnizados como recompensa a las molestias que se les cause. Lo interesante es que el Juez, en uso de sus facultades, puede exigir, de la parte que ha ofrecido la prueba, una cierta suma que ha de servir para cubrir dicha indemnización. Si la parte no otorga la suma exigida, se le tendrá desistida de la prueba, no pudiendo presentar a declarar a su testigo. i) Valoración de la prueba.- En el derecho canónico; el Juez es libre de apreciar el valor de la prueba testifical, no está sujeto a reglas especiales. Están establecidas reglas de carácter general que les sirven de criterio en la valoración de la prueba. Como ejemplo: Se requiere el testimonio de dos testigos como mínimo (omni exceptione maiores), para tener prueba plena; pero la declaración de un testigo calificado, puede probar plenamente si ese testigo es un párroco, un vicario general, un notario, cuando declara sobre hechos o actos relativos a su oficio.

5.- Derecho Español.

El apunte de los antecedentes históricos que encontramos en el derecho español del siglo XIX tiene, para todos los países de habla hispana y en especial para el derecho mexicano, una trascendental importancia.

Sabido es, por lo que toca al derecho procesal mexicano, que sus antece-

dentés históricos se encuentran en gran parte en el Derecho Procesal Español, tan es así que gran parte de nuestra codificación del siglo pasado se inspiró en las viejas leyes sobre enjuiciamiento civil español, que a su vez, no son sino la continuación legislativa de los antiquísimos códigos de las Partidas, fuero juzgo, fuero real y la novísima recopilación, para no citar todos.

Los españoles conquistaron a México (que ellos denominaron la Nueva España). Y una de las consecuencias de la conquista es que trasladan (si se puede decir así), gran parte de las tradiciones e instituciones que privaban en esa época, y que se impusieron por la fuerza, y de hecho así fué.

De esta manera, toda la legislación que al momento de la conquista estaba vigente en España tuvo inmediata aplicación en la Nueva España. La fuente por tanto de nuestra legislación en gran parte es el derecho español.

De los ordenamientos que tuvieron aplicación en la Nueva España, algunos fueron expedidos por la Madre Patria para ese fin exclusivo, otros, se aplicaron en ambas partes.

Entre los primeros, contamos con: a) La recopilación de las Leyes de Indias (año 1680), en virtud de la Real Cédula de Carlos III con sus Leyes complementarias: Leyes de Castilla, el Fuero Real y el Fuero Juzgo; b) los autos acordados de la Real Audiencia de la Nueva España (año de 1780); y c) la Ordenanza de Intendentes (año 1782).

Entre las segundas Leyes tenemos: a) El Código de las Partidas (año 1265), en especial la III; y b) La Novísima recopilación de las Leyes de España (año de 1865), por iniciativa de Carlos IV y algunos de cuyos artículos pasan más tarde a formar parte de la Constitución Española de 1812.

Al proclamar México su independencia en 1810, las Leyes Españolas seguían siendo aplicadas, no es sino hasta 1857 en que, durante el gobierno de Ignacio Comonfort; se legisla sobre materia procesal, y así, aparece el primer Código de Procedimientos Civiles, aún cuandos los lineamientos generales de este Código se inspiran todavía en el Derecho Procesal Español. Más aún, los Códigos del siglo pasado (1872 y 1884) y el actual inclusive están influídos bastante por la legislación española.

Al referirnos a estos antecedentes del Derecho Procesal Mexicano cuya fuente es el Derecho Español requiera una investigación detallada y acuciosa históricamente hablando, pero lamentamos no hacerla en virtud de no ser ese el propósito de este trabajo y, antes de pasar a analizar nuestro Derecho Procesal Mexicano, sintetizaremos lo que se avanzó en materia de testimonio en el Derecho Procesal Español.

"La reglamentación de la prueba testimonial en las siete Partidas, se consagra en la Partida III, Títulos XVI, en 42 Leyes". (14)

"Dentro de esas Leyes son dignas de mencionarse las que se refieren a las personas que pueden ser testigos como la Ley 12 que dice: Que el siervo no puede - atestiguar sino en pleito de traición que quisieren hacer o hubieren hecho al Rey o reino, y que sólo en contadas situaciones pueden atestiguar contra su Señor; la Ley 14 que dispone: Que los ascendientes sólo por excepción pueden ser testigos de los descendientes; la Ley 15, que estipula que la mujer no puede ser testigo contra su marido y viceversa, ni el hermano contra el hermano, mientras estuviese en poder de su padre. La Ley 16 que dice que no daña el testimonio del padre al hijo ni del hijo al padre mientras estuviesen reunidos. La Ley 17 que dice que la mujer de buena fama puede ser testigo; la Ley 19 que dice que no puede ser testigo por una cosa su dueño ni el Juez en pleito que pasase ante él; en las siguientes Leyes se dispone que no pueden ser testigos el tutor respecto del pupilo, los compañeros de comercio, aquellos que tienen enemistad, los que no son conocidos del Juez, etc.; carece de interés hacer una amplia exposición de la prueba testifical en las siete Partidas toda vez que algunas de sus disposiciones han sido derogadas justificando así su inconcordancia con la administración de la justicia, y otras se conservan en los ordenamientos vigentes que estudiaremos cuando hablemos del Derecho Procesal Mexicano.

"En las Leyes procesales del Fuero Juzgo, en trece Leyes del Título Cuarto, IV, Libro II, se trata todo lo relativo a la prueba de testigos". (15)

"Dentro de los más importantes se encuentran la Ley I que dice que los -- testimonios, no deben ser creídos, sinon jurasen; e si ambas las partes dieren testimonias cuales deben ser creídas y que la testimonía no quiere decir la verdad; la Ley V que dice que en caso de falso testimonio al testigo se le condenará siendo hombre de granguisa a pagar a aquél contra quien dijo falso testimonio cuando hizo perder su -- falsedad y de allí en adelante no puede ser testigo. Y si es hombre de menor guisa y no puede hacer la enmienda sea metido en poder de aquél por su siervo en contra -- quien dijo falso testimonio.

Fuera del título que trata la prueba testifical, el Título I Ley 21 establece el orden del desahogo de las pruebas, diciendo que en primer lugar se debe desahogar la prueba testimonial, después la documental y por último la confesional." (16)

CAPITULO III

UBICACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

1.- Qué se entiende por Testimonio. 2.- Características y Objeto del Testimonio. 3.- Requisitos Jurídico-Procesales de existencia, validez y eficacia del Testimonio. 4.- El Testimonio en relación con otros medios de Prueba. 5.- Importancia y necesidad práctica de la Prueba Testimonial.

CAPITULO III

UBICACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

Hemos juzgado prudente dejar este tema en una posición intermedia, por que a pesar de que ya nos hemos venido refiriendo a la prueba testimonial en diversos estadios históricos, nos hemos circunscrito a la prueba testimonial en sus requisitos intrínsecos, es por ello que vamos ahora a intentar definir esos requisitos que jurídicamente, posibilitan la prueba testimonial, y, en esa medida veremos si con lo expuesto en el Capítulo anterior referente a la historia de la prueba testimonial, en nuestro Derecho Positivo Mexicano, podremos hacer un cotejo a efecto de ver los elementos y requisitos, tanto de validez como de existencia y valoración de la prueba testimonial en los diversos ordenamientos procesales de nuestra legislación positiva.

1.- Qué se entiende por Testimonio.

Etimológicamente, no hay mucha unidad en cuanto al significado real de la palabra testimonio se refiere, según los diversos tratadistas, sin embargo, casi todos los conceptos o nociones de la palabra testimonio, remiten a la idea general.

"Tomando como punto de partida, que la palabra "testigo" viene de "testando" (declarar, referir o explicar), o bien, de "testigus" (dar fé a favor de otros). Testigo es toda persona física que manifiesta ante los órganos de la justicia lo que consta por haberlo percibido a través de los sentidos en relación con el hecho que se investiga". (17)

No interesa saber cual es el verdadero origen de la palabra toda vez que los conceptos también sufren los efectos de la evolución y la cultura. No basta saber que las definiciones terminológicas del testimonio tienden a explicar su significado; por lo tanto testificar equivale a "justificar, manifestar, demostrar, o hacer patente la certeza de un hecho, corroborar, confirmar, verificar, aclarar, esclarecer, averiguar, confrontar, etc.

De cualquier manera lo que si es relevante, es saber si el testimonio se -

ofrece siempre para probar cualquier tipo de hecho; evidentemente que no. Puede - existir uno o varios testigos que conozcan hechos pasados, pero que no son necesarios para esclarecer nada, por lo tanto debemos diferenciar entre el testimonio jurídico y cualquier testimonio. El testimonio es un acto procesal, por el cuál una persona informa a un juez sobre lo que sabe de ciertos hechos, está dirigido siempre al Juez y forma parte del proceso o de diligencias procesales previas.

Tomando en cuenta que la naturaleza y características, así como el objeto del testimonio, el Tratadista Devís Echandía en su tratado de las pruebas judiciales nos proporciona la siguiente definición del testimonio.

"En sentido estricto, testimonio es un medio de prueba que consiste en una declaración de ciencia, representativa que un tercero (persona física) hace al juez, con fines procesales, sobre lo que dice saber respecto de hechos de cualquier naturaleza". (18)

2.- Características y Objeto del Testimonio.

Como características singulares del testimonio, y desmembrando la definición que hemos apuntado, diremos que el testimonio es: a) Un acto jurídico, conscientemente ejecutado; b) Es un acto procesal; c) Es un medio de prueba judicial; d) Es una prueba indirecta, personal, y representativa de hechos; e) Es histórico; - f) Consistente en una narración de hechos, entendidos éstos en una forma amplia o detallada; g) Es una declaración específica, porque el testimonio es una especie del género declaración.

Con todo esto, podemos decir, que es testigo, y por tanto adquiere la calidad de testigo jurídicamente hablando, aquella persona que desde el momento en que el juzgador dicta la providencia que ordena la recepción del testimonio como prueba, sea oficiosamente o sea a solicitud de parte, se constituye así, la calidad de testigo. Aún cuando se ofrezca espontáneamente un testigo a declarar como por ejemplo en algunos procesos penales, dicho testigo adquiere la calidad en el momento mismo en que se ofrece como tal.

Cuando nos referimos al objeto de la prueba en general se indicó que existen varias teorías que sostienen diversos criterios por lo que no vamos a ahondar en ello; la prueba testimonial como medio probatorio al igual que toda prueba tiene como objeto el demostrar ante la autoridad correspondiente la verdad o falsedad de los hechos controvertidos, pero además puede existir un objeto remoto, el de producir una verdadera convicción en la mente del juzgador. El objeto de la prueba testimonial son los hechos; el juicio subjetivo del testigo forma parte del hecho sobre el cual versa su declaración.

Para terminar la noción de testigo y complementariamente, describiremos la terminología de la prueba testimonial: El testimonio en sí es ya dijimos, una declaración de una persona física siempre, porque no se puede imaginar a un testigo - inmaterial o mudo como el derecho penal les llama en ocasiones, el arma testigo mudo, etc., y otro tipo de nociones que los penalistas utilizan no son más que meramente ficciones de testigo, la verdad es que el testigo siempre tiene que ser una persona física por lo ya apuntado.

Ahora bien, los tratadistas, la doctrina y el derecho positivo, al hablar del testimonio como prueba la denomina de varias formas en efecto, se habla de --- "prueba testimonial", "prueba de testigo", "prueba testifical", "Testimonio", "Testigos", "declaración de terceros", etc. No obstante, si desde el punto de vista gramatical, no parece interesar al derecho procesal. Para éste, se trata de lo mismo, pensamos que se puede aludir a cualquiera de estas definiciones sin que se pueda decir que se habla de cosas distintas. En cambio sí debemos hacer notar que el personaje central de la prueba de testigo siempre es uno y el mismo, el "testigo".

3.- Requisitos Jurídico-Procesales de Existencia, Validez y Eficacia del Testimonio.

Para que exista procesalmente un testimonio, requiere de ciertos elementos que vamos a enunciar;

"Requisitos de existencia del Testimonio; a) debe ser declaración personal. Es decir, no se puede rendir un testimonio por conducto de un Mandatario o Apoderado ni de un Representante Legal o Convencional.

b) Debe ser declaración de un tercero, a menos que se tome en el sentido genérico que incluye el testimonio de parte. Es decir, en sentido estricto, el testimonio es un acto de una persona que no es parte (procesalmente hablando) en el juicio en que va a ser considerado como prueba.

c) Debe ser un acto procesal, es decir es indispensable que ocurra en un proceso.

d) Es necesario que la declaración verse sobre hechos, entendidos éstos en su más amplia acepción, pero no quiere decir que se excluyen los hechos percibidos o las deducciones o conjeturas del testigo, por que una cosa es el requisito de existencia y otra cosa el requisito de eficacia que veremos adelante.

e) Los hechos sobre que verse deben haber ocurrido antes de la declaración, sin embargo existen ocasiones en que el testimonio puede versar sobre hechos presentes o futuros.

f) Debe tratarse de una declaración representativa, es decir debe versar sobre hechos esencialmente, por que si el testimonio no representa nada con las palabras que pronuncie el supuesto testigo, no existirá ni siquiera una declaración en sentido general amplio, mucho menos un testimonio.

g) Debe tener significación probatoria, si el testimonio es un acto procesal representativo de un hecho, realizado con fines de prueba y dirigido a un juez, necesariamente tiene una significación probatoria.

Sobre los requisitos para la validez del testimonio el autor que hemos venido citando nos dice que son:

a) La previa admisión u ordenación del testimonio en forma legal.

b) La legitimación para pedir o presentar y rendir el testigo. Es decir, la petición debe venir de quien es parte en el juicio y el testimonio debe ser de quien ha sido citado o admitido como testigo.

c) La recepción del testimonio por el funcionario legitimado para ello; - se debe hacer ante el Juez, pero la práctica demuestra muchas deficiencias y se recibe hasta los Secretarios que nada saben de derecho Probatorio.

d) La capacidad jurídica del testigo; tomando en cuenta que hay incapacidades naturales y por Ministerio de Ley, según la rama jurídica de que se trata, - aplica las incapacidades.

e) La habilidad o aptitud física, moral e intelectual del testigo para el caso concreto o capacidad concreta. Todo ésto se toma en cuenta para la validez del testimonio.

f) Debe ser un acto conciente, libre de coacción, al testigo se le exige que diga todo lo que sabe sin presiones o temores de ninguna especie, y que declare todo lo que crea que es la verdad, ya el Juez lo valorizará según la regla establecida.

g) Debe estar precedido de juramento legal en forma.

h) Debe cumplir las demás formalidades procesales de tiempo, modo y lugar, la violación de estos requisitos puede invalidar al testimonio.

i) Ausencia de otros motivos de nulidad del proceso, que pueda viciar los testimonios recibidos.

j) Que no exista una expresa prohibición legal para la recepción del -- testimonio particular o de testimonios en general para ese proceso.

Siguiendo con nuestra exposición en relación al autor comentado, los requisitos para la eficacia aprobatoria del testimonio.- Estos, por ser muy extensos, -- tan sólo los vamos a enunciar sin comentario alguno, por que el Capítulo final de -- este trabajo alude exhaustivamente a la valoración del testimonio en el Derecho Me -- xicano del Trabajo.

a) La conducencia del medio; b) La pertinencia del hecho objetivo del testimonio; c) La utilidad del testimonio; d) Capacidad mental en el momento de la percepción de los hechos sobre los cuales versa el testimonio; e) Ausencia de perturbaciones psicológicas o de otro orden, que aún cuando no alcancen a producir incapacidad mental, si pueden afectar la veracidad o la fidelidad del testimonio; f) Que el testigo no adolezca de falta total o de defectos del órgano de percepción que debía utilizar para el conocimiento del hecho objeto del testimonio; g) Una capacidad memorativa normal del testigo de acuerdo con la antigüedad de los hechos; h) -- que no existan otras circunstancias subjetivas u objetivas que puedan haber alterado la fidelidad de sus percepciones o de su memoria; i) Ausencia de interés personal o familiar del testigo en el litigio sobre el hecho objeto de su testimonio; j) Ausencia de antecedentes de perjurio, falsedad o deshonestidad del testigo; k) Que el -- testimonio contenga la llamada razón del dicho; l) Que el conocimiento del testigo esté de acuerdo con esa razón de su dicho; m) Que no aparezca improbable la -- ocurrencia del hecho en esas circunstancias de tiempo, modo y lugar que el testigo expone; n) Que los distintos hechos contenidos en su narración no aparezcan con -- tradictorios entre sí; ñ) Que si hay varias declaraciones del mismo testigo, no existan graves contradicciones entre ellas; o) Que haya claridad y seguridad en las con -- clusiones del testigo y que no sean vagas ni incoherentes; p) Que no haya contra -- dicciones graves con los testimonios de otras personas, que merezcan singular o mayor credibilidad; q) Que el hecho narrado no sea contrario a otro que goce de notoriedad; r) Que el hecho narrado y la razón del dicho no estén en contradicción con máximas generales de la experiencia; s) Que no exista una cosa juzgada ni una -- presunción de derecho en contrario; t) Que lo dicho por el testigo no esté en con -- tradicción con otras pruebas de mayor valor legal o de más fuerza de convicción; -- u) Que la narración del testigo no aparezca inverosímil ni el hecho imposible, por otros motivos; v) Que lo dicho por el testigo no exceda el objeto propio del testimonio; w) Que no se haya probado dolo del testigo o falsedad en su testimonio; x) -- Que se hayan ratificado o abonado en debida forma, si fue tomado en otro proceso extraprocesalmente, sin audiencia de la parte contra quien se aduce; y) Que se haya cumplido todas las demás formalidades para su recepción, aún cuando su falta -- no conlleve la nulidad del testimonio; z) Que no se trate de una persona que habitualmente es llamada a declarar en justicia". (19)

Incluimos esta enorme lista de requisitos tanto de existencia como de validez y de eficacia de la prueba testimonial, por que ello puede dar una concepción clara de la delicada y difícil tarea que implica para el juzgador en las cuatro fases que tradicionalmente exige el derecho probatorio (ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo o asunción de la prueba), es menester aclarar sin embargo, que -- para poder tomar en cuenta todos y cada uno de estos requisitos se requiere por parte del juzgador una extraordinaria práctica procesal, y un conocimiento profundo -- de disciplinas jurídicas y de otros campos científicos que lamentablemente pocos -- juzgadores poseen, y ello hace que el derecho sea en múltiples ocasiones un rigorismo formal, y no el ser mismo del derecho que es la realidad cotidiana que se vive en los Tribunales día a día.

4.- El Testimonio en relación con otros medios de Prueba.

Con el objeto de hacer resaltar la importancia que pueda o deba tener la prueba testimonial como un medio de prueba autónoma, inconfundible con los demás y que por lo tanto exige una reglamentación especial según las circunstancias bajo las cuales tiene que desenvolverse, vamos a establecer las diferencias que existen entre la prueba testimonial y los demás medios de prueba.

Prueba Testimonial y Prueba Confesional.- Por Confesión, se entiende la declaración que hace cualquiera de las partes en un juicio admitiendo los hechos o negando los mismo, que la contraria le atribuye. Es necesario recordar empero, lo que ya dijimos: que la declaración procesal es el género, y tanto el testimonio como la confesión, son las especies, sólo que el primero es declaración de terceros y la última es declaración de alguna de las partes que entablan la controversia. Es entonces está, una diferencia, de especie más no de género. Una segunda diferencia consiste en que la confesión la pueden hacer las partes en cualquier momento del juicio, hasta antes de dictarse la sentencia, y ella puede ser incluso espontánea, pero es pertinente aclarar que sólo en determinados procesos vgr. en el proceso penal, y ella puede ser incluso espontánea. Por el contrario la Testimonial únicamente se puede llevar a cabo en el período probatorio o siempre a instancia de parte o del Juez.

Como tercera diferencia podríamos decir que la confesión puede producir en ocasiones perjuicio a quien la hace, y no así la declaración de terceros que no reporta sino el perjuicio de que lleva aparejada la falsedad. Una última distinción estriba en que, los hechos sobre los que confiesa la parte le constan por que de alguna manera intervino en su realización, puesto que le son propios. En cambio los hechos sobre los que declaran los testigos se realizan sin su intervención, y únicamente les constan por que los presenciaron o de alguna manera adquirieron conocimiento de ellos.

Prueba Testimonial y Prueba Documental.— Documento según sus palabras etimológicas es todo aquello que enseña algo. Jurídicamente lo es cualquier cosa — en la que conste algo con sentido inteligible, aunque para precisar el sentido sea — necesario acudir a la prueba de peritos.

No hay duda que existe una diferencia clara entre la prueba testimonial y la prueba documental; por que una es producto de actos de personas físicas y la — otra consiste en cosas. Sin embargo existe un punto de contacto entre ambas, cuando se requiere la declaración de testigos para la configuración de documentos que — más tarde son exhibidos como pruebas documentales. Por ésto es necesario exponer — la diferencia del mencionado ejemplo con la prueba testimonial. Dicha diferencia — existe en relación a las características de los hechos sobre los que depone el testi— go, ésto es en la actuación de los testigos en la formación de documentos que los re— quieren, se hace sobre hechos que no se encuentran sujetos a controversia sobre está — dos jurídicos. En cambio los hechos sobre los que deponen los testigos, cuando ac— túan como medio de prueba, son hechos que sí están sujetos a la controversia planteada.

Prueba Testimonial y Prueba Pericial.— La Prueba Pericial según la mayoria de los tratadistas consiste en: El Dictamen producido por peritos en una ciencia — o arte sobre las que versan los puntos litigiosos de un juicio, a petición del Juez o de las partes y para determinar la veracidad de los hechos alegados en juicio.

Se discute si la prueba pericial puede identificarse con la testimonial, en virtud de que, amnas pruebas son llevadas a cabo con la intervención de personas — ajenas al juicio. Se dice que son de tal manera semejantes las funciones de los peritos y de los testigos, que a los primeros se les puede llamar Testigos de Calidad, es decir, de conocimientos mayores y más profundos que aquellos que tienen los propiamente llamados testigos, cuyo conocimiento sobre las cuestiones es puramente vulgar.

Pensamos sin embargo que existen diferencias entre ambos medios de prueba.

a) Los testigos cuando son llamados de vista presencian directamente los hechos litigiosos. En cambio los peritos que únicamente tienen ese papel no obtienen conocimiento directo de los hechos, sino que es adquirido sólo a través de las cosas materiales producidos por los mismos. Los peritos pueden conocer directamente el hecho cuando éste es intransitivo, pero en tal caso la controversia no versa sobre su existencia, sino sobre como existen y por qué.

b) Las declaraciones de los testigos siempre y únicamente se refieren a — hechos acontecidos, aunque algunos tratadistas sostienen que no necesariamente; que

existen testimonios sobre hechos presentes y aún futuros, pero la generalidad versa sobre hechos pasados, y los peritajes o dictámenes son futuros evidentemente.

c) Los peritos deben tener conocimiento en la ciencia o en el arte a que se refieren los hechos litigiosos, exigiéndose inclusive título profesional sobre la materia. Por el contrario a los testigos nunca se les exige tal requisito, aunque es de notar que tampoco a muchos peritos se les exige tal cosa, de donde resulta una diferencia relativa.

d) La prueba pericial debe de rendirse por escrito, en cambio la testimonial generalmente se rinde en forma oral.

La Prueba Testimonial y la Fama Pública.— La palabra fama tiene en derecho dos acepciones: El conocimiento de un suceso que tienen en común gran parte de la población de un lugar determinado, y la opinión o manera de pensar de una parte considerable respecto de la calidad moral de una persona.

La Fama Pública como medio de prueba es la que más se identifica con la prueba testimonial; llegándose a decir incluso que es una prueba testimonial de inferior categoría. Sin embargo, los hechos que les constan a las personas, en la fama pública, por haberlos oído relatar a otras personas, más no por que los hayan presenciado, también es una diferencia relativa por que hay testigos de oídas y de meros rumores que a veces ningún valor tienen.

5.- Importancia y necesidad práctica de la Prueba Testimonial.

"No sólo hay suficiente fundamento jurídico y psicológico para admitir la prueba de testigos entre los medios utilizados en el proceso de llevarle al Juez el convencimiento sobre los hechos que sirven de presupuesto a las normas jurídicas que debe aplicar, sino que tanto desde un punto de vista teórico como práctico existe una verdadera necesidad de recurrir a ella, en la mayoría de los procesos. Esa necesidad práctica del testimonio puede presentarse unas veces porque no se dispone de medios diferentes, a pesar de tratarse de actos jurídicos, por haber fracasado la confesión y el no haberse dado cuenta de ellos en un documento, otras veces porque su naturaleza de simples hechos jurídicos o de sucesos naturales transitorios, hace imposible el verificarlos mediante un reconocimiento directo del juez y no permite que sean objeto de documentación; aún más, porque el documento no pudo existir, se perdió o se destruyó; en fin, porque se trata de desvirtuar, aclarar o precisar el contenido de un documento y es el único medio posible, a falta de confesión". (20)

"Bentham, Bonnier, Weisman y otros juristas, ya no del siglo pasado, sino de nuestros días, consideran que el declarar, como testigo es decir el ser testigo,

es una obligación y un deber de todo ciudadano, en primer lugar, porque el derecho procesal contemporáneo es de orden público, y el testigo es un elemento del proceso; en segundo lugar, porque un acto que ejecuta una persona violando el derecho dentro de la sociedad en que vivimos, es, en cierto modo, un ataque al orden Social — que es el orden nuestro porque en virtud de éste es posible la existencia de nuestra propia vida. Y la seguridad de nuestros intereses económicos o morales". (20)

"Al ocurrir un hecho, puede suceder que haya personas que, encontrando se presentes, lo vean, lo oigan, o, de cualquier modo directo tomen conocimiento de su existencia, por medio de los sentidos. Estas personas pueden ir a repetir lo que pudieron captar y al hacerlo toman el nombre de testigos que van a dar información de haber ocurrido tal hecho". (21)

"La ciencia ha condenado irremediablemente el testimonio tosco, como medio de prueba cierta: No tiene valor por sí mismo, ya que puede cometer el error tan bien como la verdad. Solo una buena crítica puede, depurándolo de sus malos elementos, darle un valor probatorio". (22)

Las citas de los autores arriba mencionados, hablan por sí mismas en relación a la necesidad de los testimonios como medios de prueba en cualquier juicio, ya sea para probar hechos, o bien porque en muchas ocasiones a falta de cualquier otra prueba, el testimonio es el más accesible medio de prueba.

SEGUNDA PARTE

**COMPARACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL
CON ALGUNAS DISCIPLINAS DEL DERECHO POSITIVO MEXICANO**

**1.- Derecho Civil. 2.- Derecho Penal. 3.- Derecho --
Agrario. 4.- Derecho Administrativo. 5.- Derecho La-
boral.**

SEGUNDA PARTE

CAPITULO I

COMPARACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL CON ALGUNAS DISCIPLINAS DEL DERECHO POSITIVO MEXICANO

Hasta ahora, rehmós logrado, resumir tanto las nociones generales de la prueba testimonial, sus antecedentes históricos, como su ubicación en el campo del derecho procesal, compete ahora, ver cómo opera procesalmente hablando, en algunas de las disciplinas de nuestro derecho escrito la prueba testimonial.

Desde el punto de vista de cualquier medio de prueba que exista en un proceso, la secuela que guarda la prueba testimonial se divide en cuatro faces. La primera consiste en el ofrecimiento de la prueba en concreto; la segunda, de admisión de dicha probanza; la tercera la preparación de la misma y una cuarta y última que viene a ser el desahogo o la asunción de la prueba. Ahora bien, existen campos del derecho positivo mexicano, en los cuales se fija una fecha y hora para cada fase procesal de las pruebas, que se acaban de mencionar, pero en otras disciplinas jurídicas como veremos, es en una sola fecha donde se realiza simultáneamente el ofrecimiento, la admisión y la preparación de la prueba en cuestión, y en otra fecha, el desahogo, o también en dos fechas se ofrece, se admite y se desahoga, en fin, esto alude a la naturaleza misma del proceso según la rama jurídica de que se trata. Por lo tanto nos limitaremos en el Capítulo a exponer la forma y modo en que la prueba testimonial opera procesalmente hablando en algunas de las más importantes disciplinas del derecho adjetivo mexicano.

1.- Derecho Civil.

En la época más gloriosa del Imperio Romano, campeó un Derecho, este fue el Derecho Privado. Ciertamente, los Jurisconsultos más insignes del Derecho Romano, así como los emperadores de mayor rango legislaron en Derecho Civil, hoy día, no existe un sólo país del mundo de Derecho escrito, que no tenga en su codifi-

cación una influencia bien marcada del Derecho Civil de la Roma Antigua; México no escapa a esta influencia, el Código Civil y el de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales mantienen figuras jurídicas y conceptos del Derecho Privado Romano que éste dejó como herencia.

Si bien es cierto que entre las disciplinas jurídicas el Derecho Civil es el que ofrece un campo más amplio que otros, no es menos cierto que otras disciplinas jurídicas pretenden aplicar la misma rigidez y rito procesal por lo que a los negocios jurídicos se refiere, no es nuestra intención sin embargo, abundar al respecto.

Siguiendo el rito procesal que existe en el Derecho Civil, empezaremos por decir, que esta disciplina es quizás la que guarda mejor localizadas las cuatro fases de la prueba testimonial, en efecto, en Derecho Civil la prueba testimonial — reúne una delimitación precisa por lo que al ofrecimiento, admisión, preparación y recepción de la prueba se refiere.

Después de fijada la litis, dice el Código de Procedimientos Civiles, bien sea que las partes lo soliciten, o bien el Juez en uso de sus facultades discrecionales, mandará recibir el negocio a prueba.

Con algunas reformas que se han hecho recientemente al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, se han incluido disposiciones quizás más severas para la prueba testimonial pero más saludables. Por lo que se refiere a la vía ordinaria y hoy especial en los juicios civiles, el término para ofrecer la prueba testimonial, es de diez días fatales contados a partir de la fecha en que la litis quedó planteada; pero en caso de que el Juez omitiese la fijación del término, se entenderá que este empieza a correr para las partes, desde la fecha en que se dicte al auto correlativo. (Arts. 272 y 290).

Durante el término de los diez días a que se refiere el artículo 290 del — Código Procesal invocado, las partes ofrecerán las pruebas que estimen más pertinentes, la Ley, fija las reglas especiales atinentes a que deben ofrecerse las pruebas; — para el ofrecimiento de la prueba testimonial, el Código Procesal del Fuero Común — no establece ninguna regla especial, sólo dice que las pruebas deben ser ofrecidas — relacionándolas con cada uno de los puntos controvertidos, declarando el nombre y — el domicilio de los testigos (Art. 291).

Es pertinente aclarar que el Código del Fuero Común en cuestión, no limita el número de testigos que la oferente puede ofrecer para cada hecho controvertido, empero el artículo 298 faculta al Juez para que discrecionalmente limite el — número de testigos.

Menos imperfecto que el Código de Procedimientos Civiles del Fuero Común, es sin duda alguna el Código Federal de Procedimientos Civiles. Tanto su redacción como en su nomenclatura jurídica procesal, este último Código, sin ser perfecto, tiene más alcance por cuanto a la prueba testimonial se refiere, amén de ser más detallada y minuciosa su redacción, el ofrecimiento de la prueba testimonial — reúne una mayor celeridad y se desprende de ella una actuación más pronta y expedita de la justicia.

Ambos Códigos sin embargo, coinciden en el rito procesal del ofrecimiento de la prueba testimonial salvo las siguientes notas.

a) El artículo 166 del Código Federal limita expresamente a número de — cinco los testigos que pueden presentarse en un litigio, ya dijimos en cambio que en el Código de Procedimientos Civiles del Fuero Común es el juzgador quien en uso — de sus facultades puede o no limitar el número de testigos.

b) En cuanto al término para el ofrecimiento de las pruebas, el Código Federal otorga a las partes quince días a partir de que el negocio se abre a prueba, y el Código del Fuero Común tanto en la vía ordinaria como en la vía especial otorga únicamente diez días fatales para tal efecto.

Existen otras ventajas del Código Federal pero que las veremos en otra fase de la prueba testimonial. La admisión de la prueba testimonial es la segunda de — las cuatro fases que en el rito procesal civil se aprecia y es la que veremos inmediatamente.

El Juez una vez que las partes han ofrecido sus pruebas en tiempo y forma, debe o no admitir (desechar las pruebas).

La Admisibilidad de las pruebas atiende por una parte a la prueba en sí, — y por otra parte, a la facultad del Juez para su admisión; el acto de la admisión de la prueba testimonial en el Derecho Civil, es aquél en el cuál el juez la acepta, le da entrada. La regla general de la prueba testimonial es que deben ofrecerse testigos para probar los hechos controvertidos, y por otra parte la Ley expresamente marca los casos en que es inadmisibile la prueba testimonial vgr. el artículo 214 del Código Federal de Procedimientos Civiles, también se repelen los testimonios que van en contra la moral artículo 298 del Código de Procedimientos Civiles del Fuero Común.

La preparación de la Prueba Testimonial.— La preparación atiende no a lo que pudiera entenderse por capacitación o aleccionamiento del testigo para que comparezca a declarar en juicio, realmente este concepto de preparación en su sentido jurídico debe de entenderse como aquella facultad del juzgador orientada a la

citación ya sea por conducto del apoderado del oferente de la prueba, ya sea por ser Cédula personal o por cualquier otro medio, o bien respecto de la autoridad exhortante a la exhortada. Sin embargo algunos litigantes utilizan el término preparación de la prueba testimonial para aleccionar a los testigos con miras a obtener una sentencia favorable.

Creemos que en este aspecto de la prueba testimonial, el precepto jurídico más relevante lo contiene el recién reformado artículo 357 del Código de Procedimientos Civiles del Fuero Común, toda vez que anteriormente para la preparación de la prueba de testigos se utilizaba dicho artículo para dilatar dolorosamente el procedimiento.

El citado artículo 357 antes de la reforma de que fue objeto decía que en caso de resultar falso el domicilio que la oferente diera de los testigos se le aplicaría una multa hasta de \$ 3,000.00; lo que propiciaba como ya dijimos una serie de dilaciones deliberadas por parte de los litigantes, pero con las reformas a tal artículo actualmente sólo se impondrá la multa antes referida a quien proporcione un domicilio equívoco de los testigos con ánimo de retardar el juicio, sino que tal sanción lleva aparejada la deserción de la prueba testimonial.

Pensamos que con esta atingente reforma, los litigantes se cuidarán mucho de preparar su prueba testimonial.

Desahogo de la Prueba Testimonial.- Esta última fase, atañe al desarrollo último intrínseco de la prueba testimonial, concretamente a la deposición rendida ante el Tribunal del testigo, por lo que no vamos a hablar de tal declaración en sí, por que veremos con amplitud como se rinde una declaración de los testigos en el apartado correspondiente.

2.- Derecho Penal.

El testimonio en el Derecho Penal, en atención a su jerarquía lógica desde el punto de vista jurídico, es quizás el más relevante por múltiples razones, pero la más medular es, creemos, porque el Derecho Penal siempre ha buscado la verdad histórica real de los hechos y no la verdad jurídica o formal. Efectivamente así lo pretende la legislación penal y que en atención a la naturaleza de los bienes que jurídicamente tutela el derecho penal (honor, vida, patrimonio, integridad corporal, etc., etc.), se debe perseguir en el Derecho Penal la investigación real de la comisión del hecho delictivo por que es la misma sociedad la que desea que se sancione severamente al autor de la comisión de un ilícito penal.

El testimonio en el Derecho Penal, es quizás el que mayores estudios y -

controversias por parte de los tratadistas de la doctrina ha suscitado, más aún, los estudios e investigaciones del testimonio en materia penal, trascienden al derecho, basta mencionar a uno de sus más acuciosos investigadores Francoise Gorphe en su obra "La Crítica del Testimonio" donde este autor vierte sus conclusiones sobre estudios de psicología judicial, basada en la clasificación de copiosas investigaciones y observaciones clínicas sobre datos y comprobaciones judiciales que demuestran que la crítica de cualquier testimonio es una tarea compleja y delicada que impone al juzgador la obligación de poseer conocimientos abundantes no sólo de derecho, sino de lógica, de psicología, de sociología, etc., etc., y además Gorphe con su citado estudio, proporciona bases técnicas científicas para recusar y excluir testigos con fundamento en las diversas fases de la personalidad del testigo como pueden ser la moralidad, la capacidad intelectual, las disposiciones afectivas, el estado psíquico del testigo, la percepción de los hechos captados por los sentidos en torno al testigo, la edad, el sexo, etc., etc., Por esas y otras razones, observamos que el testimonio en Derecho Penal es jurídicamente donde alcanza mayor objetividad, sin que por ello se pueda decir que no existe falsedad en los testimonios en materia penal. Lamentablemente, la mentira existe intrínsecamente en el hombre, y mente cuando así conviene a sus intereses o por deliberada intención, pero la mentira no es punto de análisis en el presente trabajo bástenos decir que el estudio de la prueba testimonial por lo que se refiere al Derecho Penal exige por lo ya apuntado una mayor dedicación.

Desde el punto de vista de la legislación penal, el artículo 135 del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales reconocen en el apartado 5, que las declaraciones de testigos, sirven como medio de prueba. No existe establecidas reglas especiales en el ofrecimiento de esta prueba. Los acusados, sus defensores o el Ministerio Público pueden presentar a cualquier testigo, aún estando ausente o que el domicilio de dicho testigo se encuentre fuera de la jurisdicción, según las reglas establecidas por el citado ordenamiento legal.

Por lo que hace a la práctica procesal de esta prueba sigue los lineamientos generales de la gran mayoría de los Códigos Legales de nuestra legislación positiva. Quien ofrece a los testigos, como medio de prueba, deberá presentarlos, salvo cuando se encuentren en la imposibilidad para ello, por lo cuál se deberá hacer por conducto de la notificación personal o bien de autoridad exhortante a exhortada.

Así mismo para la admisión la preparación y recepción de la prueba testimonial, guarda semejanzas el Código de Procedimientos Penales del Fuero Común con otros ordenamientos de nuestra legislación positiva, con las salvedades y las prohibiciones expresas, amén de la severidad que en nuestra forma de pensar, creemos que debe llevarse en materia penal.

El Código Federal de Procedimiento Penales, dispone en sus artículos ---

240 y 241 las mismas reglas para el ofrecimiento de testigos que el del Fuero Común. Para la admisión de la prueba testimonial en Materia Federal, existe por razón natural una mayor discreción por parte de la autoridad para admitir el testimonio, habida cuenta de que los delitos deben esclarecerse con todos los medios de prueba que tengan a su alcance el órgano de la acusación y de la defensa.

La preparación de la prueba testimonial tanto en el Código del Fuero Común como en el Código Federal guardan semejanza por cuanto a la hora y día en que las autoridades comunmente por regla general fijan a efecto de que comparezcan los testigos a declarar, con los apreciamentos a que se contrae la Ley para el caso de que los testigos no comparezcan. Sin embargo se puede decir que en materia penal tanto la no comparecencia del testigo como la falsedad, llevan aparejadas sanciones y multas que se hacen efectivas con frecuencia.

Para el desahogo de la prueba testimonial en el Derecho Penal, existen los requisitos previos al examen de la prueba de testigos, es de notar, que la protesta de producirse con verdad que el testigo hace antes de rendir su declaración tiene en esta disciplina una mayor coacción que en otros campos de derecho, y a mayor abundamiento las declaraciones falsas en materia penal son muy a menudo sancionables con pleno rigor, a diferencia de las declaraciones falsas que deponen día a día los testigos en derecho civil o en derecho laboral por citar algunos campos de derecho, y que se advierte en la práctica cotidiana.

En todos los medios de prueba el testimonio penal, es quizás el que requiere de una absoluta valoración, imparcial y precisa, sin embargo no quisiéramos hablar por el momento de esta importantísima función del juzgador por ser el tema de la valoración de la prueba testimonial un tema que se incluirá en el apartado cuarto de este trabajo, pero sí vamos a glosar al tratadista Guillermo Colín Sánchez por considerar que sus palabras son elocuentes por lo que al testimonio penal se refiere en materia de valoración de dicha probanza.

"La valoración del testimonio constituye un serio problema, en razón de que el hombre, por múltiples motivos, con frecuencia, falta a la verdad tal vez por eso algunos autores lo prefieren sólo a falta de otro medio probatorio. La realidad de nuestra su uso, casi imprescindible. Y resultaría difícil encontrar un proceso en donde no sucediera. No obstante, para contrarrestar las múltiples dificultades que implica su valoración, algunas legislaciones establecen reglas fijas, y otras conceden libertad plena al juzgador considerando que su experiencia psicológica puede superar, en mucho, los escollos que esta prueba presenta. La deposición testifical no se considera como prueba absolutamente decisiva en ningún caso, antes bien se le debe valorar teniendo siempre presentes las posibilidades de error, de exageración, de falsedad, que le son propias. El soborno, la simpatía o el odio hacia el imputado o el ofendido por el delito, la necesidad, el temor, la subordinación, las relaciones de clase, de cuerpo, de partido o de religión, el interés, la innata perfidia, la escasez

de inteligencia, el desequilibrio psíquico, etc., son todos ellos elementos que pueden contaminar la prueba testifical en su fuente subjetiva. A ellos se agregan los que, como las desviaciones perceptivas, las deformaciones memoriales, los efectos del vicio, la autosugestión, la opinión de la irrelevancia de ciertas particularidades, etc. etc., ... inducen involuntariamente a decir la falsedad o a desviar la verdad". (23)

3.- Derecho Agrario.

Solamente por considerar que dentro de las disciplinas jurídicas del derecho positivo mexicano que más son conocidas desde el punto de vista de la práctica procesal, hemos incluido este comentario en relación a la prueba testifical.

Del Derecho Agrario, se puede decir que jurídicamente, la prueba testimonial no se encuentra reglamentada en los ordenamientos legales correlativos, porque ni en el Código Agrario anterior, ni en la nueva Ley Federal de Reforma Agraria existe Capítulo o articulado que enuncie la prueba testimonial. Sib embargo, -- existen casos en que dentro de los procesos agrarios, se ofrecen testigos para acreditar ciertos extremos, como por ejemplo en los juicios agrarios de reconocimientos de derechos, de certificados de inafectabilidad, etc., en los cuales por existir una marcada deficiencia en el capítulo de procedimiento agrario, por lo que se refiere a medios de prueba, se suple o se aplica generalmente el Código Federal de Procedimientos Civiles. También dentro de la organización interna de los Comisariados Ejidales y de las Autoridades Agrarias que contempla actualmente la Ley Federal de Reforma Agraria y dentro de los procesos agrarios, en las asambleas o en las actas jurídicas agrarias, se suele aplicar la prueba de testigos para darle mayor credibilidad a los actos agrarios, sin embargo, creemos que esta prueba no requiere mayor formalidad -- en virtud de que no se encuentra reglamentada. De cualquier manera la prueba testimonial en el Derecho Agrario sí opera aún cuando su alcance, eficacia y valor probatorio sea minoritario.

4.- Derecho Administrativo.

El vasto campo del derecho administrativo no incluye en su legislación positiva a la prueba testimonial, aún cuando en los actos administrativos materia de esta rama jurídica puede encontrarse en la práctica procesal.

No existe tampoco reglamentada la prueba testimonial en el Código Fiscal de la Federación que es el instrumento legal en razón a su jerarquía más autorizada -- para dirimir las cuestiones administrativas y fiscales, sin embargo en algunos aspectos del Derecho Contencioso Administrativo, sí se le está dando actualmente mayor alcance y jerarquía a la prueba testimonial. No obstante ello en la gran mayoría de

los procesos administrativos la prueba testimonial es inoperante.

5.- Derecho Laboral.

En materia de trabajo, el Derecho Positivo Mexicano se rige por el artículo 123 Constitucional, su Ley Reglamentaria la Ley Federal del Trabajo en vigor, la Jurisprudencia y la Doctrina. La Prueba Testimonial adquiere en este campo del Derecho una trascendencia bien marcada, toda vez que aún cuando también en el Derecho del Trabajo esta prueba advierte las mismas fallas y discusiones doctrinarias, representa dentro de la secuela procedimental una prueba que manejada con habilidad y atento a la verdad formal o jurídica de los procesos laborales, en múltiples casos— hace prueba plena.

La Prueba Testimonial en Derecho del Trabajo tiene una reglamentación— que si bien es cierto carece del rigor y de la amplitud que en otros ordenamientos legales contempla, no es menos cierto que en la Ley Federal del Trabajo en vigor, se establece como opera desde el punto de vista de su ofrecimiento, admisión, desahogo y preparación de la prueba testimonial. En efecto, el artículo 772 del Ordenamiento Legal antes mencionado establece que: Son admisibles todos los medios de prueba; y, tomando en cuenta que la Doctrina y la propia Ley positiva coinciden en que los principales medios probatorios son: a) La confesión, b) Los documentos públicos, c) Los documentos privados, d) Los dictámenes periciales, e) El reconocimiento o inspección judicial, f) Los "testigos", y en general la Ley Federal del Trabajo reconoce cualquier otro medio de prueba que de alguna manera o de otra coadyuve al esclarecimiento de la verdad tomando en cuenta el avance tecnológico y científico del mundo.

En el Capítulo correspondiente al estudio de la prueba testimonial en materia del trabajo analizaremos más detalladamente la reglamentación jurídica de la prueba testimonial, toda vez que ello ha despertado diversas controversias aún entre los tratadistas, sin embargo nuestro sentir es que si está incluida y reglamentada en la Ley Federal del Trabajo la prueba testimonial aún cuando ésta adolece de rigorismo formal en cuanto al rito procesal.

Volviendo a nuestra explicación en relación a la prueba testimonial en materia de trabajo se anota, que desde el punto de vista de la naturaleza intrínseca del proceso laboral, la prueba testimonial se ofrece, se admite, se prepara y se desahoga con la prontitud y celeridad propias del susodicho proceso, toda vez que no se admite en los juicios laborales los formalismos y la rigidez curialesca de los tribunales civiles, puesto que el constituyente de 1917, tuvo a bien redactar una Ley protectora de la clase laborante tendiente a sintetizar al máximo los procesos laborales y siempre tendientes a su realización inmediata.

Efectivamente los Tribunales de Trabajo si es que así se les puede denominar, tienen como premisa fundamental realizar las actuaciones jurídicas "audiencias" como un máximo de diez días posteriores a la celebración de la primera audiencia y así sucesivamente.

La Ley Federal del Trabajo en su artículo 752 indica que la Primera audiencia de conciliación demanda y excepciones, será a los diez días, de haberse recibido la demanda, de donde se puede inferir, que las subsiguientes audiencias se deberán celebrar precisamente en ese lapso, por eso la audiencia de ofrecimiento de pruebas se celebra en la fecha y hora señalados por la autoridad de trabajo luego de haberse integrado la litis, y por lo que toca a la prueba testimonial es en esta audiencia donde prácticamente se ofrece, se admite (o se rechaza), y en fecha posterior como máximo a los diez días, debe desahogarse.

El principio de economía procesal en el Derecho del Trabajo debe de estar presente de momento a momento en el procedimiento toda vez que como ya se dijo la naturaleza misma de este procedimiento es concreta y sintética.

La Ley Federal del Trabajo en vigor contempla la prueba testimonial en la fracción Séptima del artículo 760, y aún cuando es bastante deficiente su redacción, el precepto deja a las partes la libertad de ofrecer y presentar a sus testigos según revista importancia para las mismas, de manera tal que, en la audiencia señalada para el ofrecimiento de las pruebas las partes pueden libremente proponer a sus testigos en la inteligencia de que si manifiestan ante la Junta Especial correspondiente que los testigos deben de ser notificados para el efecto de que concurran a deponer en el domicilio que señalen por considerarse que ahí trabajan y que se encuentra en la imposibilidad de presentarlos personalmente, la Junta Especial correspondiente deberá comisionar a un actuario a efecto de que se cerciore fehacientemente de si eso no correcto el domicilio indicado, y proceda a notificarle la fecha y hora señalada para el efecto de que declaren. Si no manifiesta el oferente ningún domicilio, corre a cargo del mismo la presentación de sus testigos para el momento del desahogo de la prueba testimonial, con el apercibimiento de que si no los presenta la hora y fecha señalada para tal efecto, opera ipso iure la deserción de la prueba. Por otra parte existe lamentablemente en esta Ley Federal del Trabajo la triquiñuela jurídica manejada por los litigantes inmorales de ofrecer domicilios falsos donde supuestamente laboran los testigos con el único ánimo de retardar el procedimiento, la Junta Especial correspondiente de acuerdo con los apercibimientos que contempla la Ley debe siempre que se percate de ello, declarar la deserción de la probanza. Y sería aún más saludable si se incluyera en este ordenamiento legal el mismo apercibimiento que actualmente contempla el artículo 357 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales en el sentido de que si una de las partes ofrece un domicilio falso del testigo propuesto con el único propósito de dilatar el proceso no sólo se le impone una sanción pecuniaria sino se le declara desierta la prueba.

Continuando con la exégesis de la Fracción Séptima del artículo 760 de la Ley Federal del Trabajo, en su segundo párrafo también relacionado con el ofrecimiento de la prueba testimonial, dice: Que cuando sea necesario girar exhorto para la recepción de la prueba testimonial, el oferente exhibirá el pliego de preguntas.- La contraparte podrá exhibir sus repreguntas en sobre cerrado que será abierto por la autoridad exhortada, o formularlas directamente ante esa.

Nuestra forma de pensar al respecto es que esta práctica procesal, es ilógica, puesto que es absurdo que la contraparte formule posiciones a un testigo que no sabe que es lo que se le va a preguntar, puesto que aún no ha declarado, y al hacerlo no estará presente la contraparte, puesto que va a desahogarse dicha probanza ante una autoridad exhortada. Sin embargo lamentablemente no existe otro medio de desahogar la prueba testimonial por conducto de una autoridad exhortada, y casi en todas las legislaciones positivas existe esta práctica procesal.

Hemos considerado que por lo que se refiere a la reglamentación de la prueba testimonial en el Derecho del Trabajo, es suficiente exponer por el momento algunos aspectos de su ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo, pero será en otro Capítulo donde se analice con más detenimiento la práctica procesal de esta probanza.

CAPITULO II

UBICACION JURIDICA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO

1.- El Artículo 123 Constitucional. 2.- La Ley Federal del Trabajo de 1931. 3.- La Ley Federal del Trabajo de 1970. -
4.- La Prueba Testimonial en el Juicio de Amparo. 5.- La Jurisprudencia.

CAPITULO II

UBICACION JURIDICA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO

1.- El Artículo 123 Constitucional.

Este precepto legal inserto en nuestra Carta Magna, se puede decir que es el que posibilitó todo el derecho mexicano del trabajo. Efectivamente, retrotrayéndonos al campo de la historia de México se puede apreciar que hasta antes de la Constitución de 1917, no existía un Ordenamiento Legal que garantizara jurídicamente los derechos de los trabajadores.

"La tragedia de Cananea en el año de 1906 y la de Río Blanco en el año de 1907, fueron los dos más gloriosos episodios de la lucha de la clase trabajadora de nuestro País. No obstante que la Revolución Mexicana de 1910 fue fundamentalmente agraria, sin embargo, la voz del verdadero campesino no tuvo acceso al constituyente de Querétaro, esta es una de las razones por lo que el problema agrario aún está en pie; en cambio, la clase obrera sí tuvo representantes en aquel Constituyente, de aquí el artículo 123 Constitucional sea la base fundamental de toda la Legislación del Trabajo". (24)

Como puede apreciarse el artículo 123 Constitucional está inmerso en nuestra Historia, y de hecho es el que dentro de los intentos de legislar en materia de trabajo fue el primer precepto jurídico que cristalizó, toda vez que anterior al artículo 123 no existieron sino meras aspiraciones para reivindicar los derechos de los trabajadores en diversos estados del País.

"El artículo 123 nació como norma proteccionista tanto del trabajo económico, cuanto del trabajo en general, aplicable por supuesto, a toda persona humana que presta a otra un servicio personal, cualquiera que sea el servicio". (25)

Sería muy largo desentrañar todas y cada una de las fracciones que contemplan el artículo 123 Constitucional, toda vez que es bastante amplio y no pretendemos hacer una exégesis de todos y cada uno de los preceptos que en él se encuentran pero sí es necesario hacer notar que en este precepto legal se encuentra incluido tan

to en el Derecho Individual, como el Derecho Colectivo, las Autoridades de Trabajo, los riesgos profesionales y el propio procedimiento del Derecho del Trabajo, de manera tal que tanto el Derecho Sustantivo como el Derecho Adjetivo emanan del artículo 123 Constitucional.

"El Derecho Sustantivo y Procesal del Trabajo nacieron simultáneamente con el artículo 123 de nuestra Constitución de 1917, en el preciso momento que la Revolución habló socialmente, como normas exclusivas, tutelares y reivindicatorias de los obreros, jornaleros y empleados particulares y del Estado, domésticos, artesanos, y de los trabajadores en general, en la producción económica o en la prestación de servicios, y para su aplicación en el proceso como instrumentos, y a fin de hacer efectiva la tutela y reivindicación de los proletarios ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje; así surgieron a la vida, pero no sólo para México, sino para el mundo, pues hasta ahora en los pueblos de Occidente, de tipo capitalista, ninguna disciplina jurídica laboral tiene funciones revolucionarias de carácter reivindicatorio y menos instituyen en el Derecho a la Revolución proletaria en favor de la clase obrera." (26)

El actual artículo 123 Constitucional, se encuentra dividido por los apartados a) y b), el apartado a) es prácticamente el que reglamenta la Ley Federal del Trabajo en vigor y el apartado b) atiende a la Legislación Federal del Trabajo entre los trabajadores de los Poderes de la Unión, los Gobiernos del Distrito y de los Territorios Federales.

En el apartado a) del citado artículo 123 se encuentran todas las disposiciones referentes al derecho individual del trabajo, jornada de trabajo, trabajo de mujeres, trabajo de menores, salario, participación de las utilidades, riesgos de trabajo y el propio derecho colectivo incluyendo el derecho de huelga.

Para dirimir los conflictos que surgen entre el capital y el trabajo, obreros y patrones, se crearon las autoridades de trabajo. Tribunales de Trabajo denominados Juntas de Conciliación o de Conciliación y Arbitraje, cuya ubicación se encuentra en las fracciones XX, XXI y XII.

Aún cuando no existe una delimitación precisa de el Derecho Procesal en el artículo 123 en cuestión, de las fracciones anteriores, se desprende que existen medios para acudir ante las Autoridades a efecto de reclamar los derechos de los trabajadores, todo ello obviamente mediante un procedimiento, por lo que podemos decir que en el artículo 123 Constitucional se encuentran los antecedentes inmediatos del Derecho Procesal del Trabajo que la Ley Federal del Trabajo de 1931 y la actual en vigor de mayo de 1970 reglamentaron jurídicamente.

2.- Ley Federal del Trabajo de 1931.

En 1925 bajo el Gobierno de Emilio Portes Gil se elaboró un Proyecto de Código Federal de Trabajo, este es el antecedente más cercano de la Ley Federal - del Trabajo en cuestión que se promulgó en agosto de 1931. Esta Ley estuvo vigente hasta el primero de mayo de 1970.

El Capítulo IV del Título Noveno de la Ley Federal del Trabajo de 1931, reglamenta el procedimiento laboral ante las Juntas Centrales (hoy Locales) y Federales de Conciliación y Arbitraje. Por lo tanto, todo aquél trabajador que según - su sentir, se viera conculcado en sus derechos, acudiría a dichas Juntas a efecto de entablar una controversia en contra de la persona física o moral que vulneran sus de - rechos.

Los artículos 511 a 559 de esta Ley marcan la pauta para llevar a cabo los conflictos obrero-patronales desde el punto de vista del procedimiento. Presentación de la demanda, con la audiencia antes de contestación, y excepciones y defensas - por separado, ofrecimiento de pruebas y desahogo de las mismas para pasar a los ale - gatos y resolución definitiva.

El artículo 521 de esta Ley indica que: "Si las partes no están conformes con los hechos, o estándolo se hubieren alegado otros en contrato, la Junta recibirá el negocio a prueba. También se recibirá a prueba si las partes así lo piden o si se - hubiere tenido por contestada la demanda en sentido afirmativo. Al efecto se señala - rá, una udiencia para el ofrecimiento y recepción de las pruebas, la que tendrá ve - rificativo, dentro de los 15 días siguientes", este artículo entonces, marca la forma del período y rito procesal por lo que a materia de pruebas se refiere dicha Ley.

En la Ley de 31, no existe artículo alguno que enuncie o limite las prue - bas que deberán rendir las partes, por que de la lectura misma del artículo 523 y si - guientes, se va advirtiendo qué medios de prueba son permitidos en el procedimien - to laboral, no obstante esta deficiencia, en múltiples ocasiones durante la vigencia de esta Ley y en la práctica procesal se aplicaba supletoriamente el artículo 93 del Código Federal y de Procedimientos Civiles que reconoce como medios de prueba: - la confesión, los documentos públicos, los documentos privados, los dictámenes pe - riciales, el reconocimiento o inspección judicial "los testigos", las fotografías, es - critos y notas taquigráficas y, en general todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia, y, las presunciones.

La discusión en torno a la supletoriedad de la Ley Federal del Trabajo en aquellos aspectos en que existe duda o laguna de la Ley, y que es el Código Fede - ral de Procedimientos Civiles quien suple dichas deficiencias, no es motivo de nues - tro estudio pero como es necesario aludir en múltiples ocasiones que el Código Fede -

ral de Procedimientos Civiles se aplica supletoriamente citaremos la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que al respecto dice:

LEY SUPLETORIA EN MATERIA DE TRABAJO.

Si la Ley Supletoria de la Federal del Trabajo es el Código Federal de -- Procedimientos Civiles, y no el Código de Procedimientos Civiles del -- Fuero Común, por que siendo Federal la Ley del Trabajo, sus vacíos no -- pueden llenarse sino con una Ley de su misma naturaleza, pues de lo contrario habría tantas Leyes supletorias como Códigos de Procedimientos Ci- viles hay en los Estados de la República, y su aplicación sería anárquica; consideración que fue precisamente la que motivó la federalización de la Ley del Trabajo que anteriormente no era Federal.

Revisión 7588/1947. Guillermo Arredondo López. Resuelto el 8 de julio de 1948, por unanimidad de cuatro votos. Ausente el Señor Ministro Islas Bravo. Ponente el señor Ministro López Sánchez.- Rev. Trab. Núm. 125, 126 y 127 de junio, julio y agosto de 1948 respectivamente, p. 54.

Dicho lo anterior, queda claro que en materia de pruebas aún cuando no existe reglamentada con rigor jurídico la prueba testimonial en la Ley Federal del Trabajo de 1931, se deduce que en virtud de la supletoriedad de la Ley Federal del Trabajo, se estará a lo dispuesto en caso de duda a la reglamentación de la prueba testimonial inserta en el Capítulo Sexto, artículos 165 a 187 del Código Federal de Procedimientos Civiles. No obstante ello, si bien es cierto que no existe una reglamentación acuciosa y completa de la prueba testimonial en la Ley en cuestión, de cualquier manera en los artículos 524, 525 y 526 de este ordenamiento se dan las -- normas para el desahogo de la prueba testimonial.

Creemos que el Legislador no consideró de utilidad práctica detallar minuciosamente tanto el ofrecimiento, la admisión, preparación y desahogo de la prueba testimonial en esta Ley, en atención a la naturaleza misma del procedimiento del -- Derecho del Trabajo, debe ser sumario y sin formalidades similares a las de otros procedimientos formalistas y engorrosos. No obstante ello en caso de duda o de ser necesario aplicar un rigorismo formal jurídicamente hablando, se hecha mano del Código Federal de Procedimientos Civiles Supletoriamente. Pero además, la Ley Federal del Trabajo de 1970 en vigor, como veremos más adelante incluye ya en su Capítulo referente a la prueba testimonial una más detallada reglamentación si así puede considerarse, de la prueba testimonial, en efecto en el artículo 767 de esta Ley, tanto -- para la recepción como para los demás aspectos del rito procesal del mencionado medio de prueba, se aprecian normas más detalladas.

Volviendo a la Ley de 31, el artículo 524 textualmente dice "cada parte exhibirá desde luego los documentos u objetos que haya ofrecido para su defensa, y presentará a los testigos o peritos que pretenda sean oídos. Las partes procederán a hacerse mutuamente las preguntas que quieran, interrogar a los testigos o peritos y en general presentar las pruebas que hayan sido admitidas.

En este artículo prácticamente se alude tanto a la propuesta de los medios de prueba que hacen los oferentes, como al desahogo de las mismas. Y aún cuando no está claramente establecido el procedimiento para el desahogo de cada una de las pruebas en particular, sí se puede decir que existe procesalmente en esta Ley, aún cuando sea deficiente, el rito procesal de la prueba testimonial.

Independientemente de que en la práctica procesal la prueba testimonial en esta Ley Federal del Trabajo de 1931, con todo y las deficiencias que muestra -- por lo que a su reglamentación se refiere, y sin abundar en la supletoriedad del Código Federal de Procedimientos Civiles a que nos hemos referido, creemos sin embargo que lo más relevante en materia de prueba testimonial, no es la reglamentación en sí, o el rito procesal del ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de la misma, toda vez que creemos, que la prueba testimonial analizada a la luz del Derecho procedimental del trabajo adquiere rango jurídico en el alcance y valor probatorio de la misma, por lo que nos reservamos el derecho de hablar al respecto toda vez que como se ha venido diciendo éste, es un tema aparte en el presente estudio.

3.- Ley Federal del Trabajo de 1970.

La exposición de motivos de esta nueva Ley en vigor, al referirse a la estructura general del Proyecto, dice que por tratarse de que el Derecho del Trabajo constituye una unidad indisoluble, que tenga como fin lograr que todos sus principios e instituciones regulen armónicamente las relaciones entre el capital y el trabajo; para ello, es necesario organizar la nueva Ley de la siguiente forma: Primero, principios e ideas generales de la Ley Federal del Trabajo; Segundo, relaciones individuales de trabajo (formación, duración, suspensión y terminación de las relaciones de trabajo), derechos y obligaciones de los trabajadores y de los patrones, trabajo de mujeres y de los menores, así como reglamentaciones especiales (trabajadores de tripulaciones aeronáuticas, trabajo de los deportistas, profesionales, trabajo de los artistas y músicos, etc., etc.). Tercero, relaciones colectivas de trabajo; coalición, sindicación, contrato colectivo de trabajo, contrato ley, huelgas. Cuarta, riesgos de trabajo, seguridad social, instituto mexicano del Seguro Social; Quinta, autoridades de trabajo; Sexta, Derecho Procesal del Trabajo y Séptima, responsabilidad de los funcionarios de las autoridades del Trabajo.

Con la estructura jurídica a que nos hemos referido, se contempla actual-

mente la Ley Federal del Trabajo en vigor, conteniendo dicha Ley tanto la parte substantiva como la parte adjetiva.

Por lo que se refiere al Derecho Procesal en la Ley Federal del Trabajo - de 1970, sin olvidar que las Fracciones XX, XXI y XXII del propio artículo 123 -- Constitucional, y el 14 también de la Constitución General de la República que -- posibilitan las garantías de derechos y de audiencia, y por lo tanto de donde emana el Derecho Procedimental, la Ley Laboral de 1970 contiene una mejor redacción de la Prueba Testimonial. Efectivamente, en el artículo 767 de dicha Ley, Fracciones I, II, III, IV y V, se encuentran las reglas para la admisión y desahogo de la Prueba Testimonial independientemente de ello, la Fracción VII del artículo 760 indica a las partes la forma de ofrecer la prueba testimonial.

Por lo que toca a los tratadistas del Derecho Mexicano del Trabajo, --- cuando tratan la prueba testimonial se limitan a enunciar únicamente los artículos -- de la Ley laboral donde se encuentra establecida dicha probanza, pero pocos son -- los que estudian o analizan los vicios y deficiencias que esa prueba ofrece en la -- práctica procesal. No obstante, los tratadistas consideran que la Prueba Testimonial es una prueba indispensable cuando no existe otro medio de prueba.

"La Prueba Testimonial es la más combatida de todas, en atención a los -- graves recelos que con razón ha suscitado entre los juristas desde los primitivos tiem -- pos hasta nuestros días. La facilidad con que el testigo puede caer en el error por -- una equivocada apreciación de los hechos o por apasionamiento personal a favor o -- en contra de una de las partes; la frecuencia con que los litigantes recurren al sobor -- no para obtener testimonios favorables a sus pretensiones; la lentitud y elevado cos -- to de los trámites para la prueba de los testigos; y otros hechos notorios de menor -- importancia, han hecho que sea la prueba menos favorecida por las legislaciones y los juzgadores." (27)

"La Prueba Testimonial es muy común, pero también es muy endeble, por -- que según se ha demostrado repetidas veces, un mismo hecho, al percibirse por dis -- tintos individuos, puede provocar reacciones diferentes e inclusive, puede tenerse -- una sensación equivocada, aunque de buena fé". (28)

"La Prueba Testifical o Testimonial que estudiamos en realidad es de las -- que se encuentran más desprestigiadas, debido fundamentalmente a la crisis moral -- del régimen económico social en que vivimos. Nos consta que los verdaderos testi -- gos como se dice vulgarmente, puedan ante un interrogatorio tendencioso y hábil y -- los citados testigos, siendo verdaderos, con frecuencia caen en contradicciones in -- voluntarias; y, en cambio, los testigos falsos (testigos de profesión), pero bien pre -- parados por los abogados producen declaraciones que son pauta favorable para una -- sentencia definitiva. No obstante todo lo anterior, es imposible prescindir del em --

pleo de la prueba testimonial." (29)

Es de notar que los autores que hemos citado, son Tratadistas de Derecho Procesal del Trabajo, y como ya apuntamos se limitan exclusivamente a la crítica - del testimonio por lo que a sus deficiencias generales muestra tal probanza, más no hacen una exégesis de la reglamentación de la prueba testimonial en el Capítulo co-
respondiente de la Ley Federal del Trabajo en vigor.

Por lo que se refiere a la prueba testimonial contenida en el artículo 787 de la Ley Federal del Trabajo, Fracciones Primera I, II, III, IV y V, debemos decir que se aprecia en esta Ley el rito procesal de tal probanza mucho mejor definido y redactado aún cuando en caso de duda o por defecto de redacción, se suple también con el Código Federal de Procedimientos Civiles.

El artículo 767 de la Ley Federal del Trabajo en cuestión, observa las -- normas siguientes en tratándose de la Prueba Testimonial: Fracción I Las partes pre-
sentarán sus testigos en la audiencia de recepción de pruebas, salvo lo dispuesto en el artículo 760, Fracción VII.

Fracción II, No podrán presentarse más de cinco testigos por cada hecho que se pretenda probar.

Fracción III. La junta tendrá las facultades a que se refiere la Fracción I del artículo anterior.

Fracción IV para el examen de los testigos no se presentarán interrogato-
rios, salvo lo dispuesto en el artículo 760 Fracción VII. Las partes formularán las --
preguntas verbal y directamente. Primero interrogarán el oferente de la prueba y a
continuación las demás partes; y,

Fracción V, Las tachas se formularán al concluir la recepción de la prue-
ba. La Junta señalará día y hora para el desahogo de las pruebas respectivas.

Como se observa el artículo 767 de la Ley Federal del Trabajo en vigor -
divide en cinco fracciones la Prueba Testimonial, incluyendo su correlativo el 760
Fracción VII, que se refiere a aquellos casos en los cuales cuando la parte que ofrece
ca la prueba testimonial indicará los nombres de sus testigos y podrá solicitar de la --
junta que los cite señalando sus domicilios y los motivos que le impiden presentar-
los directamente.

En esta Ley existe lamentablemente también esta viciada práctica que en
la Ley de 31 ya existía, en el sentido de que en múltiples ocasiones los litigantes -
ofrecen domicilios falsos con el único objeto de dilatar dolosamente el procedimien-

to. Como ya se dijo anteriormente sería saludable que se reformara esta disposición en los términos en que se ha hecho dicha reforma en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, en el sentido de que para el caso de que alguna de las partes ofrezca testigos y los mande citar por conducto de la Autoridad, y de proporcionar los domicilios falsos con el único fin de dilatar el proceso, se le impondrá una multa al oferente y la deserción de la prueba testimonial.

Existe también en la Ley en análisis, la práctica de la Prueba Testimonial respecto de autoridad exhortante a autoridad exhortada y viceversa, ya nos referimos también a ella y se dijo que es una práctica ilógica en virtud de que cuando los testigos ofrecidos por alguna de las partes radican en un lugar ajeno a la jurisdicción donde se está ventilando el expediente principal, la autoridad podrá girar exhorto a efecto de que dicha probanza se desahogue por conducto de la autoridad en donde residen dichos testigos, para tal efecto la contraparte podrá exhibir por medio de pliego en sobre cerrado sus repreguntas, o bien constituirse en representante legal de la contraparte en la jurisdicción donde ha de llevarse a cabo el desahogo de la prueba, y como la generalidad de los casos es que los litigantes por economía procesal adjuntan el pliego de repreguntas, y esto es lo que resulta ilógico toda vez que es absurdo que formulen repreguntas cuando aún no saben lo que les va a preguntar la parte que los ofrece, no obstante ello está práctica procesal ya dijimos también, existe en casi todas las legislaciones positivas.

El problema de la redacción o la estructura formal de una Ley o de un Código o cualquier ordenamiento jurídico vá siempre unido al problema de la aplicación de los preceptos insertos en dicha Ley. Todas las Leyes en todo caso, tienen el obstáculo de la aplicación de los preceptos jurídicos al caso concreto.

Es loable que existan disposiciones legales que son modelo de estructura formal, pero en cuanto a la aplicación de la Ley, en muchas ocasiones esos ordenamientos cuasi perfectos, dejan mucho que desear.

Desde luego no nos vamos a enfrascar en una discusión técnico jurídica respecto de los motivos o causas que impiden que una Ley se aplique al pie de la letra, con recta justicia y con ecuanimidad, toda vez que el problema del deber ser del derecho es un punto relacionado a la filosofía jurídica. Pero si es necesario reflexionar al respecto puesto que la prueba testimonial como medio de prueba que incluye la Ley Federal del Trabajo, totalmente aparte del problema de su redacción, de su reglamentación, deficiente o no, y existiendo además la supletoriedad del Código Federal de Procedimientos Civiles, por amplio y detallado y más prestigio que este último sea, ello no implica que la prueba testimonial en múltiples casos sea ante las Autoridades de Trabajo una verdadera farsa jurídica.

De lo anterior podemos establecer que el hecho de que los Ordenamientos Legales ofrezcan a los litigantes una mejor redacción por cuanto al rito procesal

de la prueba testimonial se refiere, ello no es ninguna garantía de que en la práctica procesal, y al aplicar concretamente la prueba testimonial, esta vaya a obtener su aplicación debida, más bien se podría decir que mientras más tecnicismos y formalismos jurídicos existan en un ordenamiento legal, más engorroso resulta el desarrollo de los medios de prueba. Y por otra parte, si existe una marcada deficiencia técnica jurídica en la reglamentación de la prueba testimonial, se podría decir también que ello daría pauta para que existieran deliberadas y dolosas actuaciones negativas de la prueba testimonial.

Concluyendo diremos que por lo que toca a la prueba testimonial en la Ley Federal del Trabajo de 1970, existe ciertamente una mejor redacción por cuanto al ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de la prueba testimonial en materia laboral, y sería ocioso aludir a la exégesis de todas y cada una de las disposiciones legales a que se refiere la prueba testimonial en esta Ley, en virtud de que como veremos adelante pretenderemos aplicar prácticamente la prueba testimonial en el procedimiento laboral y se verá una por una de las Fracciones del artículo — 767 que incluye la probanza en cuestión.

4.- La Prueba Testimonial en el Juicio de Amparo.

La Justicia en México brinda a los ciudadanos el último recurso por así llamarlo, en el juicio de amparo, cuando las Autoridades emiten resoluciones que a juicio de los interesados represente de alguna manera o de otra que vulneran sus esferas de derechos, pueden por medio del juicio de amparo impugnar dichas resoluciones. Tal como hemos venido desarrollando el presente trabajo, no es nuestro propósito hacer un estudio pormenorizado de la prueba testimonial, en el juicio de amparo, bástenos mencionar, que en la Ley de Amparo la prueba testimonial, está incluida como un medio de prueba.

El Juicio de Amparo, en nuestra Legislación positiva puede invocarse tanto en materia civil, penal, administrativa y en todas y cada una de las ramas jurídicas de nuestra legislación positiva, por lo que toca a nuestra exposición, nos limitaremos al juicio de amparo en Materia Laboral.

"El Juicio constitucional puede intentarse mediante dos vías, según se trate de violaciones que la Autoridad responsable haya cometido durante la secuela procesal y que no afecte al fondo del asunto relativo y que por su solo cometimiento afecten al agraviado, en cuyo caso se estará en vía indirecta o bi-instancial, y según se trate de violaciones que la indicada responsable haya cometido en la propia secuela del procedimiento, que afecte al fondo del negocio de que se trate, o en la sentencia misma, en cuyo caso se optará por la vía directa o uni-instancial."

(30)

De la cita anterior, se desprende que el juicio de amparo en materia laboral opera en forma directa, e indirectamente. Se presentará ante los Juzgados de Distrito en el último caso, y ante la Suprema Corte de Justicia cuando se trata de amparo directo, o bien ante los Tribunales Colegiados de Circuito cuando se trate de competencia local.

Por lo que se refiere al Juicio de Amparo en materia laboral, las partes que integran el juicio de amparo son: el agraviado quejoso, el tercero perjudicado, la autoridad responsable y el Ministerio Público.

El Amparo en materia de trabajo, cuando se presenta en forma de amparo indirecto es decir ante el Juez de Distrito, deberá llevar en el escrito de demanda: El nombre y domicilio del quejoso y de quien promueve en su nombre; segundo, el nombre y domicilio del tercero perjudicado, la autoridad o autoridades responsables, la Ley o acto de autoridad reclamado, los preceptos constitucionales que contengan garantías individuales que a juicio del quejoso estime violadas, y los preceptos constitucionales que se consideran vulnerados.

Una vez examinada la demanda de juicio de amparo por el Juez de Distrito y toda vez que éste le haya dado entrada, admitida dicha demanda, se fijará la fecha en que deberá celebrarse la audiencia constitucional de juicio de amparo a que se refieren los artículos 147, 148 y 149 de la Ley de Amparo. Dentro de la propia audiencia a que se refieren dichos artículos, se recibirán por su orden las pruebas, los alegatos por escrito y en su caso el pedimento del Ministerio Público.

En tratándose de pruebas en el juicio constitucional de amparo, las pruebas testimoniales y periciales, atento a lo ordenado en el artículo 151 de la Ley de Amparo, deben anunciarse con cinco días de anticipación a la celebración de la audiencia constitucional, por lo que se refiere a su admisión, por lo tanto es importante hacer notar esto, toda vez que de ello depende la forma en que opera en este juicio la prueba testimonial.

Por lo que se refiere a la reglamentación de la prueba testimonial en el juicio de amparo, podemos decir que no existe establecida dicha prueba, en virtud de que no hay un capítulo especial sobre pruebas, sin embargo existen jurisprudencias definidas, y que a continuación citamos:

Pruebas Testimoniales y Pericial en el Amparo.— La Jurisprudencia que aparece publicada en el apéndice al tomo LXXVI del Semanario Judicial de la Federación, Tesis número 794, ha sido aclarada por la Suprema Corte, en el sentido de que los cinco días a que se refiere el artículo 151, párrafo Segundo de la Ley de Amparo, deben ser hábiles, naturales y completos, sin incluir en ellos el día de ofrecimiento de la prueba, ni en el que debe celebrarse la audiencia constitucional.

La tesis Jurisprudencial arriba citada, alude al término que se ofrece a las partes para ofrecer la prueba testimonial, más no, la forma en que opera propiamente la prueba testimonial en materia de amparo, sin embargo consideramos que en virtud de la supletoriedad, para el caso de duda debe apelarse al Código Federal de Procedimientos Civiles.

Pruebas Testimoniales y Pericial en el Amparo, cuando se difiere la audiencia. Es procedente admitir la prueba testimonial y pericial para la audiencia en el amparo, cuando la inicialmente señalada ha sido diferida de oficio por el Juez de Distrito, y no a petición de las partes. (Apéndice de Jurisprudencia. Tesis 856, Pág. 1585).

Esta jurisprudencia tampoco alude a la forma en que opera la prueba testimonial en el juicio de amparo, por lo que tendremos que concluir diciendo que por cuanto al alcance y valor probatorio que la prueba testimonial reviste en materia de trabajo, queda supeditada tanto a la interpretación y criterio personal del juzgador, como a la forma en que las partes la desahogan, y con ello dar vistas al juzgador a efecto de que la aprecie debidamente.

En el Amparo directo o uni- instancial en materia de trabajo ya sea que se presente ante la Corte Suprema de Justicia o ante los Tribunales Colegiados de Circuito, la demanda se presenta contra sentencias definitivas de tribunales civiles o administrativos, o contra laudos de tribunales del trabajo, y como presupuestos de dicha demanda, independientemente de que deberá formularse por escrito, el escrito de demanda contendrá: Nombre y domicilio del quejoso o de quien promueva en su nombre. Nombre y domicilio del tercero perjudicado, autoridad o autoridades responsables, acto reclamado, fecha en que se haya notificado el laudo que está impugnando el quejoso, los conceptos de violación, y las leyes que en concepto del quejoso se hayan aplicado inexactamente o que hayan dejado de aplicarse. así como los datos necesarios para precisar la cuantía del negocio.

Por lo que hacen a la forma de proponer la prueba testimonial en el juicio de amparo, diremos que existen los mismos lineamientos y con ello queremos decir la misma forma y término a que nos referimos cuando citamos tanto los preceptos legales, como la jurisprudencia en el juicio de amparo indirecto presentado ante los Jueces de Distrito.

Concluyendo, el procedimiento en el Juicio de Amparo por lo que se refiere a la prueba testimonial, ya sea directo o indirecto no se encuentra debidamente reglamentado, pero las partes en su escrito de demanda de juicio de amparo, y toda vez que el Juez o la autoridad haya admitido dicha demanda ofrecerá a las partes el término de Ley para que propongan a sus testigos. Y la forma en que se desa-

hoga la prueba testimonial, se puede decir que es similar a la de cualquier procedimiento ordinario, con la salvedad de que para su apreciación o valoración, no existen los Tribunales en conciencia que se encuentran en las Juntas de Conciliación y Arbitraje, toda vez que quien dá apreciación a la prueba testimonial en materia de amparo laboral, es el Magistrado ya sea de la Corte Suprema de Justicia o del Tribunal Colegiado, o el Juez de Distrito según sea el caso.

5.- La Jurisprudencia.

No podemos omitir en nuestro trabajo la Jurisprudencia, que junto con la Ley, la costumbre y el uso, los principios generales del derecho, la doctrina, el derecho común, la equidad, el contrato colectivo de trabajo, el contrato Ley, la sentencia colectiva y el tratado internacional, constituyen las fuentes primordiales del derecho procesal del trabajo.

"La Jurisprudencia es, en materia de trabajo tan importante como la misma Ley. En nuestro país, el pensamiento de la Suprema Corte de Justicia en tesis y jurisprudencia ha cooperado, estructurando y sistematizando el derecho Mexicano del Trabajo, tanto en lo sustantivo, como en lo objetivo. En nuestra opinión y sin temor a exagerar, la Suprema Corte es la que a través de sus sentencias definitivas al interpretar las Leyes de Trabajo o bien al llenar las lagunas de las Leyes citadas, ha ido creando el derecho laboral de nuestro país, con sus modalidades específicas, lo que ha permitido que tengamos un Derecho único en todo México. En síntesis, la fuente de donde ha brotado el Derecho Mexicano del Trabajo, después de la Ley, es en la multiplicidad de Sentencias dictadas por nuestro más alto Tribunal." (31)

Como se vé, la Jurisprudencia juega importantísimo papel en nuestro Derecho Procesal del Trabajo, y en general en todo el Derecho Laboral, atento a lo que en Jurisprudencia incluye la Prueba Testimonial en Materia de Trabajo, nos permitiremos citar algunas de las más sobresalientes tesis Jurisprudenciales sobre dicha probanza, no sin antes hacer una aclaración pertinente, en el sentido de que si bien es cierto que la gran mayoría de las tesis jurisprudenciales que versan sobre la Prueba Testimonial en materia de trabajo son en muchos casos poco conocidas o bien casi nunca invocadas por los litigantes, no es menos cierto que existe hoy día una mayor concentración y preocupación por invocar en los procesos laborales la jurisprudencia definida en materia de prueba testimonial que ofrece la Corte Suprema de Justicia.

Existen diversas tesis que de alguna manera o de otra se encuentran relacionadas con la testimonial, y trataremos de circunscribirlas como una mera exposición, del tema en cuestión, toda vez que en todas y cada una de las tesis jurisprudenciales que versan sobre la prueba testimonial, se advierte ya sea una defensa, o una

excepción, o un punto de litigio que en un sinnúmero de ocasiones se pueden aplicar en un proceso laboral determinado, por lo que sería imposible explicar todas las tesis que existen. Citaremos algunas de ellas solamente:

"Testigos, ineficacia de las declaraciones.- Cuando los testigos presentados en un juicio laboral no expresan la razón de su dicho ni de sus respectivas declaraciones se desprenden las razones por las cuales hayan conocido los hechos sobre los que depusieron, tal probanza resulta ineficaz". - (Ejecutoria: Informe 1968 Cuarta Sala P. 37.- A.D. 1832/66. Angela González Hernández. R. el 19 de junio de 1968).

La Tesis antes citada, consideramos es de carácter elemental, toda vez que si un testigo que se presume que presenció por medio de los sentidos los hechos que son materia de la controversia, y el testigo no especifica o narra las circunstancias de modo, tiempo y lugar de los hechos que dice presenció, se considera por la Jurisprudencia, que tal testimonio es ineficaz, por que al no dar la razón del dicho, se desprende que no es un testigo idóneo, ni apto para declarar sobre hechos ciertos. Nótese lo importante de esta tesis, y que como se verá en el momento de analizar la valoración del testimonio se podrá apreciar la importancia jurídica que reviste la denominada "razón del dicho" de los testigos.

"Juntas, validez de la prueba testimonial.- No es bastante para tener por ineficaz una prueba testimonial, el hecho de que los testigos ofrecidos - por una de las partes, mantengan respecto de ésta, relaciones de amistad o de dependencia económica, toda vez que de invalidarla por esa razón - y sin ningún motivo fundado, el dicho de tales testigos, se daría lugar a que las partes tuvieran que recurrir la más de las veces, a ofrecer testigos falsos. Por saber de antemano que los idóneos que pudieran presentar no serían aceptados o que sus declaraciones serían desestimadas, en el caso de que, respecto de ello, concurriesen las circunstancias indicadas." - Tomo LVII. Pág. 1913 Dávalos Manuel. I. Jurisprudencia de la Cuarta - Sala.

Muy atingente resulta esta tesis por que consideramos que no es justo que en tratándose de los trabajadores no se les permita presentar testigos que en ocasiones sean amigos o parientes cercanos de éstos, por que a veces no tienen más que a estas personas y no por ese hecho, su testimonio debe invalidarse, pero además, los patronos de hecho pueden hacer lo mismo. De donde resulta que no es un impedimento el que se ofrezcan este tipo de testigos por cualquiera de las dos partes siempre y cuando de las declaraciones que éstos viertan, se desprenda que presenciaron los hechos motivo de la controversia. Sin embargo es lamentable que en muchas ocasiones

las Tesis Jurisprudenciales tienden a inclinarse a favorecer a la parte patronal, pensamos que no es por sistema, sino por la experiencia de los procesos laborales que así lo demuestran.

"Testigos, inhabilidad de los.- No puede estimarse que los subordinados en el orden jerárquico, sean testigos inhábiles, por razón de su jerarquía, toda vez que no los induce, necesariamente, a que dejen de manifestar la verdad; de tal manera que ni no se prueba la falsedad de los testigos o la presión que el superior hizo sobre ellos, debe tenerse su dicho por cierto." Tomo XVII Pág. 542, Tamez Francisco. Jurisprudencia de la Cuarta Sala.

Efectivamente los trabajadores de un patrón, por orden de jerarquía no necesariamente son falsos, siempre y cuando han de precisar los hechos que realmente presenciaron, pero si son testigos preparados para probar algo que no existió, pero que resulta fundamental para obtener una sentencia favorable, sale sobrando que sean o no subordinados. Precisamos también, que esta tesis favorece a la parte patronal.

"Ebriedad, prueba del estado de.- La prueba testimonial es apta para probar el estado de ebriedad, y no es indispensable la pericial, en razón de que dicho estado cae bajo la simple apreciación de los sentidos." (Jurisprudencia; Apéndice 1937-1965 Quinta parte Tesis 60, Pág. 72).

Esta Tesis se invoca frecuentemente cuando el patrón rescinde el contrato de trabajo al trabajador por haber sido sorprendido dentro de la negociación, o con motivo del inicio de labores, en estado de ebriedad. Toca desde luego al patrón la carga de la prueba. Se vuelve a lo mismo, si los testigos realmente presenciaron que el trabajador llegó en estado de ebriedad o bien que fue sorprendido dentro de sus labores en ese estado, los testigos acudirán por deber y obligación a la Junta de Trabajo a declarar lo que les consta, si es una verdad jurídica meramente lo que hay que probar, es obvio que los testigos deberán ser aleccionados para que de la razón de su dicho, se desprenda que realmente captaron por medio de sus sentidos el estado de ebriedad, que como causal de rescisión invoca la parte patronal. Esta tesis jurisprudencial es entre otras muchas, de las que se encuentran sujetas a la discusión respecto de lo que se denomina probar la verdad histórica o real por una parte, o la verdad jurídica o formal por otra parte.

"Testigos.- No pueden reputarse propiamente como testigos, a las personas que han intervenido en una contienda, pues aún cuando hayan presenciado los hechos, no han sido ajenos a ellos. Tomo XXVII. Pág. 1622.

Trejo Arteaga José. Jurisprudencia de la Cuarta Sala.

La naturaleza intrínseca del testimonio nos dice que los testigos son terceros ajenos al juicio y que les constan hechos que presenciaron, no que intervinieron en los mismos, por lo tanto, las partes nunca podrán ser sus propios testigos, por que de ser así desvirtuaría la propia naturaleza del testimonio.

Existen otras tesis jurisprudenciales en donde de la misma lectura de ellas se desprende que como medio de prueba en un proceso laboral, la prueba testimonial puede acreditar plenamente los hechos materia de la litis, y desahogadas debidamente dicha testimonial hace prueba plena.

"Despido del Trabajador Carta de la prueba.- Cuando el patrón niegue haber despedido al trabajador y ofrezca admitirlo nuevamente en su puesto, corresponde a éste demostrar que efectivamente fué despedido, ya que en tal caso se establece la presunción de que no fué el patrón quien rescindió el contrato de trabajo, por lo que si el trabajador insiste en que hubo despido, a él corresponde la prueba de sus afirmaciones. (Jurisprudencia: Apéndice 1965, Quinta parte, Tesis. 50 Pág. 64.).

El Doctor Trueba Urbina en su obra Nuevo Derecho Procesal del Trabajo, al hablarnos de la carga de la prueba nos dice que en el Derecho Mexicano del Trabajo se rompe con la Tesis jurídica clásica de que el que afirma tiene que probar, es por lo que en el Derecho Laboral existe la llamada "reversión de la carga procesal". Tema muy controvertido por cierto y que veremos detalladamente en la aplicación práctica de la prueba testimonial en materia de trabajo, por ahora diremos que por lo que toca a la Tesis arriba citada, cuando el patrón niega el despido que le imputa el trabajador y le ofrece el trabajo simple y llanamente en los términos y condiciones en que lo venía haciendo, se presume la buena fé del patrón, y es el trabajador quien debe de probar el supuesto despido de que fue objeto.

Se puede decir que la prueba testimonial en este caso, es imprescindible y fundamental para el actor, por que en este caso en que se invierte la carga procesal, toda vez que insiste en que fue despedido, aún cuando se presume la buena fé del patrón al ofrecer el trabajo, huelga decir que es el trabajador quien con sus medios de prueba ofrecidos en el momento procesal oportuno debe acreditar tal despido. Tomando en consideración que un despido injustificado casi nunca es presenciado por testigos, y aún cuando lo haya sido, el trabajador no cuenta con esos testigos - toda vez que están al servicio del patrón y el simple hecho de ofrecerse como testigos de la parte actora estando al servicio del patrón implica una represalia por parte del patrón. Por lo tanto, estos casos son sumamente difíciles para la parte actora,

toda vez que requieren fundamentalmente testigos con este e idóneos para esperar - un buen resultado en el laudo.

"Despido del trabajador por dormirse durante la jornada de trabajo.- Si el trabajador se duerme durante la jornada de labores, deja de estar a disposición efectiva del patrón, y aunque en ese momento no tenga ninguna labor concreta que realizar, de cualquier manera deja de poner su fuerza de trabajo al servicio del patrón y no cumple con la obligación fundamental del trabajador, por lo que incurre en una falta de probidad que justifica el despido. A.D. 9052,65. Pedro Díaz López. 8 de septiembre de 1966. (Ejecutoria- Informe de 1966 Cuarta Sala. P. 25).

"Es ilegal que una Junta niegue valor probatorio a los testigos presentados por el patrono demandado, fundándose en que por estar ligados con la -- negociación respectiva, existe la presunción de que se inclinan a favor de quien los presentó en la audiencia, ya que en la mayoría de los casos, las Empresas no pueden presentar más testigos que sus propios trabajadores por ser los únicos que pudieron haber presenciado el hecho sobre el que declara. A.D. 9052/65 Filiberto González A. 10 de septiembre de 1966 (Ejecutoria- Informe de 1966 Cuarta Sala. Pág. 73)."

Las dos tesis anteriores se complementan, por que cuando se invoca por - la parte patronal una de las causales de rescisión de las que habla el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, es claro que si el hecho motivo de la rescisión del contrato de trabajo del actor sucedió dentro de la Empresa serán los propios trabajadores de la Empresa los que por haber presenciado dichos hechos, acudan a atestiguar sobre los mismos.

Existe un gran número de tesis que podríamos seguir incluyendo pero resultaría farragoso, bástenos con hacer notar con las que hemos incluido, la gran importancia que revisten la jurisprudencia por cuanto a la prueba testimonial se refiere.

CAPITULO III

APLICACION PRACTICA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO.

- 1.- Prueba Testimonial ofrecida por la parte actora.
- 2.- Prueba testimonial ofrecida por la parte demandada.
- 3.- La carga de la prueba en el Derecho Mexicano del Trabajo.
- 4.- Psicología de los testigos.
- 5.- Tacha de los Testigos.

CAPITULO III

APLICACION PRACTICA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO.

El Derecho Mexicano del Trabajo, por la estructura misma de sus figuras jurídicas, se integra dentro de la relación laboral, en conflictos de trabajo, término éste, que es el más propio para aludir a las controversias laborales, en efecto, los tratadistas lo utilizan para diferenciarlo de otros juicios que como los civiles, penales, o administrativos, tienen otra reglamentación jurídica dentro del procedimiento, y otra naturaleza, así, los conflictos laborales desde el punto de vista de la doctrina se dividen en :

- a).- Conflictos individuales jurídicos o económicos.
- b).- Conflictos colectivos jurídicos.
- c).- Conflictos colectivos económicos.
- d).- Conflictos intergremiales; y
- e).- Conflictos entre el Estado y sus servidores.

Esta clasificación la estudia y la analiza el Doctor Trueba Urbina de la siguiente manera :

"La concepción de conflicto de derecho es aplicable a los conflictos individuales y colectivos jurídicos de nuestra clasificación, y la expresión conflictos de intereses corresponde a los conflictos económicos, cuyo objeto es el establecimiento de nuevas condiciones de trabajo o modificación de las vigentes o la reivindicación del Derecho de los trabajadores.

Consiguientemente, deben clasificarse los procesos sociales del trabajo en individuales jurídicos y colectivos jurídicos o económicos; esta división dimana de la diferencia que existe en los fines de la reclamación y por consecuencia en los modos de acción". (32).

Los conflictos de trabajo son individuales y colectivos, los primeros ver

san sobre el interés particular del trabajador o del patrón, y el colectivo se refiere al interés de las entidades sindicales y de sus agremiados.

Ahora bien, el procedimiento laboral que rige a los conflictos laborales se divide en :

- a).- Proceso individual jurídico o económico.
- b).- Proceso colectivo jurídico.
- c).- Proceso colectivo económico.
- d).- Proceso burocrático.

Por tratarse de que los procesos en los conflictos laborales en su gran mayoría son de naturaleza individual ya sea jurídicos o económicos, trataremos de exponer brevemente el análisis de dichos procesos.

"Proceso individual jurídico o económico.- El proceso individual del trabajo es motivado por un conflicto entre los intereses individuales de los sujetos de una singular relación de trabajo; un empleador y un trabajador o varios en lo que respecta a sus intereses particulares". (33)

A su vez el procedimiento individual jurídico del trabajo, según la nueva Ley Federal del Trabajo, presenta cuatro estadios procesales, que el Tratadista Trueba Urbina expone de la forma siguiente :

"Número Uno.- Procedimiento conciliatorio o contencioso.- Los actos jurídicos procesales en el período conciliatorio, tanto las partes como los Tribunales del Trabajo, se encaminan a buscar la solución amigable del conflicto. Estos actos iniciales de las partes, en caso de que no lleguen a un arreglo satisfactorio, provocan la intervención del Tribunal, al sugerir la forma de solución como componedor amigable; y, si la proposición conciliatoria del Tribunal o la opinión de éste es aceptada por las partes, termina el conflicto con el Convenio respectivo, cuyos efectos jurídicos son los inherentes a un laudo ipso i ure. El acto conciliatorio, es pues, el primer estadio del proceso del trabajo. Si fracasa la conciliación se pasa al período contencioso: En él, la parte demandante tiene la posibilidad procesal de reproducir o formular, ratificar, ampliar o modificar su demanda y la demandada la de contestar y la de reconvenir al actor. La audiencia de conciliación, demanda y excepciones, debe ejercer especial atención, para el efecto de fijar la litis.

Número Dos.- Procedimiento Probatorio; el segundo estadio del proceso individual del trabajo tiene lugar en la audiencia de ofrecimiento y recepción de pruebas, siendo obligación de las juntas deshagoar las pruebas recibidas y admitidas en posterior o posteriores audiencias.

En este estadio se realizan actos procesales de las partes, de los Tribu-
nales y de las personas que son ajenas al proceso que intervienen en él, como testi-
gos, peritos, etc. Concluye el período probatorio con alegaciones de las partes so-
bre los hechos del proceso y pruebas rendidas por las mismas y, en su caso, de los
coadyuvantes.

Número Tres.- Procedimiento de resolución.- Esta fase del proceso --
individual del trabajo culmina con el pronunciamiento del laudo que pone fin al --
conflicto. En el procedimiento de resolución se verifican una serie de actos jurídi-
co procesales el auxiliar de la Junta que formula el dictamen y de los representan-
tes del capital, del trabajo y del gobierno, que constituyen el Tribunal del Trabajo.
Termina este estadio con el laudo.

Número Cuatro.- Procedimiento de ejecución.- Es el último estadio -
del proceso del trabajo por cuanto que tiene como objetivo el cumplimiento del lau-
do y la efectividad de las prestaciones reclamadas. A este respecto nuestra Ley --
contiene disposiciones para la ejecución de los laudos hasta restituír a la parte que
obtuvo, el pleno goce de sus derechos o bien hasta adquirir el pago de sus presta-
ciones". (34)

En suma, tal como se ha mostrado, son todas y cada una de las fases que
muestran el procedimiento laboral. Y tratándose de la prueba testimonial, en el --
Derecho Procedimental del trabajo, reviste una gama bastante amplia por cuanto a
las partes que la proponen. No pretendemos mostrar todas y cada una de las fases -
o formas en que opera la prueba testimonial en los procesos laborales, sin embargo -
habremos de citar como opera prácticamente dicha probanza, ya sea en los proble-
mas de carácter individual, o en los problemas colectivos.

1.- Prueba Testimonial ofrecida por la parte actora.-

En todos los conflictos laborales de carácter individual, la parte actora
se puede decir, que generalmente ofrece la prueba testimonial, sin embargo la apli-
cación práctica de la misma es lo que interesa una vez que ambas partes controvier
ten el conflicto laboral. Sería muy difícil precisar en este trabajo todas y cada --
una de las formas de aplicar la prueba testimonial en proceso laboral, en primer --
término por que cada conflicto laboral individual reviste características especiales-
desde el punto de vista de la defensa y las excepciones que el demandado oponga -
en el momento de contestar la demanda, y además en segundo término con base a --
esas defensas y excepciones, al integrarse la litis se determina a quien le correspon-
de la carga de la prueba.

Consideramos necesario hacer una explicación de lo que puede o debe-
entenderse por defensas y excepciones que el demandado opone; toda vez que en vir

tud de estas figuras jurídicas, gira todo el procedimiento laboral.

Es muy importante diferenciar entre defensa y excepción, toda vez que ambos términos son en ocasiones equiparados o equivalentes por gran número de litigantes, cosa absurda, por que aún cuando la Ley Federal del Trabajo identifica lamentablemente a estos términos, debe de darse una clara diferenciación. Efectivamente los artículos 753 y 754 de la Ley Federal del Trabajo hablan de defensa y excepción indistintamente.

"El vocablo excepción, del latín exceptio, vale tanto como acción de excluir de exceptuar. Para otros autores, el término excepción deriva de excipiendo: Derimir o enervar, o de ex y actio: negación de la acción.

La excepción, se dirige a poner un obstáculo temporal o perpetuo a la actividad del órgano jurisdiccional; se refiere a la falta de los presupuestos o requisitos necesarios para que pueda entablarse una relación procesal perfecta. La defensa no es una oposición a la actividad del órgano jurisdiccional, sino al reconocimiento del derecho material pretendido en la demanda". (35)

Consiguientemente, el demandado en la fase conciliatoria y contenciosa, ocurre a oponer excepciones que pueden ser substanciales, como la de falta de acción o de derecho, la de obscuridad de la demanda, la de exceso de peticiones, la de falsedad, etc. etc. entre las más importantes, todas ellas para excluirse de la acción invocada por el actor, por considerar que la demanda adolece de los presupuestos o requisitos necesarios para que pueda entablarse una relación jurídico-procesal perfecta. Y se defiende lógicamente, negando el derecho material pretendido en la demanda.

De las excepciones y defensas opuestas en la audiencia de conciliación demanda y excepciones, el demandado, extraerá el material probatorio para dar luces al juzgador, tendientes a la absolución.

Se puede decir que un gran número de las demandas intentadas por la parte actora en los conflictos laborales, aluden al despido injustificado del que fueron objeto, la contestación de la demanda por parte del patrón, como ya se dijo fincará e integrará la litis, y de las defensas y excepciones se puede inferir a qué parte corresponde la carga probatoria. Existen casos en que las cargas procesales se reparten, pero la gran mayoría de los casos, resulta trasladada la carga probatoria, toda vez que la forma más sencilla de defender a la parte patronal, en tratándose de un despido injustificado, es negar el despido para reinvertirle la carga probatoria en relación al supuesto despido injustificado.

Independientemente de la defensa a que nos acabamos de referir, existen otras muchas que más adelante veremos, no sin antes hacer un comentario de la

desventaja en que se encuentra el trabajador respecto de la parte patronal en los -- conflictos individuales de derecho del trabajo.

Tomando en cuenta que cuando un trabajador es despedido injustificada- mente de su trabajo, tal despido, en una generalidad de ocasiones, no es presencia- do por ningún testigo, pero aún cuando dichos testigos llegaren a presenciar el des- pido, ésto no quiere decir que esos testigos estén a disposición del trabajador, por - muchas razones, y por que en dado caso de que esos testigos se ofrecieran a concu- rrir a deponer en favor del trabajador, es lógico suponer que traería represalias y - consecuencias para los mismos.

Por otra parte cuando el trabajador, no cuenta con testigos que prestan los servicios en la fuente de trabajo donde fue despedido, y hecha mano de testigos ajenos a la fuente de trabajo, es fácil deducir que un hábil interrogatorio de repre- guntas por parte del representante legal de la parte patronal, desvirtúa los hechos - que el actor supuestamente manifiesta en su escrito inicial de demanda.

Por otra parte, existe también otras impedimentos para la parte actora - entratándose de su prueba testimonial ofrecida en el momento procesal oportuno. -- Cuando ésta ofrece testigos, generalmente fallan a la hora de la presentación de los mismos, ya sea por que no cuenta con recursos económicos para remunerarles en el - día que éstos pierden por ir a deponer, o ya sea por que los mismos testigos que ini- cialmente se ofrecieron, duden o tengan algún temor de que la parte patronal vaya - a perjudicarles.

Todas estas dificultades se presentan muy frecuentemente en la parte -- actora por lo que a su prueba testimonial ofrecida se refiere. Y sin pretender que la prueba testimonial sea la única probanza que pueda darle el éxito de un laudo - condenatorio en los procesos individuales del trabajo, es sin embargo una prueba -- que con todas sus deficiencias, con todas sus críticas, y con lo endeble de su misma estructura jurídica, en muchas ocasiones, los testigos de la parte actora contesten, - en las circunstancias: de tiempo modo y lugar, hacen prueba plena.

La prueba testimonial ofrecida por la parte actora, no puede servir pa- ra probar prestaciones controvertidas como son el salario, tiempo extra, vacaciones, aguinaldo, etc., por que para dichas prestaciones generalmente la parte demanda- da ofrece documentos e inspecciones en documentación correlativa a efecto de de- mostrar que esas prestaciones le fueron cubiertas al trabajador en tiempo y forma, y cuando existen dichos documentos y se ofrecen en la fase probatoria, si estos no - son objetivos hacen prueba plena, si lo son, la parte patronal puede ofrecer su per- feccionamiento con la ratificación de contenido y firma por parte de las personas - que aparecen firmando dichos documentos, por lo que podemos concluir que en tra- tándose de estos aspectos probatorios, la testimonial es irrelevante para la parte ac- tora.

En virtud de que hemos venido insistiendo que en el derecho procesal - del trabajo se intenta probar una verdad jurídica y formal, más no una verdad histórica o real, es claro que la prueba testimonial en derecho del Trabajo ofrecida por la parte actora, cuando ofrece testigos tendientes a probar el despido injustificado - del que afirma haber sido objeto en su escrito de demanda, está ajustada tal prueba, a la verdad jurídica de este escrito de demanda, por lo que si en el transcurso del - desahogo de las pruebas, la parte actora no demuestra haber sido despedida, si a é - te le correspondió la carga de la prueba, el laudo absolverá a la parte patronal.

Ahora bien, cuáles son las deficiencias que los testigos de la parte actora evidencian en el desahogo de la prueba testimonial? . Son bastantes pero podemos apuntar los más característicos; a).- La ignorancia, y desconocimiento total de un procedimiento laboral, por que el apoderado de la parte actora generalmente se queda esperando a que esos testigos acudan a que se les prepare, y además por que el mismo trabajador no los lleva a tiempo, dá por resultado que la audiencia en que la parte actora desahoga sus testigos, generalmente salen pésimamente mal.

La Fracción Cuarta del artículo 767 faculta a las partes para hacer las preguntas y repreguntas que juzguen convenientes, en el caso del despido injustificado o en su defecto en el de la acción de reinstalación, si el trabajador ofrece testigos, la parte demandada tiene la facultad de interrogar libremente a esos testigos para demostrar la falsedad de su dicho. Si esos testigos que presenta la parte actora nunca trabajaron en la Empresa donde afirma el actor haber sido despedido, tendrán éstos que decir que aún cuando nunca prestaron sus servicios al servicio de la Empresa demandada, se encontraban presentes en el momento, lugar y fecha en que se afirma que fue despedido el trabajador, si los testigos coinciden en estas circunstancias de tiempo, modo y lugar, corresponderá al Tribunal en conciencia otorgar o negar el valor probatorio, pero si el representante de la demandada a la hora de repreguntar interroga a los testigos en el sentido de que precisen si en alguna ocasión trabajaron al servicio de la demandada, y éstos manifiestan simplemente que no, sin aclarar que no obstante no haber trabajado en la Empresa estaban presentes en el momento del despido, es fácil deducir que dichos testimonios carecen de validez probatoria.

La técnica de repreguntar, por parte de los demandados, cuando el trabajador tiene la carga de la prueba, debe de ser acuciosa toda vez que no es fácil desvirtuar los testimonios con el simple hecho de repreguntar que si los testigos trabajaban o no al servicio de la Empresa demandada en el momento en que afirman presenciaron el despido, corresponde también a la parte demandada en sus repreguntas, que los testigos contesten en relación a la descripción material del lugar del despido, las personas que dicen se encontraban en el momento del despido, las palabras que se pronunciaron en el momento del despido, la posición en que se encontraban las personas, la distancia, etc. etc. todo ello a efecto de cotejar todas y cada una de las declaraciones de los testigos con el ánimo de demostrar que existen para

el caso de que se aprecie, las contradicciones. Si a todo ello aunamos como ya dijimos que los testigos de la parte actora son casi siempre gente ignorante, y el temor o duda que existe respecto de presentarse a un Tribunal de Trabajo es fácil advertir, que la prueba testimonial en la práctica procesal ofrecida por el actor tiene funestas consecuencias.

Hemos querido insistir en que la gran mayoría de las ocasiones en que - según nuestra forma de pensar la prueba testimonial es muy útil para la parte actora, es aquella en que al controvertirse el juicio, se desplaza la carga de la prueba al actor, es decir, cuando la Empresa demandada niega el despido, y ofrece el trabajo en los términos y condiciones en que venía prestándolo.

La Tesis jurisprudencial que vamos a citar a continuación es muy comúnmente invocada por la parte demandada en los conflictos individuales en que niega el despido y ofrece el trabajo :

Despido de un trabajador.- Carga de la Prueba cuando el patrón niega el despido y le ofrece el trabajo.- La aceptación o el rechazo del ofrecimiento de la reinstalación por parte del trabajador, en circunstancias como la apuntada, origina un cambio en los puntos a debate plantea - dos por el actor, que trae consigo cambios en la carga de la prueba, ya que si el trabajador acepta el ofrecimiento lisa y llanamente sin reserva alguna, se extinguen ipso facto todas las acciones de reinstalación y en consecuencia, la de pago de salarios caídos, o bien, queda latente sólo esta última; restringida al período comprendido entre la fecha del despido y la de la reposición, si el trabajador acepta regresar a su trabajo pero sigue insistiendo en que fué despedido; en cambio, si el trabajador rechaza de plano su reinstalación y persiste en su afirmación de haber sido despedido injustificadamente, ambas acciones seguirán subsistir, condicionadas a que el trabajador pruebe su despido, ya que al quedar en duda su aseveración de haber sido despedido, con la negativa del demandado y con el ofrecimiento del trabajo, la carga de la prueba debe recaer incuestionablemente sobre el que afirma y no sobre el que niega. 181. Boletín de Información Judicial. Noviembre 1962. Pág. 89 Febrero 1961.

La tesis jurisprudencial que hemos citado, consideramos que marca definitivamente la pauta para interpretar la prueba testimonial ofrecida por la parte actora cuando a ésta le reinvierten la carga probatoria, difícil resulta hacer notar al trabajador que, si le ofrecen el trabajo y éste no lo acepta, pocas o casi ninguna posibilidad tiene de obtener jurídicamente el éxito de su demanda. Y si tomamos en consideración que en un 90% de los casos en que la parte patronal ofrece trabajo al actor, éste no lo acepta, por que como es fácil de comprender, no desea ya volver

al trabajo por resultarle incómodo seguir prestando servicios con alguien que tuvo diferencias de cualquier índole, pero esto la autoridad de trabajo no lo interpreta en esa forma, toda vez que al ofrecer el trabajo, se presume la buena fé del patrón, y el problema primordial del representante legal de la parte actora en estos casos - es hacerle ver al trabajador que o acepta el trabajo, o tenga la idea clara de que el juicio laboral lo perderá por todas y cada una de las razones que hemos venido apuntando.

Concluyendo diremos que en la aplicación práctica de la prueba testimonial, es en la reversión de la carga de la prueba cuando mayor utilidad presta a la parte actora, siempre y cuando los testigos que ofrezca, sean testigos que realmente hayan presenciado los hechos del despido, independientemente de que laboren o no al servicio de la demandada, además dichos testigos deben de ser debidamente aleccionados, por que si tomamos en cuenta que es la única prueba con la que el trabajador pretenderá probar el despido injustificado del que fué objeto, y atendiendo a la verdad jurídica formal que se prueba en los juicios laborales, es necesario mencionar que la prueba testimonial en el Derecho del Trabajo es una prueba sujeta a los lineamientos del procedimiento laboral fincado en verdades jurídicas y si una verdad jurídica o formal es fundamentalmente en un proceso una cadena de actos procesales tendientes a probar esa verdad jurídica, tendremos que decir que tanto el actor como el demandado disfrazan por así decirlo los hechos o bien probarán hechos de verdades sujetas a una verdadera farsa jurídica, es por ello que esta prueba es tan vilipendiada por los tratadistas.

Existen otros casos en los que el trabajador en su calidad de actor, puede con la prueba testimonial evidenciar hechos de su escrito de demanda. - Nos referimos a aquellos casos en que con fundamento en el artículo 51 Fracciones I a IX de la Ley Federal del Trabajo, el trabajador le rescinde al patrón la relación laboral por causas imputables a éste y sin responsabilidad para el actor. Vgr. la reducción del salario al trabajador, incurrir el patrón o sus familiares o su personal directivo o administrativo, dentro del servicio, en faltas de probidad u honradez, actos de violencia, amenazas, injurias, malos tratamientos, en contra del trabajador, etc., etc.

En todas estas causales de rescisión imputables al patrón, es obvio que corresponde la carga probatoria al actor, toda vez que si éste afirma por ejemplo, que el patrón lo injurió o ejerció actos de violencia o amenazas contra de él, creemos que la prueba testimonial es de gran utilidad práctica en el proceso laboral para el actor. Sin embargo las deficiencias y los obstáculos que ya analizamos en el ejemplo anterior cuando el patrón ofrece el trabajo, son las mismas. Ciertamente, el trabajador en este caso de las rescisiones, teniendo la carga de la prueba topa con el mismo problema. Partiendo de la base real de que el patrón injurió o amenazó al trabajador, y esas injurias o amenazas las presenciaron testigos compañeros de trabajo del actor en la demanda, éstos testigos presenciales de esas injurias y amenazas, por

estar al servicio del patrón, difícilmente concurrirán a deponer en favor del actor. - De no ser estos testigos presenciales, el actor acudirá a testigos falsos o profesionales, y como es fácil deducir si son testigos que nunca prestaron sus servicios con la demandada, las preguntas del representante patronal, irán enfocadas directamente a ese aspecto, y si incurren en contradicción o manifiestan textualmente que nunca trajeron para la Empresa, se presume que no presenciaron las injurias o amenazas de que el actor dice fue objeto.

En todos estos casos de las rescisiones invocadas por el actor, y en el caso de la negación del despido y ofrecimiento del trabajo, es siempre necesario que tengamos en cuenta la idea de la paridad procesal, totalmente falsa en el derecho del trabajo en virtud de que nunca podrán ser iguales el patrón y el trabajador en un conflicto laboral, y aún cuando la verdad que se pretende probar en los conflictos laborales es una verdad meramente jurídica, de cualquier manera el material probatorio de la parte actora respecto de la parte demandada es totalmente endeble, deleznable y en muchas ocasiones completamente desproporcionado.

La prueba testimonial en los casos que hemos mencionado es fundamental para que el trabajador pueda obtener un laudo satisfactorio. Sin embargo ante la falta de preparación del trabajador defendido, negligencia e indolencia, el representante del actor tiene en tratándose de la prueba testimonial pocas alternativas: La primera que si bien es cierto resulta inmoral, pero no es menos cierto que se utiliza con criterio práctico, es acudir a testigos falsos o profesionales que lleven a la convicción del juzgador de que se probó en juicio la verdad jurídica, o bien recurrir a la transacción. Desde luego esto no es nada nuevo, y tampoco la parte patronal escapa a las triquiñuelas jurídicas de la prueba testimonial, por que en múltiples ocasiones también utilizan testigos profesionales o testigos falsos, por ello como ya repetimos esta prueba es muy atacada. Con todo lo apuntado creemos sin embargo que por tratarse de una prueba completamente accesible a las partes, es y seguirá siendo una prueba muy utilizada por las partes. La convicción que dicha prueba muestre al Tribunal en conciencia será en última instancia la que determine su eficacia y valor probatorio. Más aún, cuando tanto la parte actora como la parte demandada ofrecen testimonios, se puede pensar quizás que tanto los testigos de una parte como de la otra fueron aleccionados, por ello el Tribunal pesará dichos testimonios y según su libre interpretación determinará qué testimonios tienen mayor credibilidad.

En tratándose de juicios laborales en los cuales dos o más trabajadores intentan en una misma demanda la acción de despido injustificado, la prueba testimonial reviste las mismas características en su aplicación práctica, toda vez que los trabajadores al ofrecer cada uno sus testigos para hechos concretos, atraviesan por las mismas dificultades que ya se han mencionado sobre todo cuando los actores tienen la carga de la prueba.

En los conflictos colectivos ya sea de naturaleza jurídica o de naturale-

za económica, la prueba testimonial a cargo de la parte actora resulta prácticamente ineficaz, en primer término por que en la gran mayoría de los conflictos colectivos la prueba idónea es la de recuento de los trabajadores que es la que determina que la voluntad de los trabajadores externada ante la Autoridad de Trabajo, posibilita el éxito en dichos conflictos. Efectivamente las Entidades Sindicales ya sea que emplazen a huelga a las empresas, por alguna de las causales que especifica la Ley ya sea por firma de contrato, por revisión o por incumplimiento de contrato, generalmente, de llegar a estallarse la huelga, lo que determina si realmente los trabajadores del sindicato emplazante desean el movimiento de huelga, se prueba por medio del recuento que como ya dijimos es la prueba reina, por lo que la prueba testimonial en estos conflictos carece de aplicación práctica. Más aún en los conflictos intergremiales de detentación de contratos colectivos de trabajo entre dos o más sindicatos, también se resuelven por medio del recuento. Y la prueba testimonial resulta ineficaz en los conflictos colectivos por muchas razones, pero para elucidarlos citaremos la siguiente jurisprudencia:

PRUEBA TESTIMONIAL, INEFICACIA DE LA. - Si un Sindicato demanda la firma de un contrato colectivo, fundado en que en el negocio del demandado trabajan miembros del mismo, y los propios trabajadores al servicio del patrón niegan pertenecer o haber pertenecido al Sindicato, estimando como abuso que se les pretenda adherir al mismo, contra su voluntad, los testigos con que el Sindicato pretenda demostrar que aquellos son sus miembros, carecen de eficacia probatoria. Directo 3976/1972. Sindicato de Oficios Varios de Chiapa de Corzo, - Chis. resuelto el 20 de enero de 1955, por unanimidad de cuatro votos. Boletín de Información Judicial de la S.C.J. 91 Pág. 27, del 1o. de febrero de 1955.

2.- Prueba Testimonial ofrecida por la parte demandada.

Si bien es cierto que una gran mayoría de casos prácticos en el Derecho Procesal de Trabajo, es el patrón demandado, quien tiene la carga de la prueba, no es menos cierto que éste, posee un material probatorio más considerable que el de la parte actora, y aunado a una buena defensa, logra obtener generalmente laudos absolutos.

Existen bastantes tesis jurisprudenciales en las cuáles de la mera lectura de ellas, se desprende que la carga probatoria se desplaza a la parte patronal, generalmente cuando el patrón funda su demanda en alguna causal de rescisión. Cuando ello sucede, la prueba testimonial es fundamental en muchos casos para la parte demandada.

En el caso del despido injustificado que un trabajador despedido le impu

ta a la parte demandada en su escrito de demanda, al contestar la demanda la parte empresarial por conducto del representante legal, niega el despido y alega que fué el trabajador el que se separó voluntariamente, sin dar aviso alguno, tal día de tal fecha y a tal hora.

Al ofrecer pruebas, la actora, en este caso debe saber que no puede ni - debe probar hechos negativos, es decir no puede presentar testigos para acreditar algo que no le incumbe, en cambio, la parte demandada sí debe probar plenamente que el actor se retiró voluntariamente, por que aun cuando el trabajador presente testigos que prueben que fue despedido injustificadamente por el patrón (cosa innecesaria) -- porque jurídicamente la carga de la prueba en este caso corresponde a la demandada). Por el contrario, el patrón está afirmando en su contestación de demanda la separación voluntaria del actor por lo que no pueden las partes probar cada una hechos distintos a la controversia, dado que uno afirma haber sido despedido injustamente y la otra parte contesta que no hubo tal despido, y que a mayor abundamiento el actor se retiró voluntariamente, además, es más eficaz jurídicamente para el Abogado de la parte actora, avocarse a destruir únicamente la defensa de la parte demandada por lo que toca al supuesto retiro voluntario del actor, que ponerse a probar hechos que no le corresponden en prelación lógico probatoria.

El aspecto práctico de la prueba testimonial en este caso, opera de la siguiente forma: El representante de la demandada para probar el retiro voluntario que afirma cometió el actor, negando desde luego que haya sido despedido, intentará probarlo inicialmente con la confesión a cargo del actor, de negar éste, que se retiró voluntariamente, quedará exclusivamente la prueba testimonial de personas que presen servicios en la Empresa donde el actor trabajaba, y que afirmen haber presenciado que efectivamente el trabajador actor en este conflicto tal día en tal lugar y tal hora se retiró voluntariamente de la fuente de trabajo donde el actor prestaba sus servicios.

Si la Empresa demandada ofrece una documental consistente en acta administrativa levantada por el Departamento de Personal de la Empresa, consistente dicho documento en que a tal hora del tal día y tal fecha el actor se retiró voluntariamente de su trabajo, por así convenir a sus intereses, dicha documental puede y es objetada por cuento al contenido y autenticidad. Por lo tanto esta documental puede perfeccionarse con la prueba testimonial de lo contrario esa probanza no haría prueba plena.

Cosa distinta resulta cuando la acta administrativa levantada por la Empresa demandada en el sentido de que el actor dió por terminada su relación de trabajo voluntariamente, aparece la firma del trabajador. En muchas Empresas lamentablemente existen patronos o personas que realizan actos de dirección o de administración que tienen por costumbre hacer firmar en blanco recibos o cualquier hoja, a los traba

adores, y las guardan para el caso de que en alguna ocasión el trabajador llegara a demandarlos. Existen jurisprudencias en el sentido de que si el trabajador reconoce la firma que aparece en el documento que se le pone a la vista en el momento procesal oportuno se presume que el contenido también le es conocido al actor, en estos casos la prueba testimonial es casi innecesaria puesto que el puro reconocimiento de la firma en aquellos casos en que se argumenta la terminación voluntaria del trabajo por parte del actor al reconocer su firma en el documento, hace prueba plena, de negar su firma, se ofrece el peritaje y puede el conflicto laboral invadir el ámbito penal por declaraciones judiciales falsas.

Cuando se ofrecen testigos por parte de la demandada para probar el retiro voluntario del trabajador y que además existen esos testigos en el acta administrativa donde se hizo saber el retiro del trabajador, los testigos en este caso, los utiliza el representante de la parte demandada tanto para probar el hecho mismo del retiro voluntario del actor por una parte, como para el perfeccionamiento de la documental consistente en el retiro del mismo actor.

Es fácil advertir que en este caso concreto aún cuando los testigos ofrecidos por la parte demandada no conozcan la verdad real o histórica del supuesto retiro voluntario por parte del actor, basta con que el patrón les ordene el día de la audiencia que tienen que ir a declarar que con tal fecha el actor se retiró voluntariamente del trabajo, y éstos tendrán que ir, de lo contrario se ejercitará en contra de ellos alguna represalia.

Por lo demás, el representante de la parte patronal, no tiene problemas, si es un Abogado cumplido y ordenado, bastará con que cada ocasión que invoque esta defensa, solicite al patrón que le envíe testigos, proceda a su aleccionamiento previo, y obtendrá seguramente un laudo absolutorio. Además en muchas ocasiones la parte empresarial cuenta con gente especial e incluso capaz que le sirve de testigos en muchos conflictos laborales. No queremos pretender decir con ello que la parte actora no acude también en circunstancias a esta inmoral práctica, pero con menos éxito y sobre todo los testigos del trabajador cuando son profesionales, no trabajan en la Empresa donde el trabajador fué despedido, en cambio los testigos del patrón si prestan sus servicios en la Empresa demandada, y por si fuera poco ellos, estos testimonios no pueden ser invalidados por el mero hecho de que los testigos ofrecidos por la parte demandada sean trabajadores a su servicio y por ende pueda presumirse su parcialidad o interés por la parte patronal, antes al contrario, existe una tesis jurisprudencial que faculta ampliamente al patrón a ofrecer a sus propios trabajadores como testigos para probar ciertos hechos:

"Testigos en Materia de Trabajo.- Es ilegal que una Junta niegue valor probatorio a los testigos presentados por el patrón o demandado, fundándose en que por estar ligados con la negociación respectiva, existe-

la presunción de que se inclinan a favor de quien los presentó en la audiencia, ya que en la mayoría de los casos, las Empresas no pueden presentar más testigos que sus propios trabajadores, por ser únicos que pudieran haber presenciado el hecho sobre el que declaran. Jurisprudencia: Apéndice 1917 1975, Quinta Parte Tesis 184. Pág. 171.

Así las cosas, el Abogado de la parte actora, sólo cuenta con un camino, destruir jurídicamente el dicho de estos testigos, ¿Cómo?, con un hábil y riguroso sistema de preguntas para hacerlos caer en contradicción y tener materia para formular un incidente de tachas que prosperen.

Otra tesis que traslada la carga de la prueba, a la parte demandada, y que son muy útiles los testigos es la siguiente:

"La Carga de la prueba corresponde al patrón para acreditar que el obrero se separó voluntariamente del trabajo o abandonó este.

"Esta Sala, en diversas ejecutorias, entre otras la relativa al Amparo interpuesto por Eusebio Pérez Cortina, Toca 2914, /351 Segunda Sala, fallado el 24 de Agosto de 1935, ha sostenido la Tesis relativa a que, cuando un trabajador presenta reclamación por separación injustificada del trabajo, es suficiente que justifique la existencia del contrato de trabajo y la circunstancia de que no se encuentra prestando servicios, para que se estime fundada la base de su acción quedando a cargo del Patrón la obligación de probar, en estos casos, o bien, que el obrero se separó voluntariamente de su trabajo, o bien, que en el caso de que se le hubiere despedido, la separación fue justificada. La tesis de que se trata, se ha fundado en el hecho de que los obreros, en la gran mayoría de los casos, se encuentra materialmente incapacitados para probar su separación, ya que es lógico suponer que los patrones se cuidan de que ésta no se efectúe con la intervención o ante la presencia de otras personas, pues sólo en determinados casos y cuando el despido se realiza en forma violenta puede éste realizarse delante de otras personas que, en su caso pueden testificar sobre la separación, en forma cierta, es decir, con conocimiento efectivo de los hechos, por esta misma razón, según se expresó al fundarse la tesis que aquí se sostiene, es cierto también que en determinados casos los trabajadores recurren el testimonio falso de testigos supuestos para comprobar su despido, cosa que desde luego debe estimarse censurable. Por otra parte, los patrones en aquellos casos en que los trabajadores abandonan voluntariamente el trabajo, están en aptitud de informar inmediatamente a las autoridades respectivas acerca de la ausencia del trabajador, y aún pueden promover a continuación la rescisión

de contrato de trabajo, si aquella se prolonga por más de 3 días. En estas condiciones, la tesis sustentada por esta Sala en el sentido de que al patrón corresponde la carga de la prueba en el caso a que se ha hecho referencia, para acreditar que el trabajador se separó voluntariamente del trabajo, o para acreditar que el despido de que se le hizo objeto, fue justificado, no puede ser compugnada por falta de equidad, ya que si bien es cierto que existe el principio que establece que el que afirma está obligado a probar, y que dentro de ese principio podría colegirse que cuando el patrón niega el despido, debe recaer sobre el obrero la carga de la prueba de su separación, hay que tener en cuenta sin embargo, que lo que el trabajador exige en tales casos no es otra cosa sino el cumplimiento del contrato de trabajo, por lo que debe de estimarse que es suficiente con que demuestre la existencia de dicho contrato, y el hecho de que ha cesado en el desempeño de sus labores, para que se considere acreditada la base de su acción, la que, a su vez, se estimará en último término fundada o no, según el sentido de convicción que en el ánimo de los miembros de la junta determinen las pruebas correspondientes del patrón". Ejecutoria 13 de Marzo 1936 Vicente Cortés.

Existen en la práctica procesal otras formas de defensa que esgrime el representante de la parte patronal que en buena medida, es determinante la prueba testimonial.

Cuando el trabajador alega en su escrito inicial de demanda que fué despedido injustificadamente, y el patrón contesta la demanda diciendo que sí se le retiró de su trabajo, pero no injustificadamente sino justificadamente, con fundamento en cualquiera de las causales de rescisión establecidas en el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo.

Tal como hemos visto que opera la carga de la prueba en materia laboral es fácil deducir que cuando el patrón rescinde el contrato de trabajo y contesta en su demanda que despidió al actor con causa justificada, tendrá éste, que probar ante la Junta correspondiente dichas afirmaciones.

Veamos el caso de la defensa del patrón cimentada en que dice al contestar su demanda que sí es cierto que separó al trabajador de su empresa, pero que lo hizo justificadamente con fundamento en la Fracción X del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo y que textualmente dice:

Artículo 47 Fracción X.- Son causas de rescisión de la relación

de la relación de trabajo sin responsabilidad para el patrón.- Tener el trabajador más de 3 faltas de asistencia en un período de 30 días, sin -- permiso del patrón o sin causa justificada."

Las causales de rescisión en derecho del trabajo, en aquellos casos en que la parte empresarial puede dar por terminada la relación del trabajo sin responsabilidad para ésta, deben operar jurídicamente, solamente cuando el trabajador se encuentra en alguno de los supuestos a que alude el mencionado artículo 47. Por lo tanto, en tratándose de la Fracción que hemos mencionado es necesario que la parte demandada pruebe plenamente que efectivamente el trabajador incurrió en más de 3 faltas de asistencia a sus labores en un período de 30 días. De haber sido cierto, la parte patronal lógicamente deberá tener en su poder la documentación correlativa para demostrar que efectivamente el actor aparece faltando más de 3 días en un período de 30, por que de no tener la parte demandada tarjetas checadoras, listas de raya, nó-- minas, o cualquier documentación que acostumbre llevar para el control de sus trabajadores, forzosamente tendrá que probar esas faltas de asistencia con una prueba testimonial, efectivamente no teniendo documentación correlativa, y si la parte demandada alega que el trabajador se encuentra en el puesto jurídico de la Fracción X del artículo 47 de la Ley, debe de ofrecer, en el conflicto laboral planteado, pruebas -- tendientes a acreditar las faltas de asistencia a sus labores por parte del actor.

Si ofrece como pruebas de suparte la Empresa demanda inspección ocular-- en documentación correlativa, confesional a cargo del actor, y además la testimonial consistente en el dicho de testigos que prestan servicios en la Empresa demandada y -- que declarará que efectivamente les consta que el actor faltó a sus labores los días -- que se especifican en la contestación de la demanda, y añadido a una documental privada consistente en una Acta administrativa en la cuál aparece el dicho de dos testi-- gos o más, que presenciaron por ser compañeros de trabajo del actor los hechos consis-- tentes en que el trabajador dejó de asistir a sus labores tales y cuales días, se puede-- decir que ésta defensa hace prueba plena.

Solo cuando no se ofrece ninguna documentación correlativa ya dijimos, la prueba testimonial será exclusivamente con la que puede probar la parte demanda-- da la inasistencia al trabajo más de 3 días en el lapso de 30, por parte del actor. Los testigos de la parte demandada, dirán en su declaración primero: Que conocen al ac-- tor, que lo conocen por que eran compañeros de trabajo, que saben y les consta que el actor ya no presta servicios en la Empresa demandada, que conocen los motivos y las causas por los cuales ya no presta sus servicios en la referida empresa demandada, que saben y les consta que el actor dejó de asistir a sus labores tales y cuales días es-- pecíficamente, y que les consta todo lo que declararon por que al ser compañeros de trabajo y la inasistencia del actor a la Empresa demandada, fué captada plenamente por los testigos.

Las repreguntas que el representante del actor haga a estos testigos si pre-
fende con ello tacharlos de falsos tendrá que ser muy hábil técnicamente, porque --
siendo trabajadores al servicio de la Empresa demandada es fácil comprender que sean
testigos preparados debidamente para probar la inasistencia a sus labores por parte del
actor.

En este caso, hemos visto ya, que la propia jurisprudencia emitida por --
nuestro más alto tribunal, faculta al patrón para poder presentar a sus propios traba-
jadores para que declaren hechos que les constan, y tomando en cuenta que en tratán-
dose de faltas injustificadas al trabajo por parte del actor no se pueden probar exclu-
sivamente con actas administrativas o con documentos que pueden presumir fueron --
creados unilateralmente por parte de la Empresa demandada, huelga decir una vez --
más que en estos casos la prueba testimonial es definitiva para la parte demandada.

Otro caso más en que la prueba testimonial es muy favorable e idónea --
para que la Empresa demandada obtenga un laudo favorable, es aquella causal de res-
cisión también a que alude la Fracción XIII del artículo 47 del Código de la Materia.

Artículo 47.- Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin res-
ponsabilidad para el patrón: Fracción XIII.- Concurrir el trabajador a-
sus labores en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcó-
tico o droga enervante, salvo que, en este último caso, exista prescrip-
ción médica. Antes de iniciar su servicio, el trabajador deberá poner el
hecho en conocimiento del patrón y presentar la prescripción suscrita por
el médico.

El estado de embriaguez a que se refiere esta fracción, sería material --
imposible probarlo, si por estado de embriaguez se entiende haber ingerido li-
cor, sea de cualquier tipo, en virtud de que para poder determinar si realmente la --
cantidad ingerida de alcohol por el trabajador, produce atrofias físicas que imposibi-
liten al trabajador realizar sus labores, independientemente del grave peligro que re-
presenta para una Empresa el que llegue tomado un trabajador, por lo tanto para poder
determinar en un caso estrictamente clínico médico en tratándose de estado de embria-
guez, sería justamente por medio de un dictamen médico que arrojará datos suficien-
tes para probar la embriaguez, Sin embargo esto resultaría muy difícil por muchas--
razones, en primer lugar por que no todas las Empresas tienen a la mano al médico pa-
ra llevarlo inmediatamente con el trabajador a efecto de que determine qué cantidad
de alcohol ha ingerido, y además por que en muchas ocasiones dentro de la misma Em-
presa, y sin haber llegado tomado, es ahí en la fuente de trabajo donde ingieren las
bebidas embriagantes. Para terminar con supuestas causas de la embriaguez, y para-
efectos de prueba en tratándose de un conflicto laboral y en el cuál la Empresa deman-

dada afirma que el trabajador fue despedido con causa más que justificada atento a lo dispuesto en la Fracción XIII del artículo 47 en cuestión, por haber sido sorprendido en estado de embriaguez, existe una ejecutoria que a la Letra dice:

"Ebriedad, prueba del estado de.- La prueba testimonial es apta para probar el estado de ebriedad, y no es indispensable la pericial, en razón de que dicho estado cae bajo la simple apreciación de los sentidos. (Jurisprudencia. Apéndice 1917-1965 Quinta Parte Tesis 60 P. 72).

Nuevamente en esta causal de rescisión, vemos que la prueba testimonial es determinante, por que independientemente de que se ofrezca o no la pericial consistente en un dictamen médico, los testigos ofrecidos por la parte empresarial, pueden probar plenamente el estado de embriaguez. Dirán en su dicho estos testigos: Que conocen al actor, que eran compañeros de trabajo, que ya no trabaja en la Empresa, que conocen las causas y los motivos por los cuales el actor ya no trabaja en la Empresa, es decir que saben y les consta que fue despedido justificadamente por haber sido visto en estado de embriaguez dentro de la Empresa. Que lo saben y les consta por que estaban en el momento en que fué sorprendido en estado de embriaguez. No es necesario decir, que es indispensable que el dicho de estos testigos, se funde en que apreciaron sensiblemente, el estado de embriaguez por parte del trabajador, toda vez que, si los testigos simplemente se limitan a decir en su dicho que el actor estaba borracho, sin precisar en qué consiste esa embriaguez, dicha testimonial carece de relevancia jurídica y por tanto no hace prueba plena. Ciertamente, el estado de embriaguez debe ser narrado por los testigos con absoluta precisión, es decir, deben de coincidir todos los testigos en que el actor al ser sorprendido dentro de sus actividades en la Empresa demandada, se le apreciaba visiblemente, incoherencia verbal, que su mirada era vidriosa y tenía los ojos inyectados, que se tambaleaba al caminar etc., etc., es decir, que el dicho de los testigos no deje lugar a dudas de que efectivamente la embriaguez fue plenamente captada por los mismos.

Podríamos seguir ejemplificando en tratándose de las rescisiones por parte de la Empresa demandada y llegaríamos a concluir, que en la gran mayoría de los casos rescisión por parte de la demandada, la prueba testimonial es de gran utilidad -- práctica para obtener laudos absolutorios tomando en cuenta desde luego que la carga de la prueba en el momento de la concreción de la litis, en la audiencia de conciliación, demanda y excepciones, si la parte patronal se hecha, por así decirlo, encima, la carga probatoria, deberá tener muy en cuenta que la prueba testimonial será de gran valía.

3.- La carga de la Prueba en el Derecho Procesal del Trabajo.-

La carga de la prueba es una figura jurídica tan antigua como el de --

recho mismo, siempre ha ido implícita en los procedimientos judiciales. En efecto, -retrotrayéndonos a la historia, vemos ya, que en el derecho clásico romano se encontraba reglamentada la carga de la prueba.

"En el antiguo derecho romano, como puede observarse en el procedimiento de la *legis actione sacramento* y en general en el proceso *per legis actione*, la carga de la prueba correspondía por igual a ambas partes. En el período clásico existieron normas que asignaban indistintamente la carga, en cada caso, con un criterio -- práctico de equidad, o le dejaban esa tarea al Juez a manera de árbitro. Posteriormente, en el Derecho Justiniano surgieron principios generales, y, en particular el fundamental que ponía a cargo de quien afirmaba la existencia o inexistencia de un hecho, como la base de acción o excepción, las pruebas, ya fuera actor o demandado." (36)

En la Edad Media, la carga de la prueba se basó en el principio de que incumbía al actor, que afirmaba, el hecho de probar esas afirmaciones, pero completo con el principio que le asigna este carácter al demandado que se excepcionaba. El derecho canónico siguió con los principios que aceptó la Edad Media, y en las -- partidas, el Derecho Español, imputaba la carga de la prueba al actor.

La carga de la prueba evolucionó prácticamente en el Siglo presente porque todavía en el Siglo pasado, se entendía que incumbía probar las obligaciones o su extinción a aquel que alegaba aquellos o ésta, en casi todos los Códigos Civiles de España, Francia e Italia se encontraba este principio.

Los procesalistas de la Escuela Italiana entre ellos Carnelutti, Quioven-da, Calamandrei, etc., estudiaron con un criterio más evolucionado el concepto de la carga de la prueba. Sin embargo, es Micheli, autor italiano el que aportó el más valioso estudio sobre la carga de la prueba.

La carga de la prueba es una noción procesal que contiene la regla de - juicio, y por medio de la cuál se le indica al Juez como debe fallar cuando no encuentra en el proceso pruebas que le den certeza sobre los hechos que deben fundamentar - su decisión, y establece a cuál de las partes le interesa la prueba de tales hechos, pa - ra evitarse desde luego, consecuencias desfavorables.

En consecuencia, la relación jurídica procesal impone a las partes determinadas conductas en el desarrollo del proceso, cuya inobservancia les acarrea con - secuencias adversas, más o menos graves, como la pérdida de sus oportunidades para su defensa. Y otras más, que pueden ocasionar incluso la pérdida del proceso. Por - ello, las partes deben ejecutar ciertos actos y hacer peticiones, todo ello dentro de - los límites de tiempo y lugar que la Ley procesal señale, si quieren obtener las partes buen éxito.

Visto lo que representa jurídicamente la carga de la prueba, y habiendo explicado que su origen se remonta hasta el Derecho Romano, y en el presente siglo, en que los tratadistas han emitido al concepto de carga de la prueba de evolución, dándole incluso verdadera autonomía conceptual toda vez que representa una noción fundamental para la teoría general del derecho y del proceso, es comprensible, que este tema sea de profundo interés, y no es posible penetrar ampliamente en su estudio, sólo veremos los aspectos más sobresalientes de la carga de la prueba tal y como se considera actualmente, y en el campo que más nos interesa, en el derecho procesal del trabajo.

Si tradicionalmente la "Onus Probandi" se entendió como aquella consecuencia que incumbía al actor probar, lo que afirmaba y al no probar sus excepciones, según el principio romanista "Semper Necessitas probandi incumbit ei qui argit" y "qui exceptione probare debet quod excipitur". Con las ideas modernas, se ha resquebrajado esa concepción, y la carga de la prueba, ha motivado grandes controversias teóricas y doctrinarias que han dado pauta a diversas teorías según las cuales, la carga de la prueba es para algunos, una obligación, para otros una carga, para otros un interés procesal de las partes, etc., Intentaremos sintetizar algunas de las más conocidas teorías:

a).- Tesis Según la cuál la carga de la prueba es una categoría de obligación. La sostienen entre otros, Ascarelli; no es muy aceptada esta tesis, y de hecho se ha rechazado en virtud de que sus críticos sostienen que la carga de la prueba no es una obligación, y sus expositores sólo observan la circunstancia de que es una obligación probar, de lo contrario las partes se acarrearán consecuencias desfavorables. Olvidando que las partes tienen poder o facultades y libertad para probar y no una obligatoriedad.

b).- Tesis que considera la carga de la prueba como un vínculo jurídico impuesto para la protección del interés público; esta teoría se inclina al derecho público, y la noción de carga de la prueba se reduce a la de un poder-deber, sin tener en cuenta que la tutela de un interés propio, es justamente la esencia de la carga probatoria.

c).- Tesis que define la carga de la prueba como un deber libre, Brocuetti es el autor de esta teoría, que define el deber como definitivo para resolver el problema de la noción de carga probatoria, y por lo tanto la carga es un deber libre que las partes tienen para probar lo que a sus derechos conviene. Esta tesis tampoco es muy clara, por que confunde el deber con la carga y la obligación, y por lo tanto constriñe a las partes a una función coercitiva que restringe la libertad para actuar procesalmente a las partes.

Es el jurista Gian Antonio Michelli, quien profundiza en el estudio de la carga de la prueba y quien ha hecho la crítica de todas las teorías anteriores sobre la carga de la prueba, y junto con Rosemberg, Silva Melero y otros, han creado una teoría que consideran a la carga de la prueba como una facultad o poder de obrar libremente en beneficio propio, siendo lícito abstenerse de hacerlo, y, por lo tanto, sin que haya coacción o sanción, y sin que exista un derecho de otro a exigir su observancia. Pensamos que es la más acertada de todas las teorías por su misma flexibilidad, y por lo valioso de sus conceptos que postulan a la carga de la prueba no como una obligación o un deber de las partes sino un interés en beneficio propio para probar los hechos que afirman.

Michelli es definitivamente quien diferenciò nítidamente el deber de la obligación, de la carga y del interés.

"A la noción sobre la cuál se ha hecho girar toda la teoría de la carga de la prueba, es precisamente la de carga, entendida como entidad jurídica distinta de una obligación, en el sentido de que en determinados casos la norma jurídica fija la conducta que es necesario observar, cuando un sujeto quiera conseguir un resultado jurídicamente relevante. En tales hipótesis, un determinado comportamiento del sujeo es necesario para que un fin jurídico sea alcanzado, pero, de otro lado, el sujeto mismo es libre de organizar la propia conducta como mayor le parezca y, por consiguiente también eventualmente en sentido contrario, al previsto por la norma. La no observancia de esta última, no conduce a una sanción jurídica, sino sólo a una sanción económica. Tal carácter destacado de la carga lo ha aportado Carnelutti en la noción de acto necesario, acto jurídico éste, que en derecho hace cumplir a quien quiere conseguir una cierta finalidad, correspondiente a un interés propio, como contrapuesto al acto debido.

El concepto de carga se basa, pues, sobre la correlación entre ejercicio de una facultad (interés) reconocido por la Ley, y un resultado favorable."(37)

Para resumir, y tomando en consideración la tesis de Michelli, en el sentido de que la carga de la prueba es una facultad o poder de obrar libremente en beneficio propio, siendo lícito abstenerse de hacerlo, toda vez que no existe sanción o coacción, y que no puede considerarse a la carga de la prueba como una obligación o un deber, se concluye que procesalmente hablando, la carga de la prueba es:

a).- Una relación jurídica activa, al contrario de una obligación o un deber, que son relaciones jurídicas pasivas, y por que la carga de la prueba es un interés que atiende a las partes para que ejerciten libremente actos jurídicos procesales para su propio beneficio.

b).- En la carga de la prueba, las partes se encuentran en absoluta libertad para escoger su conducta y ejecutar o no el acto que la norma jurídica contempla, no obstante que su inobservancia acarrea consecuencias desfavorables. -- Pero ni siquiera el Juez puede exigir el cumplimiento de las cargas procesales y -- menos aún obligarlo coercitivamente, de donde inferimos que la inobservancia de -- las cargas procesales son lícitas. Y no acarrear como en el incumplimiento de -- obligaciones jurídicas, sanciones jurídicas.

c).- Existe, por consiguiente, una conveniencia práctica de observar la carga, pero no una necesidad jurídica ni tampoco un deber ni una obligación -- para las partes, por lo tanto no existe un derecho ni después, ni de la contraparte o de terceros de exigir el incumplimiento de las cargas procesales.

Hemos querido explicar brevemente como ha evolucionado el concepto de carga de la prueba, por que en nuestro procedimiento del derecho del trabajo, como veremos, reviste una característica especial que el Doctor Trueba Urbina la define de la siguiente manera :

"La prueba laboral tiene una fisonomía propia que se distingue de la -- civil, penal, administrativa y fiscal, 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". (38)

El Doctor Trueba Urbina al hacer el estudio de las pruebas en Derecho del Trabajo considera que éstas no encajan dentro de la teoría clásica de la prueba, toda vez que por ser el derecho del trabajo producto del artículo 123 Constitucional, y además de que éste, por su naturaleza misma es un derecho social, naturaleza ésta, que no tiene ni el derecho civil ni el penal ni ningún otro derecho. -- Entonces, si la prueba laboral es para Trueba Urbina una prueba distinta respecto de otras ramas del derecho, atento a la naturaleza misma del Derecho Procesal del Trabajo, que tiende a sintetizar el procedimiento en beneficio de la clase laborante, y por tanto a reducir los rigurosos formalismos y engorrosos trámites del Derecho Civil o el Penal, en consecuencia que en tratándose de las cargas procesales, -- en derecho del trabajo también revisten características especiales.

"En el proceso laboral se resquebraja el principio jurídico burgués -- consagrado por el Derecho Procesal Civil, relativo a que el actor debe probar los hechos constitutivos de la acción y el reo los de sus excepciones. En efecto, respecto a la carga de la prueba, la doctrina jurisprudencial laboral ha sufrido deficiencias legales creando tesis sociales de inversión de carga de la prueba, que -- aceptamos sin reservas cuando trata de favorecer al obrero frente al industrial, en el proceso del trabajo. Sostener lo contrario sería desconocer la naturaleza del -- Derecho Procesal Laboral en función de la necesidad de evitar que el litigante más poderoso, económicamente hablando, pueda desviar y obstaculizar los fines de la --

justicia social. La inversión de la carga de la prueba cumplé, pues, en el proceso del trabajo una función tutelar del trabajador que constituye, por otra parte, la finalidad de la legislación social, la que, sin perjuicio de garantizar los derechos de los factores activos de la producción en el proceso, mira con especial atención -- cuando se refiere al elemento obrero y a su protección. Una solución contraria a la carga de la prueba laboral como la enfocamos, llevaría a dejar al demandante -- obrero en una completa indefensión incompatible con el derecho justiciario social.

La inversión de la carga de la prueba en el proceso del trabajo, se ha -- definido a través de la Corte Suprema de Justicia, en su incesante labor creativa -- del Derecho Procesal Laboral; aunque lamentablemente en ocasiones con sentido -- contrarevolucionario e inconstitucional, especialmente en las consecuencias del -- afrecimiento del trabajo". (39)

Hemos querido incluir en nuestro trabajo este interesantísimo aspecto de la carga de la prueba, por que en los conflictos obrero patronales, dada su naturaleza, la carga de la prueba, según se traslade en la fijación de la litis, y tratándose de nuestra prueba testimonial en cuestión, veremos como en diversas jurisprudencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia se traslada la carga de la prueba al actor, o al demandado según el planteamiento de las defensas y de las excepciones.

Una de las jurisprudencias emitidas por nuestro más alto Tribunal, que -- ya hemos mencionado anteriormente, y que según el sentir de muchos tratadistas, es aquella en la cuál se afirma que si el actor es propuesto para que vuelva a su trabajo, cuando éste está manifestando que fue despedido injustificadamente, y la Empresa niega el despido y ofrece el trabajo, la carga de la prueba por lo que hace al -- despido injustificado, toca al actor, vimos ya también que en estos casos, la prueba testimonial es fundamental para que el actor obtenga un laudo satisfactorio.

"Despido del trabajador. -- Carga de la prueba. -- Cuando el patrón -- niegue haber despedido al trabajador y ofrezca admitirlo nuevamente en su puesto, corresponde a éste demostrar que efectivamente fue despedido, ya que en tal caso se establece la presunción de que no fue el patrón quien rescindió el contrato de trabajo, por lo que si el trabajador insiste en que hubo despido, a él corresponde la prueba de sus afirmaciones. (Jurisprudencia Apéndice 1917-1965 Quinta Parte Tesis 50 P-64.)

Despido, carga de la prueba. -- Cuando la parte demandada niega el despido del actor y ofrece reponerlo en el empleo, este acepta y se señala nueva fecha y hora para la diligencia de reinstalación, quedando enterada la Empresa y al practicar dicha diligencia el personal de la -- demandada no permite el acceso al actuario comisionado para tal efecto, ni al actor, al centro de trabajo, resulta que trae como consecuen-

cia tal actitud, que se haga nugatorio el ofrecimiento del trabajo al actor, y, por tanto no corresponde a éste la carga de la prueba del despido, toda vez que no se cumplieron los elementos fundamentales para hacer el ofrecimiento. (Ejecutoria Informe 1967 Cuarta Sala PP 27 y - 28. A.D. 45/2, 30 de Enero de 1967.

"Despido del trabajador. Ofrecimiento del trabajo en caso de.- El ofrecimiento hecho por el patrón de reinstalar al trabajador que reclama el cumplimiento de su contrato, sólo tiene como efecto el que pase al actor la carga de la prueba sobre el despido alegado y el que dejen de correr los salarios caídos correspondientes, cuando se ofrezca seguir cumpliendo el contrato de trabajo en los términos exigidos por el trabajador, más no cuando se ofrezca que éste regrese a sus labores en las condiciones pretendidas por el patrón y que no fueron las que realmente se pactaron. Consecuentemente, debe incluirse que al no haber ofrecido el patrón el trabajo al actor en las mismas condiciones y términos en que lo venía haciendo no se reinvertirá la carga de la prueba y por lo tanto correspondió a la demandada acreditar el abandono. (Ejecutoria Volumen CIX Quinta Parte Página 25. A.D. 7972/75, Rutilio Contreras Ceja R. el 21 de Julio de 1966.

En la primera de las tesis jurisprudenciales citadas opera la inversión de la carga de la prueba al actor por lo que se refiere al despido injustificado, y pensamos que solamente con la prueba testimonial puede probar el supuesto despido injustificado, no así en las dos últimas tesis puesto que si no se reinstala al trabajador debidamente en los mismos términos y condiciones en que el trabajador venía prestando el servicio, el actor no tiene en estos casos la reinversión de la carga de la prueba.

Existen muchas demandas en las cuales el actor alega el despido injustificado y la demandada niega absolutamente que el trabajador ha prestado servicios con la Empresa demandada, es decir, se niega la relación de trabajo entre el actor y la empresa demandada.

Si en la Empresa o bien el patrón como persona física suele llevar documentación correlativa donde se asienta la firma del trabajador o cualquier rasgo que se presume es de el trabajador demandante, es fácil probar en este caso la relación laboral bien sea por una inspección ocular sobre tal documentación o bien que el trabajador ofrezca documentos suficientes para demostrar que efectivamente trabajó para tal o cual empresa.

Pero existen muchos casos en que los patrones no acostumbran llevar ninguna documentación, a veces por la misma modestia de de los negocios, a veces de liberadamente, el caso es que en estos casos en que no existen ni contrato indivi-

dual de trabajo, ni listas de raya o nóminas de pago, tarjetas checadoras, etc. etc. que presuman la existencia de un contrato laboral, al entablarse la controversia laboral en estos casos si el patrón niega la relación de trabajo, es claro que el actor podrá probar la existencia de esa relación contractual solamente con una testimonial.

Terminamos nuestra exposición de la carga de la prueba en derecho laboral, diciendo que si en muchas ocasiones la carga de la prueba efectivamente corresponde a la parte demandada y éste utiliza la prueba testimonial como un medio probatorio eficaz en tratándose de rescisiones, renunciaciones voluntarias abandonos de trabajo, es precisamente por que el patrón puede fácilmente echar mano de los testigos que laboran a su servicio. Puede concurrir estos testigos sin ninguna responsabilidad ante las Juntas, antes al contrato en muchas ocasiones los patronos premian a sus trabajadores que les sirven de testigos por haberles ayudado en un conflicto laboral, en cambio el trabajador cuando tiene la carga de la prueba, ya hemos visto cuantos obstáculos tiene que vencer para que sus testigos salgan con éxito en la prueba testimonial ofrecida por su parte.

4. - La Psicología de los Testigos. -

El más autorizado de los críticos de la prueba testimonial Françoise - Gorphe, considera en su obra "La Crítica del Testimonio", que el testigo es un instrumento de prueba, pero es un instrumento vivo, inteligente y autónomo que no se puede comparar a ningún otro, es infinitamente superior a los demás instrumentos probatorios. No se tiene el recurso de ponerlo a punto antes de utilizarlo; hay que tomarlo tal como es, y con lo que dé. Pero importa al menos examinar y comprobar sus resortes e intentar destruir sus inexactitudes, a fin de poder apreciar su valor cuando se tenga necesidad de conocerlo. Esto no es ciertamente, cosa fácil: Los resortes del instrumento son toda la personalidad del testigo bajo los diversos aspectos, morales, intelectuales, afectivos y psíquicos.

Todos estos aspectos que Gorphe analiza muy minuciosamente, han fundamentado la psicología judicial y que está basada en tres grandes campos empíricos: Primero. Las experiencias y los análisis psicológicos de los testigos. Segundo, Las observaciones basadas en la psicología experimental con métodos del test psicológico y pruebas muy complejas para los procesos mentales que con llevan a un riguroso progreso científico. Tercero, las observaciones clínicas que están constituidas por el examen directo continuado de los testigos que presentan una anomalía, una perturbación o una enfermedad mental y Cuarto, las comprobaciones judiciales, que forman la casuística de la práctica cotidiana de los Tribunales.

Todo esto encauzado a la prueba testimonial, dan al autor en cuestión un material muy abundante para su crítica del testimonio.

Debemos aclarar empero, que Gorphe es ante todo un Penalista, su estudio del testimonio, es aplicado al campo del Derecho Penal, ya dijimos que en el Derecho Penal, su naturaleza misma, y en atención a los bienes que jurídicamente se tutelan, la prueba testimonial es examinada en este campo, con mucha mayor rigidez, y debe de ser sancionado severamente el falso testimonio.

La prueba testimonial ha sido siempre muy discutida por lo que hace a la psicología del testigo que depone, puesto que el hecho de que los testigos conocen o les consten los hechos sobre los cuales deponen, no necesariamente esos hechos son verdaderos, habida cuenta de que en muchas ocasiones se confunden la verdad con la mentira a grado tal que es muy difícil saber cuál es una y cuál es otra.

Volviendo a nuestro autor Gorphe, este considera que el testimonio adolece de esa identificación entre la verdad y la mentira por que no se ha hecho una crítica sistemática que permita diferenciar los verdaderos errores que invalidan a un testimonio, de ahí, que ese autor considere como tarea esencial para la crítica del testimonio aplicar la psicología judicial.

Por psicología de los testigos podemos entender todas aquellas facultades, que se localizan en la actividad mental del sujeto. Atención, afección, moralidad, etc. y que por medio de sus sentidos y su intelecto, exterioriza hacia los demás sujetos a efecto de que puedan justipreciar su deposición, en el caso de un testigo, de su testimonio.

Gorphe considera también que los juristas, no conocen hasta ahora, nada más que las viejas prácticas de distinción común entre el error voluntario o mentira, castigada por la Ley como falso testimonio, y el error involuntario o propiamente tal, no punible. Pero no tienen más alcance en sus apreciaciones para poder hacer una mejor exclusión y recusación de los testigos para poder valorar debidamente los testimonios.

Así, este autor estructuró una verdadera gama de errores voluntarios e involuntarios que permiten valorar al testimonio y la psicología del testigo, utilizando para ello los medios de diagnóstico del testimonio, la oralidad, el interrogatorio, los informes, el examen mental, los tests psicológicos, los aparatos de psicodiagnóstico, la prueba de asociaciones, la investigación y descubrimiento de los complejos psíquicos, todo ello empleado con lo que se denomina método de conjunto en la psicotécnica judicial, puesto que emplear aisladamente cada uno de estos métodos conduciría a errores.

A todo esto, Gorphe, añade los elementos que psicológicamente constituyen al testigo para poder valorar al mismo, como son la moralidad, las disposiciones afectivas, amor, odio, venganza, simpatía, etc. y el estado psicopatológico como sería, la debilidad mental, perversidad, alineación, mitomanía, etc. y desde -

luego el aspecto del valor del testimonio según el objeto de éste, y que es captado por los sentidos del testigo, (percepciones, auditivas, visuales, gustativas, táctiles y movimientos en general).

Como puede verse, este autor es un estudio de la prueba testimonial. Lamentablemente sus apreciaciones que son muy respetables son desconocidas en otros campos del derecho y lo que es peor, son inaplicables en campos del derecho civil, y más aún en nuestro derecho laboral, toda vez que el procedimiento del derecho del trabajo no requiere de los formalismos de otras ramas del derecho, y por lo tanto un análisis minucioso tal como lo pretende Gorphe de la prueba testimonial, conllevaría a desvirtuar la naturaleza práctica del procedimiento laboral.

No obstante, el derecho del trabajo aplica en cierta medida normas y principios tendientes a la exclusión y separación de testigos y aún cuando no afectan totalmente los testimonios, sí sirven de pauta para que el Tribunal en conciencia pueda apreciar dichos testimonios, y aplicar así un laudo congruente con la verdad real o sabida.

Las circunstancias personales de los testigos en el derecho del trabajo no son propiamente relevantes, más aún, en el procedimiento laboral los testigos como instrumentos de prueba pueden estar afectados de una incapacidad para depone (parentesco, afinidad, parcialidad, etc.) y no por ello dejan de ser testigos, por que aún cuando se hagan los incidentes de tacha correspondientes invocando precisamente esas circunstancias que el litigante haga valer como determinantes para la invalidez de ese testimonio, es la apreciación en conciencia que la Junta correspondiente hace de las tachas formuladas, y además todas las pruebas ofrecidas se valoran globalmente no aisladamente.

En el Derecho procedimental del trabajo no sería posible aplicar una exclusión rigurosa de los testigos, por que tomando en cuenta que lo que se pretende probar en los conflictos obrero patronales generalmente es una verdad jurídica formal, inserta en la contestación de demanda o en el escrito inicial del actor, y no la verdad real o histórica de los hechos, sería irrelevante aplicar una psicología judicial a los testigos que en última instancia van a depone sobre verdades jurídicas.

Además, sería injusto y desproporcionado, que se aplicara un rigorismo de crítica testimonial al estilo de Gorphe, si se aplicara a aquellos casos en que los trabajadores acuden a las Juntas de Conciliación y Arbitraje, con testigos ignorantes, a veces inmorales, y que se supone desean ayudar al actor, insistimos, si se hiciera una técnica de investigación rigurosa se haría trizas a estos testimonios que son frecuentes lamentablemente en las Juntas de Conciliación y Arbitraje, toda vez que en muchos casos se tiene que ver el actor en las circunstancias de ofrecer testigos falsos, sin olvidar que esta práctica es también muy utilizable por la parte

demandada.

Otro aspecto que se aprecia fácilmente en la psicología de los testigos en el procedimiento laboral, es aquél que atiende a la misma capacidad mental de los testigos ofrecidos por el trabajador. En atención a la categoría social a la que pertenece el trabajador se puede decir que culturalmente el trabajador en México deja mucho que desear, y si a esto se auna su falta de instrucción técnica o profesional, y las circunstancias en que pudo haber presenciado los hechos sobre los cuales depone, es lógico suponer que cualquier litigante con práctica profesional, destruye un testimonio de un testigo en esas circunstancias, con hábiles repreguntas, salvo cuando se trata de testigos profesionales que se requiere un conocimiento más hábil, para hacerlos incurrir en contracciones.

Efectivamente, los testigos que presenta el actor en los juicios laborales, son generalmente obreros sin ninguna cultura y con deficiente lenguaje y memorabilidad o capacidad perceptiva restringida, y la prueba más feaciente de ellos es que si no se les prepara previamente al desahogo de la prueba testimonial, les conste o no los hechos, sean testigos ciertos o falsos, de cualquier forma por su ignorancia, falta de preparación, y el temor de que algo pueda pasarles al ir a declarar, todo ello hace que su deposición salga mal, aún cuando lo que pretenda probar sea una verdad jurídica.

De tal manera, que consideramos que la técnica procesal que Gorphe utiliza como auxilio en la crítica del testimonio en Derecho Penal, es magistral y creemos que debería usarse en todas las ramas del derecho, pero en el procedimiento del derecho del trabajo por la naturaleza misma del proceso y las razones que ya hemos apuntado, un riguroso examen de exclusión y recusación de testigos restaría aún más la probabilidad al trabajador de probar los hechos que le interesan para obtener consecuencias favorables en un conflicto laboral.

Las causas de que el testimonio siempre ha sido atacado por sus detractores radica en que la mentira es una condición inherente al ser humano, y por ello la prueba testimonial puede estar afectada de múltiples vicios que la invalidan, la exageración en los hechos que declara el testigo, la discordancia en lo que dice uno respecto del otro testigo, y muchas otras circunstancias son aprovechadas por sus críticos.

Las consecuencias de un testimonio viciado en su deposición por el testigo pueden ser la valoración misma del testimonio quedando reducido a prueba que no hace plenitud. Afortunadamente en el procedimiento laboral existe la apreciación de las pruebas en conciencia por parte de los juzgadores, sin que esto quiera decir que a su antojo o arbitrio las Juntas declaren probados determinados hechos, antes al contrario, la apreciación en conciencia significa que las pruebas ofrecidas por las partes deberán analizarse y apreciarse en la verdad real o sabida, y auxiliándose

de la lógica, y siempre con la equidad presente.

5.- Tacha de Testigos.-

Gramaticalmente, tachar significa la nota o defecto de una cosa que la hace imperfecta. En el ámbito del Derecho Procesal "tacha" son los defectos o causa de inverosimilitud o parcialidad, interés, etc., que concurren en los testigos y que se alegan para invalidar o desvirtuar la fuerza de sus declaraciones".

Vimos en el Apartado anterior, que cualquier circunstancia psicológica que se derive de un testigo, y que denote interés, parcialidad, pasión, odio, etc., sirve para que la contraparte dentro del procedimiento, haga valer esas deficiencias, como un impedimento para invalidar el dicho de los testigos, bien sea relativo o absoluto, y darle así luces al juzgador para la apreciación y valoración del testimonio.

El momento procesal oportuno en que las partes de un litigio pueden hacer valer las recusaciones y exclusiones de testigos que a su juicio hagan pensar que el testimonio ofrecido por alguna de las partes, sea falso, parcial, o no idóneo, etc. etc., debe de abrirse en el momento procesal oportuno, y que se denomina incidente de tachas.

Nuestra Legislación positiva, incluye el incidente de tachas en diversos ordenamientos legales, así, el Derecho Civil y el Derecho Laboral, fundamentalmente, reglamentan el incidente de tachas, no así el Derecho Penal, toda vez que las tachas no se permiten en el procedimiento penal, sin embargo se pueden hacer manifestaciones en el momento procesal oportuno tendientes a invalidar los testimonios.

Puede decirse que las tachas de los testigos justifican su existencia en virtud de que a través de este incidente, se puede evitar que los testimonios evidentemente parciales o inverosímiles, que de cualquier manera afecten el dicho de cualquier testimonio, debe de procederse a formular las tachas correspondientes.

Cuando hablamos de los requisitos de existencia, validez y eficacia jurídica del testimonio, dijimos que en muchas ocasiones se puede dar el caso de que la prueba testimonial al ser ofrecida por las partes, pueden concurrir estos tres tipos de elementos, es decir, el testimonio puede ofrecerse y en él pueden ir insertos los requisitos de existencia, de eficacia y de validez, o puede ser que sólo exista uno de esos tres requisitos en el testimonio, pero quien hará la apreciación debida de esos requisitos será el juzgador, no sin ello, que la contraparte ataque el dicho de esos testimonios haciendo valer la falta de alguno de los tres requisitos antes mencionados, por lo que desde ahora hacemos hincapié en que las tachas pueden ser abso-

lutas y relativas.

En el Procedimiento Civil, el artículo 371 del Código Procesal, para el Distrito y Territorios, el incidente de tachas se regula en el mencionado artículo:

Artículo 371.- En el acto del examen de un testigo o dentro de los tres días siguientes, las partes pueden atacar el dicho de aquél por cualquier circunstancia que no haya sido expresada en sus declaraciones. La petición de tachas se substanciará sumariamente por cuadernos separados y, - su resolución se reservará para la definitiva.

El artículo 372.- No es admisible la prueba testimonial para tachar a - los testigos que hayan declarado en el incidente de tachas.

En relación a estas disposiciones, cabe decir, en primer término, que no se hace una distinción entre causas de tachas absolutas y causas de tachas relativas, en efecto, ya vimos qué requisitos procedimentales hacen que el testimonio pueda - ser tachado relativa o absolutamente.

Lo que sí es digno de consideración, en lo relativo a este incidente de - tachas, por lo que hace al procedimiento civil, es la limitación de testigos a que - se refiere el segundo de los preceptos legales transcritos, y que se consideran en-- comiable, por que se previene una cadena ininterrumpida de incidentes de tachas.

En el Código Federal de Procedimientos Civiles las disposiciones acerca del incidente de tachas, es más amplio, toda vez que incluye las tachas de los Peritos, que se consideran como testigos de calidad.

El artículo 186 establece: Que dentro del término probatorio o dentro de los 3 días siguientes a la notificación del Decreto en que se haya hecho la publicación de las pruebas, pueden las partes atacar el dicho de aquél, por cualquiera circunstancia, que, en su concepto, afecte su credulidad. Para la prueba de las circunstancias alegadas, se concederá un término - de 10 días, y, cuando sea testimonial, no se podrán presentar más de 3 - testigos sobre cada circunstancia. El dicho de estos testigos ya no puede impugnarse por medio de prueba, sin prejuicio de las acciones penales - que procedan, y su valor se apreciará en la sentencia, según el resulta- do de la discusión en la audiencia final del juicio.

Existen también algunas disposiciones legales en el Código de Comercio,

que de su simple lectura se puede desprender que la concurrencia de los testigos, a cualquier Tribunal, y que esté incluido en alguna de las Fracciones del artículo --- 1262 del Código de Comercio, y que incluye los impedimentos legales para ser testi-- go, y que textualmente dice:

Artículo 1262.- No pueden ser testigos: Primero el menor de 14 años, si no en casos de imprescindible necesidad a juicio del Juez; Segundo: Los dementes y los idiotas; Tercero, los ebrios consuetudinarios; Cuarto, el -- que haya sido declarado testigo falso o falsificador de letra, sello o moneda; Quinto, el tahir de profesión; Sexto, los parientes de consangui-- nidad dentro del cuarto grado y por afinidad dentro del segundo; Sépti-- mo, un cónyuge a favor de otro; los que tengan interés directo o indirecto en el pleito; Noveno, los que vivan a expensas o sueldo del que los -- presenta; Décimo, el enemigo capital; Décimo Primero, el Juez en el -- pleito que juzgó; Décimo Segundo, el abogado y el procurador en el ne-- gocio de que lo sea o lo haya sido; Décimo Tercero, el tutor y el cura-- dor por los menores y éstos por aquéllos, mientras no fueren aprobadas -- las cuentas de la tutela.

Este ordenamiento legal, de acuñación civilista, enuncia casi ilimitada-- mente los impedimentos legales para declarar, de manera tal que cualquier testigo-- que encaje en alguno de estos supuestos, se le podría tachar en el incidente respec-- tivo, pero en el procedimiento laboral, atento a su naturaleza, se ha dicho ya in-- sistentemente que rompe con los moldes tradicionales civilistas y hemos citado in-- clusivamente jurisprudencias en las cuales testigos ofrecidos por la parte demandada que pueden ser parientes o bien un cónyuge respecto al demandado o aún que hayan si-- do testigos que han declarado anteriormente, si reúnen los requisitos y las circuns-- tancias de tiempo, modo y lugar, hacen prueba plena de los testimonios, por lo fan-- to las tachas en procedimiento civil y en procedimiento laboral tienen sus diferen-- cias.

En el procedimiento laboral, el incidente de tachas se ventila en el mo-- mento mismo en que es desahogada la prueba testimonial a cargo de cualquiera de -- las partes que la ha ofrecido, y es ahí donde se ataca el dicho de los testigos que -- han depuesto, abriendo desde luego el incidente de tachas respectivo.

Efectivamente, congruente con la prontitud que debe caracterizar al pro-- cedimiento laboral, el incidente de tachas se ventila dentro de la audiencia respec-- tiva al desahogo de la prueba testimonial, no como en el Derecho procedimental cī-- vil, que se verifica 3 días después del desahogo de la prueba.

La fracción V del artículo 767 de la Ley Federal del Trabajo dice que las tachas se formularán al concluir la recepción de la prueba. La Junta señalará día y

hora para el desahogo de las pruebas respectivas.

En el procedimiento laboral, el incidente de tachas debe solicitarlo alguna de las partes que a su juicio considere que los testigos ofrecidos por su contraparte, adolecen de vicios en sus declaraciones, tales como contradicciones manifiestas en sus declaraciones respecto de un testigo con otro, falsedad en las declaraciones, y en fin cualquier circunstancia que se presuma invalida un testimonio; es bastante técnico el procedimiento para tachar pero se puede decir que en la práctica procesal los litigantes utilizan cada uno su técnica, y mientras algunos pretenden tachar el dicho de los testigos, es decir, su misma declaración, otros pretenden tachar al testigo mismo en cuanto tal, de cualquier manera la Ley Federal del Trabajo no menciona si se han de tachar a los testigos o al dicho de los mismos, simplemente se refiere a las tachas, en cambio el Código de Procedimientos Civiles si menciona la tacha del dicho de los testigos, y el Código Federal de Procedimientos Civiles alude a la tacha de los testigos. Consideramos que es importante aclarar esto en virtud de que el dicho de un Testigo puede ser procesalmente cierto, pero el testigo puede ser falso y viceversa, de manera tal que lo importante es atacar el interrogatorio que le ha sido formulado al testigo y sobre esa declaración tratar de atacar cualquier circunstancia que denote algún interés, parcialidad, o cualquier otra circunstancia que afecte el testimonio.

De cualquier manera el incidente de tachas es tan sólo una parte más de una cadena de actos jurídico procesales que debe de considerar el juzgador en el momento de emitir la resolución definitiva, y tomando en cuenta lo que se ha venido repitiendo insistentemente en que en el procedimiento laboral la verdad sujeta a prueba es una verdad jurídica formal, no una verdad histórica real, las tachas de los testigos aún cuando prosperen para demostrar que los testigos reúnen vicios en sus declaraciones suficientes para que su declaración sea tachada de falsa, parcial, etc., etc., si el tribunal en conciencia a la hora de valorar el material probatorio, considera que las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos controvertidos, fueron debidamente vertidas y apreciadas por los testigos, esta testimonial hace prueba plena.

CAPITULO IV

VALORACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL DE RECHO MEXICANO DEL TRABAJO

1.- Testimonios Contestes (Concordantes) y Testimonios -
Discordantes o Contradictorios. 2.- Relaciones del Testi-
go en Torno al Hecho sobre el cual Declarar (Razón del -
dicho). 3.- El Testimonio Unico en el Derecho Mexica-
no del Trabajo. 4.- Ideoneidad y Parcialidad y Falsedad
del Testimonio. 5.- Sistemas Fundamentales para la Regu-
lación de la Prueba Testimonial en el Derecho Mexicano -
del Trabajo.

CAPITULO IV

VALORACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO

La labor de apreciar en su justa medida el mérito o la eficacia de la -- Prueba Testimonial es muy importantes, compleja y difícil.

En todos los países, existe un criterio o sistema para la apreciación de -- la prueba testimonial, en atención a tal o cual sistema, se justiprecia la prueba testimonial.

Veremos cuales son los sistemas para valorar la prueba testimonial, pero antes expondremos los presupuestos que un juzgador debe tomar en cuenta para valorar la prueba testimonial.

Como un principio general en tratándose de cualquier proceso legal, la -- prueba testimonial ofrecida por cualquiera de las partes, si dos testigos o más, hábiles, espontáneos, concuerdan con el hecho y sus circunstancias de modo, tiempo y -- lugar, forman prueba plena en los casos en que este medio probatorio es admisible -- conforme a la Ley. No hablamos todavía, del testimonio singular en virtud de que -- le dedicaremos especial atención. Bástenos por ahora decir, que la declaración de un testigo, no forma por sí sola prueba plena. Y es el juzgador quien en uso de sus facultades apreciará si dos o más declaraciones contestes reúnen los requisitos intrínsecos de ser responsivos, exactos y completos, en cuanto al fundamento en que el testigo basa su conocimiento de los hechos y la confianza que mezcla el testigo y la manera precisa en que ha sabido lo que consta y ha declarado, o los hechos de que tiene noticias, todo ello se tomará en cuenta por el juzgador de acuerdo con las condiciones del declarante, la sinceridad, la claridad y la espontaneidad de su exposición.

Hemos dicho que el autor Gorphe es un auténtico crítico del testimonio, acucioso y tenaz, considerando este autor, que el juzgador para valorizar el testimonio debe utilizar no sólo los conocimientos y el criterio jurídico, sino la psicología judicial, los tests psicológicos, la lógica, las costumbres de cada lugar, etc. etc., -- no vamos a insistir en ello en virtud de que el testimonio en el derecho laboral no per

mite una crítica exhaustiva al estilo de este autor y a mayor abundamiento es la apreciación en conciencia de las Juntas de Conciliación y Arbitraje a quien le toca la delicada labor de justipreciar la testimonial. Sin embargo pensamos, que debe de tomar en cuenta el juzgador en materia laboral para apreciar y valorar la prueba testimonial desde luego, la lógica, aún cuando no sea rigurosa, toda vez que lo importante es que el juzgador examine el contenido de todas y cada una de las pruebas ofrecidas por las partes, y se distribuya equitativamente la justicia.

Como primer punto o aspecto de la apreciación del testimonio creemos que se debe tomar en cuenta la fuerza probatoria formal del testimonio; es decir, que se debe entender por fuerza probatoria formal del testimonio el cumplimiento de los requisitos que lo integran. Ya hablamos de ello cuando nos referimos a los requisitos de existencia del testimonio. Por lo tanto el primer aspecto sería dicha crítica formal del testimonio.

Un segundo aspecto vendría a ser la crítica material del testimonio, consistente en la fuerza material probatoria del testimonio, es decir, una vez verificado que el testimonio es formalmente completo y legal, es indispensable pasar al examen de sus requisitos de fondo. Estos requisitos de fondo son los de validez o eficacia del testimonio que también hemos mencionado ya. La conducencia del medio, la pertinencia de los hechos narrados por el testigo, la ausencia de impedimentos legales, entre otros, son algunos de estos requisitos, la sinceridad, su credibilidad o la veracidad con que depone el testigo serían dentro de la crítica material del testimonio requisitos de fondos extrínsecos. Y los primeros o sea los formales, intrínsecos.

Tercer aspecto; el examen de las condiciones mentales del testigo en el momento de su percepción y de la declaración. Citando una vez más a Gorphe, dedica gran parte de sus críticas al testimonio, en relación a las condiciones mentales del testigo. Presamos que sólo con la ayuda de ciencias auxiliares puede detectarse una perturbación mental o una transitoria insanidad mental, máxime si tomamos en cuenta que la deposición de un testigo es a veces rápida y no es posible que el juzgador pueda captar esas anomalías, más aún, y tomamos en cuenta que en el procedimiento laboral tanto los testigos de la parte actora como los testigos de la parte de mandada, están aleccionados para probar verdades formales, consideramos que las condiciones mentales de los testigos en el procedimiento laboral pueden pasar inadvertidas.

Cuarto aspecto: el juzgador debe tomar en cuenta la capacidad del testigo para percibir los hechos sobre los cuales ha declarado. Un testigo cierto, capta por medio de la percepción la imagen de la cosa o acontecimiento que presencié, y se le queda grabado en la mente como una imagen. Por ello, si un testigo adolece de una

tara o deficiencia física sensorial, es lógico suponer que en su declaración no se asiente la verdad y el juzgador deberá tomarlo en cuenta según la credibilidad que merezca la deposición. No obstante ello, no siempre los sentidos del hombre por el hecho de que estén sanos y aptos para captar toda clase de percepciones, se debe concluir que un testimonio en estas circunstancias es veraz, por lo contrario aún cuando un testigo pudo captar un hecho estando en sus plenas facultades, deben analizarse minuciosamente las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la percepción del hecho. Presenciar un hecho, implica tener la mente despejada, para diferenciar situaciones, colores, circunstancias, espacios, tiempo, narración verbal de hechos etc. etc.

Quinto aspecto: La capacidad memorativa del testigo. La memoria es una facultad humana que puede variar de una a otra persona fácilmente. En efecto, puede ser que dos o más testigos presenciaron un hecho en la misma fecha, en el mismo lugar y a la misma hora, y sin embargo a la hora de narrar ese hecho los testigos pueden variar en su declaración. Claro está, que la importancia de una buena memoria estriba en el hecho de haber presenciado algo, y de narrarlo con fidelidad. La memoria puede ser efectiva o puede traicionar según el hecho y las circunstancias que va a memorizar el testigo. Ejemplo es más fácil recordar rasgos generales de un suceso como los movimientos, los colores, las distancias, etc., que memorizar circunstancias especiales de un suceso como palabras textuales que se profirieron en un momento dado, etc. En este aspecto también Gorphe es muy severo, y recomienda que se aplique a los testigos la existencia de ciertas pruebas memorativas para determinar su capacidad. La verdad es que en la práctica procesal generalmente no se pone a prueba la memoria de los testigos, y si insistimos una vez más en que tanto los testigos de la parte actora como los de la parte demandada llevan un previo aleccionamiento, su memoria está sujeto exclusivamente a ese aleccionamiento independientemente de que tengan o no buena memoria.

Existen otros muchos aspectos que el juzgador debe tomar en cuenta para apreciar el testimonio pero no terminaríamos de exponerlo, sin embargo, podríamos añadir algunas más para complementar esta exposición y que sería: La capacidad narrativa del testigo y su propia narración de los hechos sobre los cuales declara, las condiciones sociales del testigo, así como su moralidad, etc. etc. Así mismo, la preparación intelectual o su situación que guarda respecto de la parte que lo ofrece.

En fin, que para sintetizar, de lo dicho en los puntos anteriores, se concluye que para que exista una correcta valoración de la prueba testimonial se debe estudiar en general la personalidad del testigo, lo mismo en cuanto a sus capacidades sensoriales mentales, que lo mismo por el aspecto moral, social psicológico. Por lo menos en sus rasgos más importantes, sin ahondar como lo hace Gorphe. Pensamos --

que en esa medida se podrá determinar el grado de credibilidad que merezca su declaración y su contenido real. Este sería mayor problema que presentaría la apreciación de la prueba testimonial en el Derecho Laboral, en virtud de que si se aplicaría todo el rigor de una técnica judicial y psicológica de recusación y exclusión de testigos, la parte obrera que es la más endeble jamás podría presentar la prueba testimonial, - toda vez que estaría expuesta a que se la desecharan en el momento procesal oportuno. Afortunadamente en el procedimiento laboral existe la valoración de la prueba en conciencia que veremos al hablar de los sistemas de apreciación del testimonio. Y decía que veremos al hablar de los sistemas de apreciación del testimonio. Y decimos esto porque en otros campos del derecho donde se aplica el sistema legal, se requiere que los juzgadores estén dotados de plena capacidad no solo jurídica y psicológica, sino con conocimientos amplios de lógica y de más ciencias auxiliares para poder discurrir con sutileza los elementos intrínsecos y extrínsecos de los testimonios que a juicio de ellos puedan parecer alterados, falsos, parciales, o con instrucción previa, etc. etc. No por ello debemos pensar que el testimonio es inútil o imposible de que aparezca en ocasiones con certidumbre y veracidad; con una adecuada immedicación, con interrogatorios técnicos formulados, y con la colaboración de las partes es posible adquirir por lo menos un relativo concepto de lo que vendría a ser la personalidad del testigo.

1.- Testimonios Contestes o Concordantes y Testimonios Contradictorios o Discordantes.

Los litigantes generalmente cuando formulan su incidente de tachas por lo que se refiere a los testigos ofrecidos por su contraparte, los atacan diciendo que el dicho de estos testigos no es concordante, en virtud de que incurren en contradicciones y por lo tanto los tachan por su falta de credibilidad. Entonces la concordancia de un testimonio es lo que se denomina testigo conteste, y viceversa, un testigo contradictorio, es un testimonio discordante.

Es necesario sin embargo ver en qué estriba realmente la discordancia y la concordancia del testimonio:

Pongamos el ejemplo de un despido injustificado en el cual el actor demanda ante el Tribunal del Trabajo sus prestaciones respectivas. En la audiencia de pruebas el actor ofrece tres testigos para probar el despido injusto del que dice fué objeto, no es necesario repetir que si el trabajador no tiene la carga de la prueba jurídicamente hablando, sus testigos no son indispensables, toda vez que no va a probar hechos negativos, salvo que quiera utilizar sus testigos para hechos distintos del despido, cosa muy distinta resulta si es el actor quien tiene la carga de la prueba por lo

que hace al despido que dice cometieron en su contra.

Los interrogatorios de estos testigos se formularán tendientes a probar -- que el trabajador fue despedido injustamente.

Preguntará, si el testigo conoce al actor, si fueron compañeros de trabajo, si sabe si aún trabaja el actor para la Empresa demandada, si sabe las causas por las cuáles ya no trabaja, y si sabe y le consta o por qué le consta todo lo que ha de clarado. Si los tres testigos en este caso declaran y coinciden en el momento, modo y lugar del hecho del despido, y si además fueron trabajadores al servicio de la Empresa demandada, se puede derivar que estos testigos que no incurrir en ninguna contradicción respecto del hecho fundamental que pretenden probar, son contestes. Sin embargo existen diversos puntos de vista en atención a la apreciación de la concordancia del testimonio, en el sentido de que hay quien piensa que los testigos contestes son aquellos en los cuáles no varía en nada su declaración y aún más, en que los testigos dijeron todos las mismas palabras y los mismos hechos narrados, así como las mismas circunstancias de modo, tiempo y lugar. En cambio existen otras personas -- concretamente críticos del testimonio que sostienen, que estas personas, aún cuando hayan sido concordantes sus testimonios, se presume una previa preparación o aleccionamiento en virtud de que no es posible aceptar testimonios exactamente iguales en todas las declaraciones, aún cuando en otro sistema legal se considere concordantes y por ende que hacen prueba plena. Esto sólo puede aceptarse en un sistema de tarifa legal rígida donde dos testigos hábiles que concuerden en el hecho y sus circunstancias de modo, tiempo y lugar, forman prueba plena, en los casos en que es admisible ese medio de prueba. Sin embargo, en el sistema de la sana crítica y de la libertad por parte del juzgador para apreciar las pruebas, existe una mayor flexibilidad para poder determinar lo que se entiende por concordancia y discordancia de los testimonios según sea el caso.

Es por eso, que los juzgadores en tratándose de los testimonios deben deestar a la máxima de que los testimonios se pesan, y no se cuentan. Por que es fácil deducir que el exceso de concordancia sobre toda clase de detalles es inclusive un motivo razonable para desconfiar de la honestidad y la espontaneidad de los testigos, ya dijimos que puede pensarse en una previa instrucción y confabulación máxime cuando se trata de hechos pasados en que la memoria puede fallar.

Abundando sobre la concordancia del testimonio, diremos que en Derecho del Trabajo, no se le dá credibilidad a los testimonios que deponen con precisión y dedetalle las circunstancias de modo, tiempo y lugar, por que si dos o más testigos deponen sobre un mismo hecho y dicen las mismas palabras, detallan las mismas distancias, los mismos actos, y en fin repiten como autómatas lo mismo, es fácil comprender que la instrucción fue demasiada, inclusive nuestro más alto Tribunal, la Corte Suprema--

de Justicia en diversas jurisprudencias sostiene que si los testigos de la parte actora varían en sus declaraciones por lo que se refiere a aspectos generales de apreciación, pero coinciden en las circunstancias de tiempo, modo y lugar, deben considerarse -- como testigos contestes y que harán prueba plena. Sin embargo existen ocasiones en que las partes ofrecen cada quien sus testimoniales y resultan contradictorios ambos -- deben privar la concordancia y la uniformidad para apreciar la testimonial. Este caso está previsto actualmente y se resuelve por algunas ejecutorias como la que a continuación citamos.

"Testimoniales contradictorias rendidas por las partes en un juicio laboral. A cuál debe la junta conceder eficacia probatoria. Si los testigos de la parte actora firman el despido de ésta de su trabajo por el patrón y, en cambio, los testigos de éste aseveran que fue aquella quien se separó voluntariamente de su trabajo, -- ante afirmaciones contradictorias de las cuales una tiene que ser verdadera y la otra falsa, la junta debe conceder eficacia probatoria a la producida por los testigos que le merezcan mayor crédito y que sean uniformes y contestes en sus declaraciones y -- no a la producida por los testigos que carezcan de esas calidades".

Directo 3066/1958 Consuelo Cobián resuelto el 4 de Enero de 1961.

Los testimonios contradictorios o discordantes, no siempre restan el valor probatorio a los testimonios, por que ya hemos dicho que existen contradicciones absolutas y relativas, y además, cuando recae la contradicción sobre detalles o hechos accesorios puede ser más bien síntoma de sinceridad y espontaneidad que refuerza la credibilidad que le merezca el testimonio al juzgador, cosa distinta sucede cuando las contradicciones son graves o recaen sobre el hecho principal, vgr. que la fecha de un despido injustificado cuando se tiene la carga de la prueba a cargo de la actora, se contradiga manifiestamente por los testigos en el sentido de que un testigo -- afirma una fecha otro cualquier otra fecha y otro más una distinta a la de los otros -- dos, en este caso esta contradicción es capital. Aún así, toca al Juzgador determinar con crítica severa los testimonios en conjunto y evaluar las contradicciones de -- acuerdo con la apreciación en conciencia.

2.- El Testimonio Unico en el Derecho Mexicano del Trabajo.

Se ha discutido mucho acerca de si el dicho de un solo testigo puede constituir prueba suficiente o al menos incompleta de un hecho. Ya desde el Derecho Romano existió la máxima "testis unus testis nullus". No obstante, actualmente y sobre todo en el Derecho Mexicano del Trabajo no se justifica la exclusión total o parcial -- del mérito probatorio del Testimonio Unico. Porque se trata de una injustificada corrección

tapisa a la libre valoración por el juzgador de la credibilidad que le merezca el testigo.

En efecto, en la gran mayoría de los ordenamientos legales de diversos países, dejan al criterio del Juez determinar la eficacia probatoria del testimonio - único.

El Derecho Civil siempre se ha caracterizado por su formalismo y su rigorismo a veces extremo en lo que a medios probatorios se refiere, por ello el testimonio único simplemente a prueba incompleta y sumada a otro indicio o a otro elemento de convicción que puedan constituir prueba plena siempre y cuando intervenga el criterio del Juez.

Tal como hemos venido diferenciando el proceso laboral del Civil y del Penal, atento a la naturaleza del primero, también en el Derecho Laboral Mexicano, el testimonio único tiene acogida en beneficio de quien lo ofrece siempre y cuando medien las circunstancias y requisitos que la Jurisprudencia ha aceptado unánimemente.

El Testimonio singular empero, en Derecho del Trabajo, se presenta en ocasiones con ciertas circunstancias en las cuáles no es posible aplicar la eficacia probatoria que la Corte Suprema de Justicia le ha dado en diversas ejecutorias y en la jurisprudencia sentada, por que como vamos a ver es necesario que se observe el caso concreto en que el Testimonio singular puede formar prueba plena. Existen criterios de la Corte que aluden al testimonio singular, pero no aplican claramente cuando y en qué casos concretos el testimonio singular puede formar prueba plena, vemos cuando citamos textualmente las Jurisprudencias al respecto, no sin antes explicar brevemente cómo opera el testimonio singular en el Derecho Mexicano del Trabajo.

Al referirnos a la prueba testimonial a cargo de la parte que la ofrece, dijimos que según la parte interesada en probar sus pretenciones, ofrece pruebas consistentes en documentos, confesiones, inspecciones, etc., existen en el campo del proceso laboral casos concretos en que las partes cuentan tan sólo con un testigo y ninguna otra prueba en todo caso sería tan idónea o eficaz para acreditar los extremos que pretende probar. Cuando el actor en un conflicto laboral tiene la carga de la prueba consistente en el despido injustificado de que dice fue objeto, y afirma en un hecho de su escrito inicial de demanda que el despido fué presenciado por varios testigos, y más aún, si en su ofrecimiento de pruebas ofrece varios testigos, se desprende que su prueba testimonial es plural, por lo tanto si en el momento de desahogar dicha testimonial, concurre tan sólo un solo testigo, aún cuando ofreció dos, tres, cuatro, o cinco

y además que en su escrito inicial de demanda manifestó que el despido se realizó - ante varias personas, es lógico pensar que la máxima "testigo único testigo nulo", - no puede operar, puesto que si el propio trabajador está afirmando la presencia de - varias personas en lo que al despido se refiere, y sólo presenta uno, es difícil que el Tribunal en conciencia dé credibilidad a este testimonio único, aún cuando el Testigo haya realmente presenciado el despido. Es pertinente aclarar sin embargo, que en tratándose de la valoración en conciencia que las Juntas deben hacer de las pruebas, puede o no hacer prueba plena en este caso concreto el testimonio único. Cosa distinta resulta cuando el actor al determinar los hechos de su escrito inicial de demanda, manifiesta expresamente que el despido injustificado de que fué objeto, fue presenciado exclusivamente por un testigo, por haber sido la única persona que en ese momento se encontraba ahí. En este caso, si el testigo, al declarar reúne los requisitos que las tesis jurisprudenciales han tomado en cuenta para valorar el testimonio singular, éste hace prueba plena. Más aún, la gran mayoría de las Tesis Jurisprudenciales referentes al testimonio singular, no especifican en qué casos opera el testimonio singular, es decir si en tratándose de reinversión de carga probatoria o en tratándose de causales de rescisión invocadas por ambas partes, o bien cuando se ofrecen varios testigos y sólo concurre uno. La Jurisprudencia sólo dice y analiza las - cualidades o requisitos que un testigo singular debe tener para que pueda darse eficacia probatoria o hacer prueba plena.

Vemos entonces, que cuando se trata de un sólo testigo del cual se hace mención en el escrito inicial de demanda y concretamente que se precisa que fue la única persona que presenció el despido de que fué objeto el actor, si éste tiene la carga de la prueba, la declaración del testigo deberá estar acorde con las tesis jurisprudenciales que a continuación se citan:

Testimonio singular en materia de Trabajo: valor probatorio del. - Un solo testigo puede formar convicción en el Tribunal, si en el mismo concurren circunstancias que son garantía de veracidad, - pues no es solamente el número de declaraciones lo que puede - evidenciar la verdad, sino el conjunto de condiciones que pueden reunirse en el testigo, y las cuales siendo de por sí indudables, - hacen que el declarante sea insospechable de falsear los hechos que se investigan. Jurisprudencia de la Cuarta Sala. - Tomo -- LXXVII, Pág. 4319 A. D. 3784. 42 Cía. Minera Asarco, S. A. - Unanimidad de 4 votos. Tomo LXXX, Pág. 183 A. D. 129/44 Pe - tróleos Mexicanos. Unanimidad de 4 votos.

Testimonio Singular en el procedimiento laboral. Dentro de la facultad de apreciación de hechos en conciencia, sin sujetarse a reglas sobre valoración de pruebas que a las Juntas de Concilia -

ción y Arbitraje confiere la Ley Federal del Trabajo, es legal - mente posible que conceda plena probatoria a la declaración de un solo testigo, si por las circunstancias que concurren en el caso es lógico admitir que produce convicción de veracidad el testimonio. Directo 6879/1947 Petróleos Mexicanos resuelto el 13 de Enero de 1949; por unanimidad de 4 votos, Boletín de Información Judicial de la Suprema Corte de Justicia Número 42 del 10 de febrero de 1949.

Testigo Unico en Materia de Trabajo.- Su Suprema Corte ya ha resuelto anteriormente que un sólo testigo puede hacer prueba en los juicios laborales, pero siempre que se trate de un testigo que, por circunstancias personales, y por que sea evidente que conoció de los hechos, represente un elemento insospechable de convicción; pero si no se dan estas circunstancias en un solo testigo, entonces no puede admitirse que la declaración singular baste - para hacer prueba y decidir un punto del conflicto. Directo --- 2475/1917 Norberto Hernández. Resuelto el 25 de abril de --- 1958 por unanimidad de 4 votos. Boletín de Información Judicial de la S. S. J. número 129 2 de Mayo de 1958.

Como puede apreciarse en las tesis que se han citado, cuando un testigo singular por sus circunstancias personales y con requisitos que hagan notar lógicamente que su declaración es evidente, espontánea y cierta, se concluye que opera la -- prueba plena, pero debe aclararse que en tratándose de valorar el testimonio singular, se debe de tomar en cuenta en relación a los hechos que pretende probar, es decir, - que esos hechos pueden ser negativos o afirmativos: en efecto, no es posible que el análisis en conciencia de una junta de trabajo otorgue eficacia probatoria a un testimonio singular que pretenda probar con su declaración hechos negativos vgr., la casual de rescisión de relación del trabajo que el demandado pretende hacer valer en - el hecho de que el trabajador faltó a sus labores más de 3 veces en un lapso de 30 días, atento a lo dispuesto en la Fracción X del artículo 47 del Código Laboral. Es claro - que si un trabajador no concurrió a sus labores más de 3 días en un lapso de 30, de haber sido presenciado éste por un testigo que ofrece la parte demandada que pretende - probar esto, es desde luego un hecho negativo, por que la demandada está diciendo - que no trabajó, que no concurrió a sus labores, que no se presentó a laborar, de mane - ra tal que si en la audiencia respectiva el demandado pretende probar esos hechos con un testimonio único declarando éste que no se presentó el actor a sus labores tales o - cuales días, se desprende con ello que el testimonio único pretende probar un hecho negativo, y solamente el dicho de dos o más testigos podrían hacer prueba plena en - este caso, siempre y cuando los hechos materia de la prueba fueran afirmativos. Ade -

más los documentos o inspecciones en los cuales aparezca que el actor no fué a trabajar los días que menciona la Empresa demandada, deberán perfeccionarse con el dicho de los testigos, siempre y cuando sean hechos afirmativos.

Existen entonces circunstancias especiales y lógicas en las cuáles la eficacia probatoria que el testimonio singular puede merecerle al juzgador por cuanto al alcance y valor de los hechos que el testimonio singular pretende probar, y debe de existir una prelación lógica a los testimonios singulares en tratándose de probar hechos afirmativos respecto de hechos negativos. Pero también es cierto que para pretender probar hechos afirmativos con un testimonio singular, lo mismo lo puede hacer el actor que el demandado, todo depende de la estructura y planteamiento jurídico de la demanda y la contestación. Y atendiendo desde luego a la traslación de la carga de la prueba, porque si existe el caso de que las cargas procesales se encuentran repartidas jurídicamente hablando, puede suceder que ambas partes resulten favorecidas respectivamente con su testimonio singular, es decir se presente el caso de un laudo mixto.

En definitiva nuestra forma de pensar en tratándose de testimonio singular que puede hacer prueba plena, es en aquellos casos en que realmente el testigo singular presencié los hechos que le constan al momento de declarar, y no existía ninguna otra persona en ese momento, ya sea de un despido, de un retiro voluntario, de un abandono de trabajo, de una rescisión, etc. etc. y además, si se toma en cuenta que el testigo singular era compañero de trabajo del actor, en el momento del despido, o en cualquiera de las otras circunstancias antes mencionadas, y si el actor es quien tiene que probar que realmente fue despedido y su testigo singular reúne los requisitos de eficacia probatoria que la Corte Suprema de Justicia ha conferido al testimonio singular, es suficiente para hacer prueba plena. Por último, es necesario insistir en que todas y cada una de las pruebas ofrecidas por las partes en toda controversia de carácter laboral, incluyendo el testimonio singular, deben tener los elementos y requisitos idóneos para que la valorarlos en conciencia los Tribunales del Trabajo, dicha apreciación en conciencia, culmine el conflicto laboral, con una resolución justa, imparcial equitativa y congruente con la verdad sabida o real.

3.- Razón del Dicho de los Testigos.-

La relación que guarda la declaración de los testigos en torno a los hechos sobre los cuales declara, o porque saben y les consta todo lo que han declarado, es lo que se llama la razón del dicho del testigo, y es muy importante que se aprecie en toda la declaración, por que de no existir la llamada razón del dicho, se puede recurrir a las tachas respectivas.

Generalmente la razón del dicho de un testigo debe formularse en una última pregunta del interrogatorio al deponente, y debe preguntarse hasta el final de la declaración testimonial, con el bojetó de que el testigo exponga las causas motivos o razones por los cuales sabe y le consta lo que ha declarado.

En virtud de que hemos hablado ya bastante de los requisitos de validez, existencia y eficacia probatoria que los testimonios deben reunir para que su valoración sea positiva, consideramos que la razón del dicho es de bastante peso para la valoración de los testimonios.

En muchas ocasiones los representantes de las partes, cuando desconocen el procedimiento laboral no le formulan al testigo la pregunta correlativa a la razón del dicho del testigo, dando así margen a que su contraparte ataque el dicho del testigo tachaándolo de ineficaz por no expresar las causas por las cuales sabe y le consta lo que ha declarado. Sin embargo, si dentro de toda la declaración del testigo existen esas causas por las cuales sabe y le consta lo que ha declarado, es obvio que no es necesario formularle tal pregunta, puesto que de la declaración misma del testigo se infiere la razón del dicho.

La Corte Suprema de Justicia en diversas jurisprudencias ha considerado que la razón del dicho debe de aparecer en el testimonio, más no es fundamentalmente necesario que el oferente del testigo esto es, el litigante, le formule la pregunta consistente en la razón del dicho, por que ya advertimos que en muchas ocasiones de las mismas preguntas directas que se le formulan al testigo, está prácticamente la razón del dicho, e implícitamente va concatenada la relación en torno al hecho sobre el cual declara, y ei además en su contestación el testigo precisa las circunstancias de tiempo modo y lugar de los hechos que presencié y le constan, no es necesario preguntarle que exponga la razón de su dicho, por que resultaría extralógico, y en ese sentido la jurisprudencia acertadamente ha sostenido que si de las propias declaraciones del testigo se extrae la razón del dicho, se considera ocioso que se le formule la pregunta en torno a la razón del dicho.

Un ejemplo simple de cómo se puede apreciar cuando aparece la razón del dicho en la deposición del testigo, es cuando un testigo responsable, espontáneo, particularizado e impremeditado, que declare ante una Junta y que dicho testimonio reúna los requisitos de existencia, validez y eficacia probatoria a los que nos hemos referido, de su misma declaración se podrá advertir por que sabe y le consta lo que ha declarado, independientemente de que le hayan formulado la pregunta.

Supongamos que la parte demandada en un conflicto laboral ofrece tres testigos para probar que el actor fué despedido con causa más que justificada por habersele sorprendido durmiendo en horas de trabajo.

El interrogatorio de estos testigos con un orden lógico dirá:

Primero, que diga el testigo si conoce al actor; respuesta uniforme, con teste, espontánea e impremeditada de los testigos en este caso será: Si lo conozco por que fuimos compañeros de trabajo en el mismo departamento de la Empresa. Segundo, que diga el testigo si sabe si el actor aún trabaja para la Empresa demandada. La respuesta de los testigos será: No, ya no trabaja en dicha Empresa en virtud de que tal día a tal hora y en tal lugar y ante la presencia de tales personas se le sorprendió durmiendo en horas de trabajo e inmediatamente fue despertado y se le comunicó por escrito y ante testigos que presenciaron que el actor estaba dormido por ser compañeros de trabajo del mismo, y acto seguido retiraron al actor de la Empresa.

El testimonio vertido por estos testigos y en tales circunstancias, no necesita de mayor explicación, aún cuando es necesario en ocasiones formularles la razón del dicho es decir, por qué saben y les consta lo que declararon anteriormente. Si de las declaraciones se aprecia, que por que fueron compañeros de trabajo y por que estaban presentes el día, la fecha y la hora ante las cuales sucedió la causa de rescisión motivo de la separación del trabajador sin responsabilidad para la Empresa, insistimos no es necesario preguntarles a estos testigos contestes, la razón del dicho, sin embargo si después de que en la declaración se aprecie la razón del dicho, no está por demás formularle tal pregunta.

No obstante todo lo apuntado la generalidad de los casos demuestra en la práctica que a los testigos siempre se les formula la pregunta relacionada con la razón del dicho en virtud de que esta última pregunta de la razón del dicho refuerza por así decirlo la declaración del testigo, sobre todo tratándose de testigos de la parte actora en que como ya hemos insistido, son gente ignorante y que sus declaraciones a veces incurrir en imprecisiones por su misma falta de expresión verbal, es necesario tener que formularles la pregunta consistente en la razón de su dicho.

Todo lo antes apuntado consideramos que si tiene relevancia jurídica en la apreciación de los testimonios puesto que si en un testimonio no se aprecia las razones por las cuales saben y les consta todo lo que ha declarado, es factible, que la apreciación en conciencia de las Juntas de Trabajo, invaliden dicho testimonio.

4. - Falsedad del Testimonio. -

Uno de los recursos que se ha adoptado en la mayoría de las legislaciones de los países, para evitar en lo posible, la producción de testimonios falsos es el de juramento que el testigo debe prestar antes de efectuar su declaración. Empero ni -

los juramentos, ni las solemnidades, ni los apercebimientos, ni aún las penas o sanciones, han logrado que el testigo que declare, deje de incurrir en falsedad, por -- que el problema del testimonio desde el punto de vista moral o psicológico, es deter -- minar cuando realmente se dice la verdad, y cuando se dice la mentira. Por ello, -- nuestro autor tantas veces comentado Gorphe, citando a Montaigne, dice "la verdad no se juzga por el testimonio ajeno, la verdad y la mentira tienen sus rostros iguales, el porte, el gusto, y las maneras idénticas; los vemos con los mismos ojos". (40).

El problema de la falsedad del testimonio, es un problema que atañe a -- la moralidad misma del testigo, y por lo consiguiente a la ética, que como discipli -- na filosófica debe reflexionar sobre el concepto de la mentira como disvalor.

"Los juristas, no conocen, hasta ahora, nada más que la vieja distinción común entre el error voluntario o mentira, castigada por la Ley como falso testimonio, y el error involuntario o propiamente tal, no punible". (41)

Así, la mentira se enfoca por los juristas simplemente en atenciones al -- error voluntario, y al error involuntario, y por ello se considera que los juristas miran con un análisis muy endeble la crítica del testimonio, por ello se piensa que es nece -- sario echar mano de otras ciencias auxiliares, que posibiliten una más completa valo -- ración de los testimonios.

No pretendemos desde luego hacer un tratado de filosofía moral para de -- terminar que representa éticamente el falso testimonio, pero sí es necesario que el -- testimonio como medio de prueba más común en los procesos judiciales y, por tanto el que debe ser objeto de una mayor atención y cuidado, los tribunales deben procura -- r rodearlo de un amplio margen de seguridad para evitar en lo posible la falsedad -- en la declaración de los testigos. El juramento, la protesta, los apercebimientos, pre -- vios a la declaración de los testigos, resultan fútiles e innecesarios, si existe dolo -- por parte de los testigos. ¿Cómo saber cuando existe dolo o cuando no? es problema de la moralidad del testigo y no de los juzgadores, sin embargo con un riguroso exa -- men de psicología judicial que tanto hemos mencionado podría lógicamente coadyu -- var, a la detección de la falsedad en el testimonio.

No podríamos sin embargo atrevemos a decir que el juramento, los aper -- cebimientos, etc., son en realidad medios para evitar la falsedad, más aún, si consi -- deramos lo que hemos venido sosteniendo que en algunos procedimientos judiciales lo que se pretende probar es una verdad jurídica formal, más no una verdad histórica o -- real, y concretamente en muchos de los conflictos obrero patronales, lamentablemen -- te queda a cargo de los litigantes demostrar ante las Juntas la verdad jurídica, o más bien "actuar" la verdad jurídica, toda vez que quien mejor actúe esa verdad jurídica,

mejores beneficios obtendrá. Efectivamente, en el proceso laboral, existen muchas - ocasiones en que el supuesto despido injustificado del actor que alude en su demanda, en realidad jamás existió, y el Abogado defensor del trabajador tendrá que crear una - verdad legal o jurídica para probar los hechos "non ciertos" pero jurídicos, que tendien - tes a demostrar un hecho o verdad jurídica-creada, puede obtener un laudo favorable. ¿Podríamos hablar en estos casos de falso testimonio? evidentemente que desde el punto de - vista de una verdad histórica real respecto de una verdad jurídica formal sí existe - falso testimonio en estos casos, pero atendiendo a la disparidad procesal en que se en - cuentra en el procedimiento laboral el obrero respecto de la empresa, definitivamente es necesario considerar que sólo probando verdades jurídicas o formales, el trabajador puede en algunas ocasiones lograr la famosa paridad procesal, por lo que considera - mos que en todo caso si el actor, inventa verdades jurídicas e incurre en falsedad tes - timonial, y por ende inmoral, resulta más inmoral aún que la Empresa con mayores me - dios económicos y con mayores medios probatorios, acuda también a la creación o in - vención de verdades jurídicas formales tendientes a demostrar ante las Juntas hechos - que le posibilitarán laudos favorables.

El juramento que se utiliza por ejemplo en los procesos penales, tal como ya hemos apuntado, esta rama jurídica requiere de una investigación exhaustiva de la - verdad histórica, en virtud de que los bienes o valores jurídicamente tutelados, requie - re por parte no sólo del órgano de la acusación o de la defensa, sino a la sociedad en - tera, le interesa también el esclarecimiento de la verdad, por lo mismo el juramento - Derecho Penal conlleva una mayor solemnidad.

En casi todos los países del mundo el juramento es un rito procesal que im - plica exhortar al testigo a decir la verdad, solamente la verdad y nada más que la ver - dad, en algunos países inclusive el juramento se hace invocando a Dios y ante los hom - bres, pensamos sin embargo, que si el testigo vea a mentir, mentirá ante Dios y ante -- los hombres.

Las sanciones que el falso testimonio acarrea en el Derecho Penal, respec - to del Derecho Civil y del Laboral, son distintas toda vez que como ya hemos insistido en el Derecho Penal siempre exitirá una mayor celeridad para obtener la verdad histó - rica. En cambio en el Derecho Civil y el Derecho Laboral propiamente no existe un - juramento rígido y punible para el caso de que los testigos incurran en la falsedad de - declaraciones, y de hecho en la práctica procesal, se advierte claramente que en las - testimoniales, quien percibe a los testigos a que se conduzcan con verdad, general - mente lo hacen en las Juntas los auxiliares y en muchas ocasiones las mismas Secreta - rías, en virtud de que nuestro procedimiento laboral es verbal, lo mismo sucede en el - Derecho Civil, que en muchas ocasiones pasa totalmente inadvertido el apercibimiento, lo que propicia lógicamente la concurrencia de testigos falsos a los Tribunales.

5.- Los sistemas fundamentales para la regulación y valoración de la prueba testimonial.-

Los sistemas que la Doctrina conoce para la apreciación de los medios de prueba son los siguientes :

a).- Sistema de la prueba legal o tasada.- Este sistema dispone que la valoración de cada medio de prueba debe estar previamente establecido por la Ley. Y que el juzgador ha de aplicar la valoración que indique la Ley independientemente del criterio personal que tenga acerca del medio de prueba que vá a valorizar.

En este sistema, se otorgan reglas jurídicas fijas, el juzgador ha de valorar los distintos medios de prueba. Como ejemplo de estas reglas se puede citar entre otras las siguientes : El testimonio de uno es testimonio nulo; dos testigos pueden probar la culpabilidad del reo, si cada una de las dos partes en un juicio ofrece testigos para probar un mismo hecho, y ambos grupos declaran contradictoriamente, deberá atenderse al grupo mayoritario.

Este sistema de apreciación se funda en forma principal en el grado de desconfianza que existe hacia el Juez, convirtiéndose en un simple mecánico, aplicador de juicios lógicos; imaginariamente se puede decir que la operación de la mente del juzgador dentro de este sistema, es la siguiente : Dada la premisa mayor (la Ley) y dada la premisa menor (el medio de prueba que se trata de valorizar); debe ser la conclusión (el determinado valor probatorio que la Ley otorga a cada medio de prueba).

Este sistema, quita al Juez toda oportunidad de razonar y de apreciar debidamente las pruebas. Lo cuál es sumamente absurdo y sobre todo, más absurdo sería, si rigiera este sistema de apreciación, en tratándose de la prueba testimonial en el Derecho Procesal del Trabajo, dado que representa el medio de prueba que requiere mayores libertades para su apreciación, debido a las múltiples circunstancias que intervienen en su desarrollo; afortunadamente este sistema de apreciación llamado de la prueba legal tasada, no impera en el Derecho Procesal del Trabajo.

"La prueba legal o tasada constituye un sistema en que el Juez es un autómatas de la Ley; prescindiendo de su criterio personal; es decir, la apreciación de las pruebas dependen del grado de eficacia que les otorga la Ley. El criterio del tribunal de acuerdo con este sistema nada vale si no coincide en el caso concreto.- Por ello se ha dicho que este sistema de prueba no puede denominarse de valoración por que de antemano se establece el valor de la prueba; Cuántos testigos se necesitan para probar determinado hecho, qué documentos hacen prueba plena, etc. En realidad se puede afirmar que la prueba tasada es un sistema del que apenas quedan algunos vestigios llamados a desaparecer" (42).

b).- El sistema de la prueba libre.- Este sistema da al Juzgador una absoluta libertad jurídica para la apreciación de los medios de prueba, concediéndole el poder de apreciarlos sin traba legal alguna. El sistema de la prueba libre es, en fin, aquél en el que la convicción del juzgador no está obligada a un criterio legal. Fúndase por lo tanto, en la eficacia del medio de prueba según una valoración personal, racional, de conciencia y sin impedimento alguno de carácter jurídico.

Este sistema que también recibe otro nombre, entre ellos el de la persuasión personal del Juez, de la crítica razonada, de la sana crítica, etc. pensamos que es el más libre, puesto que como su mismo término lo denomina libre apreciación de los medios de prueba, es el más propio.

Resumiendo, en oposición, al sistema de la tarifa legal, existe el de la libre apreciación del Juzgador, pero hay que aclarar que la libre apreciación no exime al Juzgador de someterse a las reglas de la lógica, de la sociología, de la psicología judicial, de técnicas jurídicas y de aplicar siempre el criterio objetivo y racional.

Las ventajas del sistema de la libre apreciación estriban en que no existe traba legal para apreciar pruebas, y, que puede el Juzgador usar su sentir personal, que no se aplica en este criterio, la Ley pura y simplemente prevista en los ordenamientos legales, sin tomar en cuenta que existen valiosos auxiliares científicos que aunados al criterio libre del juzgador, le brindarán mayores luces para evaluar las pruebas, cosa distinta sucede en el sistema de la prueba legal, cuyos inconvenientes son que mecaniza o automatiza la función del juzgador en tan importante aspecto del proceso, quitándole personalidad, impidiéndole formarse un criterio personal y obligándole a aceptar soluciones en contra de su convencimiento lógico-razonado, así mismo conduce con frecuencia a la declaración como verdad de una simple apariencia formal, llevando los juicios a los extremos de pensar que se prefiere la certeza histórica legal, cuando debiera buscarse siempre la certeza histórica real. Y por último, este sistema, como consecuencia tiene el inconveniente de que produce un divorcio entre la justicia y la sentencia y se olvida que el Derecho tiende a la armonía social siempre.

c).- El sistema mixto.- Como su nombre lo indica, este sistema es una conjugación de los dos expuestos anteriormente, algunos autores consideran que es el más apropiado, por que pretende y permite aplicar a cada medio de prueba el sistema que le es más adecuado, no permitiéndose que se aplique por general a todos los medios de prueba el libre o el legal.

"El sistema mixto es aquél que trata de combinar la apreciación libre y legal de la prueba, con el objeto de resolver el contraste tradicional entre la necesidad de la justicia y de la certeza. Los legisladores que lo han adoptado, pretenden con ello eludir la aplicación rigurosa de cualquiera de los sistemas anteriormen-

te citados. El sistema mixto de valoración de la prueba surgió como una reacción contra el de la prueba tasada, contrario a la investigación de la verdad real, tanto como a la dignidad profesional de los jueces. (43)

Para los tratadistas, según sus puntos de vista personales, los diversos sistemas de apreciación de los medios de prueba, todos tienen inconvenientes, y en rigor, ninguno es perfecto, pero sí coinciden los tratadistas, en considerar, que para que triunfe la verdad y para que se obtenga el fin de un interés dentro del proceso y no sea éste una aventura incierta cuyo resultado depende de la habilidad de los abogados litigantes, es indispensable que las pruebas se valoricen en atención a un criterio libre y no rígido e inservible.

"Los diferentes sistemas probatorios están ligados a los distintos criterios que, al través de la Historia, se han manifestado respecto a la naturaleza y funciones del proceso, así como a la posición de la magistratura dentro del Estado. Puede decirse que la concesión de la facultad de apreciar la prueba libremente supone que el Legislador ha depositado una confianza sin límites en los Jueces, partiendo del supuesto de su rectitud y de su adecuada preparación, así como que el sistema de la prueba tasada se basa, fundamentalmente en la desconfianza hacia ellos". (44)

"Todos estos sistemas presentan inconvenientes y ventajas, que los tratadistas se han encargado de poner en relieve. En realidad se trata de un difícil problema del derecho probatorio que los autores no resuelven definitivamente, pero han sido los legisladores los que han optado por uno u otro sistema, aunque es de esperarse que se inclinen en el porvenir por la libre apreciación de la prueba, pero en conciencia, como se ha logrado por nuestro derecho Procesal del Trabajo". (45)

Después de haber visto cuáles son los tres sistemas generalmente privados en cuanto a la apreciación de los medios de prueba, diremos ahora, que estos tres sistemas se aplican indistintamente en los diversos campos y ramas jurídicas, y en diversos países del mundo, y no nos concierne analizar éstos, pero no nos olvidaremos del derecho del trabajo por ser el tema de este trabajo.

El proceso laboral atento a su naturaleza, reúne características que lo diferencian ya dijimos, de otras ramas jurídicas pero lo que realmente particulariza y diferencia al proceso laboral, es la apreciación de las pruebas ofrecidas en los conflictos obrero patronales, en efecto, dentro de los tres sistemas de apreciación de los medios de prueba de los cuales ya se habló, es el sistema de la libre apreciación, el que aplica el proceso laboral, más aún, la apreciación libre dentro de este sistema, es superada en el Derecho del Trabajo por lo que se denomina apreciación libre ciertamente, pero en conciencia.

"En el proceso laboral impera el principio que supera al de apreciación

libre y de la sana crítica, pues la apreciación en conciencia, supone la libertad -- que es congruente con la justicia social, que nunca puede ser injusta sino equitativa, es decir, la apreciación en conciencia debe hacerse dentro del ámbito de la -- justicia social, en función proteccionista y reivindicatoria de los trabajadores. -- (46)

Tomando en cuenta la apreciación en conciencia de los medios de prueba dentro del proceso laboral, es menester detenernos para hablar un poco del alcance de la apreciación en conciencia, que desde luego reviste una característica sui géneris en el Derecho Positivo Mexicano.

La apreciación en conciencia es una forma singular de apreciar las pruebas en el Derecho Mexicano del Trabajo, y como esta apreciación de las pruebas -- en conciencia no existe en ninguna otra rama jurídica en México, se aplica esta -- apreciación, y podemos decir que el procedimiento laboral gira en torno a la apreciación en conciencia que las Juntas de Conciliación y Arbitraje aplican a los procesos laborales.

El principio de apreciación de las pruebas en conciencia no es algo advenedizo o constituido sin fundamento, es un principio que tiene profunda raigambre histórica, puesto que ya en los debates del Constituyente de 1917 se discutió -- ampliamente la forma en que los laudos o sentencias de los conflictos obrero patronales se deberían resolver con un criterio humano y justo, haciendo a un lado los -- absurdos formalismos del Derecho Civil, pero además en los antecedentes de la Ley Federal del Trabajo de 1931, y concretamente en la exposición de motivos del Código Federal del Trabajo de 1929 se expresa: "La apreciación de la prueba en conciencia significa plenamente que al apreciarla no se haga ésto con un criterio estricto o legal, sino que se analice la prueba rendida con un criterio lógico y justo, como lo haría el común de los hombres para concluir y declarar, después de este análisis que se ha formado en nuestro espíritu una convicción sobre la verdad de los hechos planteados a nuestro juicio" (47).

Tomando en cuenta que el principio de la apreciación de las pruebas en conciencia, es de carácter histórico, en la actual Ley Federal del Trabajo de 1970, contemplan con absoluta razón la apreciación en conciencia y textualmente el artículo 550 de la Ley Federal del Trabajo de 1970 dice: "Los laudos se dictarán a -- verdad sabida, sin necesidad de sujetarse a reglas sobre estimación de pruebas, sino apreciando los hechos según los miembros de la Junta lo crean debido en conciencia".

Ahondando más al respecto, el autor Trueba Urbina sostiene que el principio de las pruebas en conciencia apreciadas, privativo del Derecho Procesal del Trabajo supera en mucho a otras ramas jurídicas en cuanto a la apreciación se refiere por su elasticidad y ausencia de formalismos jurídicos.

"El sistema de apreciación de pruebas en conciencia, básico en el Derecho Procesal del Trabajo, es superior al Romano, ya que según Quiovenda: "El principio de que la prueba va encaminada a formar la libre convicción del Juez, el cual debe sacar su decisión de la conciencia observación y valoración de los hechos, es esencialmente romano". La tesis encuentra franca confirmación en el rescripto del Emperador Adriano, quien al dirigirse a los Jueces enjuiciosamente les decía: Hoc Solum Tibi Rescribere Posum ex Sententia Animi Tui Te destimare oportere aut credas aut parum probatum tibi opinaris: Sólo una cosa puedo prescribirte... Que ha de estimar conforme al parecer de tu conciencia lo que hayas de creer como cierto o lo que tengas por poco desmostrado. El principio no sólo se ha superado en nuestra Ley laboral, sino que se ha enroquecido a la luz de la justicia social de nuestro artículo 123 de la Constitución de 1917. Y la nueva Ley lo consagra en el artículo 775". (48).

No es nuestra tarea discutir si la postura del autor que hemos citado es aventurada o no, al decir que el principio de la apreciación de las pruebas en conciencia, supera al derecho Romano, pero sí podemos afirmar que urgando en la historia, este autor ha encontrado evidentes vestigios de la apreciación de la prueba en conciencia en el campo del derecho del trabajo.

La apreciación de las pruebas en conciencia tiene un alcance en primer término, por cuanto que rompe con los principios tradicionales del Derecho Positivo Mexicano, toda vez que sólo en esta disciplina jurídica existe ese tipo de apreciación en conciencia sobre los medios de prueba. Segundo se puede también decir que este tipo de apreciación en conciencia viene a ser la piedra angular de los procedimientos laborales toda vez que el alcance que pretende dársele a esta apreciación debe de ser comprendido inclusive por las partes en los procedimientos laborales y desde luego por las autoridades encargadas de la valoración de los medios de prueba. Como un tercer presupuesto del alcance de la prueba en conciencia sería aquél en el cual se considere que todas aquellas personas que intervienen en la apreciación de los medios de prueba en conciencia, es decir los integrantes de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, deben tener forzosamente en cuenta el conocimiento de los siguientes conceptos y figuras jurídicas: a) - La equidad ante todo, entendiéndose por equidad la aplicación correcta e imparcial de la justicia en el caso concreto, este concepto que implica tener siempre en cuenta qué porción de justicia le corresponde a cada parte en el caso en particular, y que no sin razón ha motivado muchas controversias jurídicas, al grado tal de que se discute qué es la justicia, y qué es la equidad, sin meternos a filosofar podemos emitir un juicio concreto, al decir que realmente la equidad no es sino dar a cada quien lo suyo, pero aplicado al caso concreto donde se está solicitando la aplicación imparcial de lo justo. Por ello consideramos que las personas que integran las autoridades del trabajo, deben tener muy arraigado el concepto de la equidad por que no es posible que exista libre apreciación en conciencia si no hay equidad diferenciada de aquella persona o personas que van a juzgar e impartir justicia. Si los integrantes de una Junta de

Conciliación y Arbitraje en el momento de apreciar las pruebas en conciencia le -- dan importancia primordial a la equidad, en esa medida darán el máximo alcance a la apreciación en conciencia.

b).- La desigualdad de las partes en Derecho Laboral, es otro concepto que deben tener muy en cuenta las personas encargadas de apreciar en conciencia las pruebas en el proceso laboral, en efecto, no basta que quien va a juzgar un procedimiento laboral estudie y analice según su leal saber y entender los diversos medios de prueba ofrecidos por las partes en un conflicto laboral. Es necesario además que aún cuando no tenga una tendencia ideológica que se identifique con alguna de las partes, no por ello debe de dejar de tomar en cuenta que la paridad procesal no existe en el proceso laboral. Sería muy largo de explicar y nos apartaría de nuestro cometido, reflexionar sobre la paridad procesal de las partes en un litigio, por que habría que compararlo con diversos campos jurídicos. Entendemos por paridad o igualdad de partes, procesalmente hablando, aquellos medios, recursos o toda clase de elementos procesales de que las partes se valen para obtener beneficios en un litigio, pero es necesario aclarar que la paridad implica obviamente igualdad de medios, de recursos, etc. etc. y que jurídicamente deben ser accesibles a las dos partes que tradicionalmente integran una controversia. De donde se concluye que ambas partes en un conflicto jurídico pueden disponer de esos medios para poder luchar en un litigio o sin desventajas una parte respecto de la otra.

Tomando en cuenta esta igualdad procesal que se supone deben tener los contrincantes en todo litigio nos preguntamos: ¿Existen los mismos medios, recursos y elementos probatorios para el trabajador y para el patrón en los conflictos obrero-patronales?. La respuesta es no, virtualmente. Es claro y no es necesario repetirlo, que la parte empresarial cuenta en todo momento con un cúmulo de recursos tan económicos como humanos y un material probatorio aplastante en relación al trabajador que siempre estará en desventaja notoria ante el patrón en una controversia obrero patronal.

Concluyendo, no existe la paridad procesal en el Derecho Mexicano -- del Trabajo, pero sin tratar de establecer una inclinación a la defensa del capital o del trabajo, diremos que por la misma naturaleza del conflicto obrero patronal en el que luchan dos fuerzas distintas, si se toma en cuenta que la parte empresarial cuenta con más medios, se puede derivar que en los conflictos obrero patronales la parte fuerte triunfará. Pero independientemente de todo esto, la apreciación en conciencia debe privar, y tomar siempre en cuenta la disparidad procesal que caracteriza los litigios laborales.

c).- Como un último presupuesto que debe tomarse en cuenta por los juzgadores, en tratándose de la apreciación en conciencia, mencionaremos el principio consagrado en el artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo en vigor que textualmente 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 60., se tomarán en consideración sus disposiciones que regulen casos semejantes, los principios generales del derecho, los principios generales de justicia social, que deriven del artículo 123 de la Constitución, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad.

Si existe una duda en conflictos obrero patronales que no pueda suplirse con la Ley, deberá aplicarse siempre el principio de que invariablemente si no se determina bien la duda, se estará siempre en favor del trabajador, por la misma debilidad en que se encuentra respecto de la parte empresarial, y a mayor abundamiento si en el Derecho Penal, existe la famosa máxima "in dubio pro reo". En caso de duda favorecer al reo, con más razón debe privar en el Derecho Mexicano del Trabajo, toda vez que está en juego el sustento mismo del trabajador y de su familia, - por ello en caso de duda los Tribunales en conciencia, deberán favorecer al trabajador siempre y cuando no exista un precepto legal que pueda suplir la duda, y tomando en cuenta todos y cada uno de los demás presupuestos antes apuntados, consideramos que con ello se puede integrar la apreciación en conciencia.

Para finalizar veremos la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en relación al tema que nos ocupa. Para ello, citaremos algunas tesis, y es pertinente aclarar, por que ya lo dijimos, que la jurisprudencia como fuente del Derecho Procesal del Trabajo es realmente un valioso instrumento jurídico, a grado tal que no podemos prescindir de la jurisprudencia en ninguna fase procedimental del Derecho del Trabajo, por que desde el momento mismo del planteamiento de un conflicto laboral por parte del actor en su escrito inicial de demanda, reclamando diversas prestaciones, y hasta que el Tribunal en conciencia emite su resolución definitiva, la Jurisprudencia está latente, en todo momento procesal.

"Las Juntas de Conciliación y Arbitraje son soberanas para apreciar las pruebas y estimar los hechos en conciencia y de acuerdo con la equidad".

"Es preciso que se aprecien las pruebas en conciencia y no la pormenorización correspondiente".

"Las Juntas de Conciliación y Arbitraje no están obligadas a hacer consideraciones especiales sobre cada una de las pruebas rendidas".

"Las probanzas y elementos de convicción deben de detallarse, sin que sea necesario expresar los motivos por los cuales se aceptan o repudian cada una de ellas; pero sí las inferencias que tienen el fin de fijar los hechos que se tienen comprobados".

"Si las juntas de conciliación y de Arbitraje dan por comproba-

do un hecho, resulta evidente que no puede haber violado las -- Leyes de la prueba, en perjuicio de quien lo alegó, sólo por -- que no haya analizado todas y cada una de las pruebas condu-- centes a establecer el hecho mencionado".

"No es suficiente que las Juntas de Conciliación y Arbitraje se limiten a afirmar que han apreciado las pruebas en conciencia; sino que es indispensable que conste esa apreciación en el laudo, para que se atribuya a la prueba el valor probatorio que -- considere ese convencimiento". (49)

Todas las tesis anotadas versan sobre la facultad de que gozan las Juntas de Conciliación y Arbitraje para apreciar las pruebas en conciencia, por ello, -- las Juntas deben de tomar en consideración los principios de la equidad, de la paridad de las partes en el proceso laboral, el principio de que en caso de duda se debe favorecer al trabajador, y en fin, todo lo que esté al alcance de su cabal comprensión para que sea realmente aplicada la apreciación en conciencia.

"Las Juntas de Conciliación y Arbitraje, apreciación de las -- pruebas por: La apreciación de las pruebas hechas 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 los juristas, cuando se trata de fijar hechos; pero -- nunca se ha dicho que tienen facultad para pasar inadvertidamente sobre las pruebas rendidas por alguna de las partes, como si no existieran en el expediente, ocupándose sólo de las presentes por la contraria, ya que esta tesis sería opuesta a la justicia por que estaría en pugna con las funciones que debe desempeñar todo juzgador, y si la Junta aprecia las pruebas sin tomar en consideración las pruebas rendidas por una de las partes, viola las garantías del artículo 14 Constitucional".

"Juntas de Conciliación y Arbitraje, apreciación de las pruebas por las. -- Si las Juntas de Conciliación aprecian de modo global las pruebas rendidas por las partes, en vez de estudiar cada una de ellas expresando las razones por las cuales 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 laudo, en el que, después de estudiar decididamente todos y cada uno de los medios de prueba rendidos por las partes, resuelva lo que procede".

"Juntas de Conciliación y Arbitraje, apreciación de los hechos por las. -- Si bien es cierto que las Juntas tienen plena soberanía

nía 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 existan en los autos, de tal manera que si se apoyan en una demostración inexistente, para dar por probado un hecho, violan el artículo 123 Constitucional".

"Laudos, deben contener el estudio de las pruebas rendidas.- No basta que un laudo diga que se ha hecho el estudio y la estimación de las pruebas que fueron rendidas, sino que deben consignarse en el mismo, ese estudio y esa estimación, pues aunque las Juntas no están 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 asunto sometido a su decisión". (50).

CONCLUSIONES

I.- Por cuanto que la prueba Testimonial requiere solamente de la persona humana, ésta prueba es uno de los medios más antiguos y más usados, pero a la vez más atacados, que se ha establecido en las legislaciones de todos los tiempos -- hasta nuestros días; con todo, existe una importancia y necesidad práctica de la -- prueba testimonial, porque no sólo hay fundamento jurídico, lógico y psicológico -- para admitir ésta prueba, sino porque prácticamente es el medio de prueba mayor y -- comúnmente usado en todos los campos del derecho cuando no existen otros medios -- probatorios suficientes para esclarecer la verdad.

II.- No se debe confundir el testigo con el medio de prueba que se denomina Prueba Testimonial, y procesalmente hablando, el testimonio debe ser un acto jurídico, concientemente ejecutado, que constituya un medio de prueba en los -- procesos judiciales, debe ser una prueba personal y representativa que consista en -- una declaración específica de hechos.

III.- La fase probatoria atinente a la prueba testimonial está formada, -- esencialmente por cuatro momentos procesales que son: ofrecimiento, admisión, -- preparación y recepción, toda vez que la valoración de la prueba testimonial no co-- rresponde a esta fase.

IV.- En un sentido comparativo, la prueba testimonial en el procedimiento laboral tiene su reglamentación quizás menos técnica y precisa jurídicamente hablando que otros ordenamientos legales, V, gr. el código federal de procedimientos civiles, sin embargo no es relevante el hecho de que técnica y jurídicamente éste mejor redactada una Ley que otra, sino que se apliquen debidamente, por lo tanto el deber ser del derecho son las leyes y ordenamientos legales y el ser del derecho son la práctica cotidiana de la aplicación de la ley en los tribunales y juntas de conciliación y arbitraje.

V.- La prueba Testimonial en el derecho procesal del trabajo, generalmente tiende a probar verdades jurídicas-formales, no verdades históricas reales, -- porque los hechos constitutivos de las demandas, así como de las contestaciones de -- las mismas, se fincan en verdades legales formales y por lo tanto, la prueba testimonial tiende a demostrar ante las juntas de conciliación y arbitraje verdades producto de una verdad inventada.

VI.- Tomando en cuenta que la naturaleza de la prueba testimonial en el derecho procesal del trabajo tiende a probar verdades jurídicas formales, la técnica judicial, psicológica judicial y otras ciencias auxiliares de la actual época, que sirven para la exclusión y recusación de los testigos, y que se usa con éxito en otras ramas del derecho como el penal, en el procedimiento laboral resultan inoperantes tales prácticas en atención de que no es la misma verdad que se investiga en todos los procesos judiciales, y además, daría menos oportunidad a la parte obrera ofrecer su prueba testimonial que de cualquier manera significa esfuerzo ofrecerla en circunstancias normales.

VII.- La calidad moral de los testigos, sus facultades mentales, sus relaciones afectivas con las partes y sus estado psíquico, en el procedimiento laboral, únicamente debe ser tomado en consideración por el juzgador, más nunca podrán ser factores apriorísticos de validez de los testimonios.

VIII.- La prueba testimonial en el derecho procesal del trabajo brinda mayor probabilidades tanto de ofrecerla como de desahogarla, a la parte empresarial, no solo por cuanto a que tiene a los testigos dentro de sus empresas a sus órdenes y disposición, ya sea para probar verdades jurídicas-formales o verdades históricas reales, sino porque la misma jurisprudencia de la corte suprema de justicia en diversas tesis, sostiene que las empresas pueden y deben presentar como testigos a sus propios trabajadores y aún a sus propios familiares.

IX.- La declaración de un sólo testigo, adquiere en el derecho procesal del trabajo, prueba plena, siempre y cuando se encuentre en los supuestos de las tesis jurisprudenciales de nuestro más alto tribunal, por lo que ambas partes en los conflictos laborales pueden ofrecer el testimonio singular y es la apreciación en conciencia de las juntas la que le dará su alcance y valor probatorio.

X.- La valoración de la prueba testimonial en el derecho procesal del trabajo se funda en la apreciación en conciencia que las juntas de conciliación y arbitraje otorgan y conceden a la misma, de donde se desprende que este modo de apreciar las pruebas en conciencia, rompe con los procesos civil, penal y administrativo y por ello la prueba testimonial adquiere naturaleza distinta en el proceso laboral tomando en cuenta desde luego la apreciación en conciencia.

XI.- La apreciación en conciencia de las juntas de conciliación y arbitraje es, en consecuencia, la actividad más relevante en el procedimiento laboral y la prueba testimonial deben tomarse en cuenta en ésta apreciación, independientemente que las partes pretendan probar con sus medios, verdades jurídicas formales o verdades históricas reales.

XII.- La apreciación en conciencia de la prueba testimonial debe in-

cluir siempre, por parte de las juntas de conciliación y arbitraje, tres presupuestos-básicos: la equidad, la no paridad procesal y el principio de que en caso de duda — en cualquier conflicto laboral, se esté en favor de la parte actora, por ser ésta siempre la más endeble.

CITAS :

- 1.- Menéndez Pidal Juan. Derecho Procesal.- Pág. 23 Edit. Revista de Derecho Privado.
- 2.- Devis Echandía, Compendio de Pruebas Judiciales. Pág. 10.
- 3.- Devis Echandía. Op. Cit. Pág. 42.
- 4.- Porras Armando. Derecho Procesal del Trabajo. Pág. 251.
- 5.- Devis Echandía. Op. Cit. Pág. 99.
- 6.- Porras Armando. Op. Cit. Págs. 253 y 254.
- 7.- Gorphe Françoise. La Crítica del Testimonio. Pág. 9.
- 8.- González Díaz Lombardo Francisco. Historia del Derecho. Pág. 5
- 9.- González Díaz Lombardo Francisco. Op. Cit. Pág. 5
- 10.- Lessona Carlos. Teoría General de la Prueba en Derecho Civil. Tomo IV- Pág. 8.
- 11.- Floris Margadanth Guillermo. Derecho Romano. Pág. 448.
- 12.- Floris Margadant Guillermo. Op. Cit. Pág. 449.
- 13.- Scialoja. Procedimiento Civil Romano. Pág. 392.
- 14.- Pallares Eduardo. Historia del Derecho Procesal Civil. Pág. 93.
- 15.- Pallares Eduardo. Op. Cit. Pág. 52.
- 16.- Pallares Eduardo. Op. Cit. Pág. 55.
- 17.- Colín Sánchez Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales.- Págs. 67 y 68.

- 18.- Colín Sánchez Guillermo. Op. Cit. Pág. 70.
- 19.- Devis Echandía. Op. Cit. Pág. 347.
- 20.- Porras Armando. Op. Cit. Pág. 286.
- 21.- Guerrero Euquerio. Manual del Derecho del Trabajo. Pág. 444.
- 22.- Gorphe Françoise. La Crítica del Testimonio. Pág. 290.
- 23.- Colín Sánchez Guillermo. Op. Cit. Pág. 78.
- 24.- Porras Armando. Op. Cit. Pág. 26.
- 25.- Trueba Urbina Alberto. Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Pág. 118.
- 26.- Trueba Urbina Alberto. Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. Pág. 21.
- 27.- Muñoz Luis. Comentarios a la Ley Federal del Trabajo. Pág. 658.
- 28.- Muñoz Luis. Op. Cit. Pág. 659.
- 29.- Guerrero Euquerio. Op. Cit. Pág. 445.
- 30.- Delgado Moya Rubén. El Juicio de Amparo en el Procedimiento Laboral. - Pág. 15.
- 31.- Porras Armando. Op. Cit. Págs. 286 y 287.
- 32.- Trueba Urbina Alberto. Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. Pág. 352.
- 33.- Trueba Urbina Alberto. Op. Cit. Pág. 353.
- 34.- Trueba Urbina Alberto. Op. Cit. 353 y siguientes.
- 35.- Muñoz Luis. Op. Cit. Pág. 636.
- 36.- Devis Echandía. Op. Cit. Pág. 169.
- 37.- Michelli Gian Antonio. La Carga de la Prueba. Págs. 60 y 61.
- 38.- Trueba Urbina Alberto. Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. Pág. 375.
- 39.- Alberto Trueba Urbina Op. Cit. Pág. 377.

- 40.- Gorphe Françoise. La Crítica del Testimonio. Pág. 44.
- 41.- Gorphe Françoise. Op. Cit. Págs. 44 y siguientes.
- 42.- Trueba Urbina Alberto. Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. Pág. 384.
- 43.- Trueba Urbina Alberto. Op. Cit. Págs. 384 y siguientes.
- 44.- Trueba Urbina Alberto. Op. Cit. Pág. 385.
- 45.- Trueba Urbina Alberto. Op. Cit. Pág. 386.
- 46.- Trueba Urbina Alberto. Op. Cit. Pág. 387.
- 47.- Trueba Urbina Alberto. Op. Cit. Pág. 385.
- 48.- Trueba Urbina Alberto. Op. Cit. Pág. 385.
- 49.- Trueba Urbina Alberto. Op. Cit. Pág. 386.
- 50.- Trueba Urbina Alberto. Op. Cit. Págs. 388 y 389.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- COLIN SANCHEZ GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Bay Gráficas Ediciones. S. de R.L. México, D.F. 1967.
- 2.- DELGADO MOYA RUBEN. El Juicio de Amparo en el Procedimiento Laboral. Piscis Editores. México. 1971.
- 3.- DEVIS ECHANDIA HERNANDO. Compendio de Pruebas Judiciales. Editorial Temis Bogotá. 1969.
- 4.- FLORIS MARGADANT GUILLERMO. Derecho Romano. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1970.
- 5.- GUERRERO EUQUERIO. Manual de Derecho del Trabajo. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1971.
- 6.- GONZALEZ DIAZ LOMBARDO FRANCISCO. Dimensión Histórica del Derecho. Imprenta Universitaria. México, D.F. 1955.
- 7.- GORPHE FRANCOISE. La Crítica del Testimonio. Editorial Reus, S.A. — 1971. Madrid. España.
- 8.- LESSONA CARLOS. Teoría General de la Prueba en el Derecho Civil. Instituto Editorial Reus, S.A. Madrid 1942.
- 9.- MICHELLI GIAN ANTONIO. La Carga de la Prueba. Ediciones Jurídicas Europa-América Buenos Aires 1961.
- 10.- MUÑOZ LUIS. Comentarios a la Ley Federal del Trabajo. Librería de Manuel Porrúa. México, D.F. 1948.
- 11.- PALLARES PORTILLO EDUARDO. Historia del Derecho Procesal Civil Mexicano. Imprenta Universitaria. México, D.F. 1967.
- 12.- PORRAS Y LOPEZ ARMANDO. Derecho Procesal del Trabajo. Librería de Manuel Porrúa, S.A. México, D.F. 1971.

- 13.- SCIALOJA. Procedimiento Civil Romano. Traducción de Santiago Sentís - Melendo y Mariano Ayerro. Editorial Viracocha. Argentina. Buenos Aires. 1936.
- 14.- TRUEBA URBINA ALBERTO.- Nuevo Derecho del Trabajo. Editorial Porrúa, S.A. México, 1970.
- 15.- TRUEBA URBINA ALBERTO.- Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. Editorial Porrúa, S.A. México 1971.

LEGISLACION

- 1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
- 2.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.
- 3.- CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.
- 4.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.
- 5.- CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.
- 6.- CODIGO DE COMERCIO.
- 7.- LEGISLACION DE AMPARO.
- 8.- LEY FEDERAL DEL TRABAJO 1931.
- 9.- LEY FEDERAL DEL TRABAJO 1970.