



38
207

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales
" A R A G O N "

NATURALEZA JURIDICA DE LA PRUEBA
PRESUNCIONAL EN EL CODIGO DE
PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL
DISTRITO FEDERAL

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
GRACIELA BRISEÑO RODRIGUEZ



MEXICO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1990



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está 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.

I N D I C E

Pág.

NATURALEZA JURIDICA DE LA PRUEBA PRESUNCIONAL EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

INTRODUCCION	I
CAPITULO I. GENERALIDADES Y CARACTERISTICAS DE LA PRUEBA.	
A. Concepto de prueba	1
B. Objeto de la prueba	6
C. Sujeto de la prueba	24
D. Finalidad de la prueba	27
E. Medios de prueba	32
F. Sistemas de valoración de la prueba	34
a. Libre	35
b. Tasado	36
c. Mixto	37
d. Sana crítica	38
CAPITULO II. PRESUNCION E INDICIO	
A. Concepto de presunción	41
B. Clasificación de las presunciones	47
a. Legales	48
b. Humanas	54
C. Concepto de indicio	59
D. Indicio en materia civil	65
E. Diferencias existentes entre indicio y presunción	67
CAPITULO III. NATURALEZA DE LA PRUEBA PRESUNCIONAL	
A. Características de la prueba presuncio-	

nal	76
B. Constitución de las presunciones	78
C. Elementos de las presunciones	82
D. Valoración de la prueba presuncional	85
a. Obligación jurídica del juzgador para apreciar la prueba presuncional	91
b. Facultad discrecional del juzgador para determinar el valor de la prueba.	94
E. Criterio personal de la prueba presuncio- nal	97
CONCLUSIONES	100
BIBLIOGRAFIA GENERAL	103

I N T R O D U C C I O N

La ciencia del Derecho se dirige a satisfacer la conducta humana, ya que su objeto es la consagración de las reglas de justicia, en cuanto a que le interesa el sostenimiento de la sociedad; por lo cual, cuando se propone por objeto dentro de la esfera que le está señalada el descubrimiento de la verdad; verdad, que descubrimos cuando existe conformidad entre nuestras ideas y los hechos del orden físico o moral que deseamos conocer mediante la prueba, que según el Diccionario de la Academia "es la que establece la verdad de una proposición o de un hecho".

El estudio de la prueba es trascendental en atención a que a diferencia de otras figuras y conceptos jurídicos, que sólo se concretan a una determinada rama del Derecho, la prueba esta presente en todos los sectores del mismo, y más aún, trasciende al campo general de dicho Derecho, para extenderse a todas las ciencias que integran el saber humano, e inclusive a la vida práctica cotidiana; por lo que el hombre en general en cualquier manifestación de su vida diaria -tanto personal como profesional-, tiene presente la noción de prueba, por ello, existe un concepto ordinario de prueba y un concepto técnico de la misma; noción que va a variar según la ciencia o actividad a la que se aplique.

La prueba desde un punto de vista jurídico, es un punto fundamental dentro de nuestro proceso, motivo por el cual diversos tratadistas se han dedicado al estudio de la prueba.

En la actualidad el tema de la prueba debe ser considerado con especial atención, procurando someter a un riguroso análisis los principios inoperantes existentes dentro de nuestra legislación, a efecto de actualizarla conforme a la doc-

trina elaborada en los últimos tiempos, a efecto de que el proceso responda a las necesidades de la vida actual y a la doctrina elaborada por los procesalistas más destacados de nuestra época.

La figura de la presunción en nuestro proceso civil, consideramos debe ser motivo de un estudio exhaustivo, a fin de determinar su verdadera naturaleza jurídica, situación que se pretende con este trabajo de investigación.

El primer capítulo intitulado Generalidades y características de la prueba se desarrollan los siguientes puntos: concepto de prueba; objeto de la prueba; sujeto de la prueba; finalidad de la prueba; medios de prueba; sistemas de valoración de la prueba (libre, tasado, mixto, sana crítica).

El capítulo segundo intitulado Presunción e indicio, se desarrollan los siguientes puntos: Concepto de presunción; clasificación de las presunciones (legales y humanas); concepto de indicio; indicio en materia civil; diferencias existentes entre indicio y presunción.

El tercer capítulo intitulado Naturaleza jurídica de la prueba presuncional, comprende los siguientes temas: características de la prueba presuncional; constitución de las presunciones; elementos de las presunciones; valoración de las presunciones, comprendiendo este último punto, la obligación jurídica del juzgador para apreciar la prueba presuncional y la facultad discrecional del juzgador para determinar el valor de la prueba.

CAPITULO I. GENERALIDADES Y CARACTERISTICAS DE LA PRUEBA.

- A. Concepto de prueba
- B. Objeto de la prueba
- C. Sujeto de la prueba
- D. Finalidad de la prueba
- E. Medios de prueba
- F. Sistemas de valoración de la prueba
 - a. Libre
 - b. Tasado
 - c. Mixto
 - d. Sana crítica

A. Concepto de prueba.

En un sentido estrictamente gramatical, expresa la acción y efecto de probar, y también, la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa.

Para algunos tratadistas la voz "prueba" proviene del latín *probo*, que significa honradamente, por considerarse que obra con honradez el que prueba lo que pretende; para otros, emana de *probandum*, que significa recomendar, probar, experimentar, patentizar, hacer fe.

De acuerdo con la Ley de Partida "prueba es la averiguación que se hace en un juicio de alguna cosa dudosa". (Ley 1a., Título XIV, Partida 3a.).

Eduardo J. Couture nos dice "prueba en su sentido procesal es un medio de control de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio". (1)

Del concepto que antecede, se desprende que el término controlador es un barbarismo que significa "control". Por tanto, es un medio de control de las proposiciones que los litigantes formulan en juicio. Por otro lado, no todas las proposiciones formuladas en juicio son motivo de prueba, en virtud de que el derecho, puede o no estar sujeto a prueba aunque integre parte de proposiciones de las partes interesadas. Además, pueden existir otras proposiciones formuladas por las

(1) López Aniceto, Editor, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, 1942, p. 100.

partes ,que no suscitaron controversia, y que, por lo tanto, no requieren ser probadas por estar fuera de la litis.

Jaime Guasp, considera que la prueba "es el acto o serie de actos procesales por los que se trata de convencer al juez de la existencia o inexistencia de los datos lógicos que han de tenerse en cuenta en el fallo".⁽²⁾

El anterior concepto es bastante apegado a la realidad, en cuanto a que la prueba persigue la finalidad de convencimiento, pero, dicha finalidad no siempre se logra, no obstante de que la prueba ha ya existido; es decir, aunque la prueba se ofrezca, se admita y se desahogue, el valor probatorio que de ella se colige, no siempre produce el convencimiento adecuado o necesario del juzgador.

Eduardo Pallares propone la siguiente definición de prueba: "el sustantivo prueba se refiere al medio o instrumento de que se sirve el hombre para evidenciar la verdad o la falsedad de una proposición, la existencia o inexistencia de algo".⁽³⁾

La noción antes transcrita es incompleta, ya que la prueba también está al servicio de la persona moral y no sólo al de persona física. Por otra parte, bien es cierto que la prueba tiende a evidenciar la verdad o la falsedad de una proposición pero, en ocasiones, su resultado es frustrante y no consigue su finalidad; sin embargo, la prueba existió, aunque con resultados negativos para quién la aportó. Es verdad que la prueba lleva la misión de evidenciar la verdad o la false-

(2) Guasp Jaime, Derecho Procesal Civil, Segunda Edición, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1961, t. I, p. 333.

(3) Pallares Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Quinta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1966, pp.624-625.

dad de una proposición, la existencia o inexistencia de algo.

Carlos Arellano García conceptúa a la prueba en los siguientes términos: "la prueba es el conjunto de elementos de conocimiento que se aportan en el proceso y que tienden a la demostración de los hechos o derechos aducidos por las partes, con sujeción a las normas jurídicas vigentes".⁽⁴⁾

El concepto antes indicado, en consideración personal, es el más adecuado a nuestra realidad jurídica en atención a lo siguiente:

a) Todos los medios probatorios señalados por la ley, y que en un momento dado se llevan a juicio, tienen como característica común el proporcionar conocimiento a las partes y al juzgador acerca de los hechos y derechos que constituyen la controversia en el proceso.

b) Únicamente, se hace referencia a los medios probatorios que son llevados o aportados al proceso, en atención a que pueden existir medios probatorios que no se lleven al proceso por no haberse conseguido, o por negligencia de las partes o de sus asesores legales, o por extemporaneidad, o por no haberse sujetado a las formalidades de ofrecimiento, admisión o desahogo;

c) El carácter de prueba no lo adquiere por el buen éxito que se obtenga en la demostración, puesto que, hay pruebas que se aportan al proceso y que no lograron su meta demostrativa, es decir, las pruebas persiguen la tendencia a la demostración independientemente de que consigan o no tal misión;

d) En todo proceso, por regla general, tiene que demos-

(4) Arellano García, Carlos. Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., México, 1981, p. 136.

trarse los hechos y derechos que las partes invocan con el objeto de respaldar sus diversas posiciones en la controversia;

e) Actualmente, las pruebas se orientan por las disposiciones del derecho que las rige, por ende, no se conciben, pruebas al margen de las normas que regulan su ofrecimiento, su admisión y su desahogo.

En la técnica procesal, la palabra "prueba", es además considerada como un medio y como un fin. Así también, es considerada como acción y efecto de probar.

Es un medio, porque de ella se vale todo sujeto interesado en acreditar y producir en la convicción del juzgador la existencia de condiciones de modo, tiempo y lugar de su derecho.

Es un fin, porque una vez que el titular de un derecho logra o no la prueba del mismo, mediante los diversos elementos probatorios aportados en el proceso, y atendiendo a que los mismos sean o no considerados suficientes para formar la convicción del juez, se entiende que la prueba ha realizado su misión justificativa.

A nivel de medio, la voz "prueba" comprende también los distintos medios, instrumentos y conductas humanas, con los cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones de hecho, así se habla, de prueba confesional, prueba testimonial, inspección ocular, etcétera, y, generalmente se identifica, exterioriza y confunde con la acción y efecto de probar. Acción, porque es la serie o conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador, con el objeto de justificar un hecho con los medios de que se disponga en juicio; y efecto, por significar la expresión de que el

actuante logró producir la prueba, evidencia y convicción de los hechos discutidos y discutibles.

La prueba es un elemento esencial para el proceso, en virtud de que en los juicios es necesario demostrar, en primer lugar, la existencia de los hechos en que los litigantes fundan sus pretensiones, y en segundo término, la verdad de las afirmaciones y razonamientos formulados por los mismos, y dicha demostración se realizará mediante la prueba.

Jeremias Bentham, quién revolucionó el estudio de la prueba en el derecho inglés, escribió "el arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar pruebas". (5)

Carnelutti - citado por Rafael de Pina -, opina que las pruebas "son un instrumento elemental, no tanto del proceso como del derecho, y no tanto del proceso de conocimiento como del proceso in genere; sin ellos dice, el derecho no podría, en el noventa y nueve por ciento de los casos alcanzar su fin". (6)

Opinamos, que en el proceso es de suma importancia la figura de la prueba, en atención, a que en la mayoría de los fallos son favorables no a la parte que realiza las mejores alegaciones, sino, a la parte que apoya sus aseveraciones con

(5) Bentham Jeremías, Tratado de las Pruebas Judiciales, t. I, obra compilada por E. Dumont y traducida por Manuel Osorio P., Buenos Aires, Ejea, 1959, p. 10.

(6) De Pina Rafael, Tratado de las Pruebas Civiles, Tercera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1981, p. 28.

elementos acreditativos; es decir, la esencia de un juicio es respaldar con datos probatorios la posición de las partes -independientemente de que en algunas situaciones no logren su fin-, aunque habrá litigios en donde el punto controvertido sea un problema de derecho - nacional y vigente - y el derecho no requiera ser probado, aplicándose a este supuesto la regla contenida en el artículo 276 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el cual textualmente dice:

"Si las cuestiones controvertidas fueren puramente de derecho y no de hecho, se citará a la audiencia de alegatos, que podrán ser escritos".

Por tal razón, tiene gran importancia el estudio de la prueba, al grado de que actualmente se habla de un derecho probatorio, que es, "el conjunto de normas jurídicas que regulan la prueba judicial".

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, no proporciona un concepto de "prueba", única y exclusivamente en su Título Sexto Capítulo Segundo, enuncia el objeto de la prueba, así como las reglas generales sobre ofrecimiento, admisión y desahogo, a las que se encuentran sometidas.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, por su parte, también se limita a señalar reglas para la apreciación de los diferentes medios probatorios a los que se debe someter el juzgador, sin establecer concepto alguno de prueba.

B. Objeto de la prueba.

Las nociones de prueba y objeto de la prueba, necesaria-

mente tienen una misma amplitud, ya que no se concibe a la prueba sin el objeto material de ella.

Si se ha definido a la prueba como la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos necesarios para que pueda resolver el conflicto sometido a proceso por las partes, resulta lógico considerar que el objeto de la prueba (tjema probandum), es, lo que será materia de prueba; y en ese sentido, pueden ser objeto de prueba tanto el derecho como los hechos.

El objeto de la prueba ha escrito Carnelutti "es el hecho que debe verificarse y sobre el cuál vierte el juicio...".⁽⁷⁾

Devis Echandía dice "el objeto de la prueba judicial son los hechos, tomando esta palabra en un sentido jurídico amplio, y en dicho sentido, hechos son:

a).- Todo lo que puede representar una conducta humana, los sucesos o acontecimientos, hechos o actos humanos, voluntarios o involuntarios, individuales o colectivos, que sean perceptibles, e inclusive, las simples palabras pronunciadas, sus circunstancias de tiempo, modo y lugar, y el juicio o calificación que de ellos se tenga;

b).- Los hechos de la naturaleza, en que no intervienen actividad humana;

c).- Las cosas o los objetos materiales, cualquier aspecto de la realidad material sean o no productos del hombre,

(7) Carnelutti Francesco, Instituciones del Nuevo Proceso Civil Italiano, Barcelona, Editorial Bosch, 1942, p. 400.

incluyendo los documentos;

d).- La persona física humana, su existencia y características, estado de salud, etcétera;

e).- Los estados y hechos síquicos e internos del hombre, incluyendo el conocimiento de algo, cierta intención o voluntad y el consentimiento tácito o la conformidad (el expreso se traduce en hechos externos; palabras o documentos), siempre que no impliquen una conducta humana apreciable en razón de hechos externos, porque corresponderían al primer grupo". (8)

José Castillo Larranaga y Rafael de Pina, aseveran "el objeto de la prueba son los hechos controvertidos o dudosos". (9)

El anterior criterio es el sostenido por nuestra legislación procesal mexicana en el artículo 278 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que al efecto establece:

"Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero; sin más limitación que la de que las pruebas no esten prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral".

(8) Devis Ecnandía Hernando, Tratado de las Pruebas Judiciales, T. II, Alberti 835, Buenos Aires, 1972, p. 694.

(9) Castillo Larranaga José y Rafael de Pina, Instituciones de Derecho Procesal Civil, 12a. edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1988, p. 281.

El artículo 284, expresaba "Solo los hechos estan sujetos a prueba; el derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes extranjeras o en usos o jurisprudencia".

El anterior precepto consideraba tanto a las leyes extranjeras, como los usos, la costumbre y la jurisprudencia, como hechos en sentido general, y por tanto, susceptibles de comprobación; y al efecto, y con razón, ha manifestado Alcalá-Zamora "la prueba de las normas jurídicas se traduce en definitiva en la prueba de un hecho; la de su existencia y realidad, ya que una vez dilucidado este extremo, el juez se encuentra frente al contenido del precepto incierto, y que ya ha dejado de serlo, en la misma situación que respecto al derecho nacional, vigente y legislado". (10)

Con motivo de las reformas realizadas en 1985 al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el artículo 284, sufrió una modificación, y actualmente establece:

"Sólo los hechos estarán sujetos a prueba, así como los usos y costumbres en que se funde el derecho".

De la lectura del anterior precepto se colige que la prueba de la jurisprudencia ya no es considerada como necesaria.

Atendiendo al carácter dispositivo del derecho procesal civil, son las partes quienes fijan el objeto de la prueba (thema probandum), es decir, los hechos por probar a través de sus afirmaciones. De esta manera, por regla, el juzgador, tie-

(10) Alcalá-Zamora y Castillo Niceto, Introducción al Estudio del Derecho Probatorio, Concepción (Chile), 1965, p. 26.

ne el deber de resolver SECUM ALLEGATA ET PROBATA A PARTIBUS (según lo alegado y probado por las partes), por lo que se colige que el objeto de la prueba se delimita por los hechos afirmados en juicio, pero, en el proceso civil no todos los hechos afirmados por las partes tienen que ser probados, criterio que corroborará Alcalá-Zamora, quién dice: "sólo requieren prueba los hechos afirmados que sean a la vez discutidos y discutibles". (11)

En consecuencia, y atendiendo al principio de economía procesal, quedan excluidos de prueba: los hechos notorios, los hechos que no susciten controversia, los hechos imposibles y los hechos notoriamente inverosímiles.

En primer término, nos ocuparemos de la prueba del derecho; y al efecto dispone el artículo 264 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal:

"Sólo los hechos estarán sujetos a prueba, así como los usos y costumbres en que se funde el derecho".

En atención a la disposición antes transcrita, el derecho está sujeto a prueba, si consiste en usos o costumbres.

En virtud del principio conocido secularmente IURA NOVIT CURIA (el tribunal conoce el derecho), que también se expresa con el proverbio latino NARRA MIHI FACTUM, DABO TIBIS (narrame los hechos, yo te dare el derecho); los hechos relativos a la vigencia de preceptos jurídicos, normalmente no requieren ser

(11) Alcalá-Zamora y Castillo Niceto, ob cit., p. 117. De manera similar el artículo 257 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Sonora prescribe: "serán objeto de prueba los hechos controvertidos".

probados, por regla general, el legislador tiene el deber de conocer el derecho nacional, general, vigente y legislado; no así el derecho extranjero, histórico y consuetudinario. Si bien es cierto, que los hechos son algo contingente, eventual y cambiante, y por tanto, desconocidos para el juez, por lo que es menester acertar su existencia, ya que si para esto se prueban; el derecho, la norma, es algo necesario y ya dado y debe ser conocido por el juzgador; no se prueba sino se interpreta, se razona; incumbe por lo tanto a las partes alegar y probar los hechos, correspondiendo al juez aplicar el derecho, por ende, debe investigarlo y conocerlo adecuadamente. El artículo 21 del Código Civil para el Distrito Federal al efecto afirma: "Que la ignorancia del derecho no excusa de su cumplimiento;...".

Por lo cual, el juez debe conocer el derecho ya no como miembro del Estado, sino como profesional del derecho; pues, si no es motivo de excusa para el ciudadano en general, menos puede serlo para el juez, quién esta obligado a cumplirlo como funcionario público, aplicándolo a los casos concretos que deba resolver.

PRUEBA DE USOS Y COSTUMBRES.

La costumbre es la fuente formal del derecho, y son elementos constitutivos de ella, la reiteración de una práctica y la convicción de que esa práctica reiterada es obligatoria.

En consecuencia, la costumbre esta integrada por hechos que dan origen a la formación de una norma jurídica; por tanto, si se invoca una costumbre requiere ser acreditada tal y como lo establece el artículo 284 del Código de Procedimientos

Civiles para el Distrito Federal.

En el Derecho Civil Mexicano, la costumbre tiene una escasa importancia, en atención a que las lagunas legales se cubren con los principios generales del derecho y no con la costumbre, lo anterior se corrobora con lo dispuesto en el cuarto párrafo del artículo 14 Constitucional, en el cual se le otorga carácter preminente a los principios generales del derecho, mismo que textualmente dice:

"...En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho".

La regla Constitucional antes transcrita posterga a la costumbre frente a los principios generales del derecho, lo cual tiene su reiteración con lo establecido por el artículo 19 del Código Civil para el Distrito Federal, mismo que dispone:

"Las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales del derecho".

Por lo que respecta al uso, suele utilizarse dicho vocablo como sinónimo de costumbre. Se considera que se trata de una costumbre circunscrita a un sector social más reducido, como la práctica reiterada existente en las instituciones de crédito. Hay quien al uso le atribuye el carácter de una cos-

tumbre en ciernes a la que le falta la característica de juzgarla obligatoria.

Indudablemente, caben diversas especulaciones y atribución de diversos significados, mientras no se delimite su alcance obligatorio.

Por otro lado, el legislador al exigir la prueba de los usos y de la costumbre, por los medios y formalidades procesales que rigen para los hechos en general, asimila la costumbre a conductas o actos humanos, es decir, a los hechos en un sentido lato; consecuentemente, no existe duda alguna acerca de que forma parte del tema probatorio en el proceso, en que una de las partes la invoque; pues si el legislador la eximiera de prueba, la consideraría similar a las normas legales, y el juez tendría que averiguarla e interpretarla como el derecho propio.

PRUEBA DEL DEPECIO LEXTRANJERO.

Por lo que respecta al derecho extranjero, se establece la prueba del mismo como una excepción al principio IURA NOVIT CURIA (los jueces conocen el derecho), atento a las siguientes razones:

1.- No se han perfeccionado los medios de difusión que permitieran conocer en cualquier país el derecho vigente en otro;

2.- La gran cantidad de países, hacen el objetivo de contar con la información necesaria acerca de su derecho vigente, de difícil realización;

3.- El derecho extranjero que se aplique, debe ser el vigente y para ello se requiere conocer, precisamente la norma extranjera vigente;

4.- Al aplicarse el derecho extranjero, las normas jurídicas que lo integren deben ser interpretadas conforme a las reglas exegéticas del país de procedencia y no según los criterios de hermenéutica que prevalezcan en el país de recepción del derecho extranjero.

El artículo 284 bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (creado con motivo de las reformas realizadas a dicho ordenamiento en el año de 1985), actualmente, tiende a realizar un deslinde necesario respecto al derecho extranjero para efectos de prueba, precepto que textualmente dice:

"El Tribunal aplicará el derecho extranjero tal como lo harían los jueces del Estado cuyo derecho resultare aplicable, sin perjuicio de que las partes puedan alegar la existencia y contenido del derecho extranjero invocado.

Para informarse del texto, vigencia, sentido y alcance legal del derecho extranjero, el Tribunal podrá valerse, de informes oficiales al respecto, pudiendo solicitarlos al Servicio Exterior Mexicano, o bien ordenar o admitir las diligencias probatorias que considere necesarias o que ofrezcan las partes".

El precepto antes transcrito, en cuanto que deja al Tribunal la práctica de cualquier diligencia probatoria tendiente a acreditar el derecho extranjero invocado por las partes dentro de un proceso va más allá de la esencia del proceso civil, atentando en contra del principio dispositivo que rige al mismo. Y desde el punto de vista teórico y práctico no puede jus-

tificarse la facultad que pretende darse al juzgador, porque sería tanto como convertirlo en parte, además, por mucho que obrará con toda equidad, estaría substituyéndose a la actividad de las partes, tratando de acreditar los hechos constitutivos o impeditivos de sus acciones y excepciones.

Siqueiros señala "para probar la existencia del derecho extranjero, puede tomarse uno de los siguientes modelos:

a.- Presentación del texto auténtico de la ley o ejemplar que lo contiene, con traducción oficial en su caso;

b.- Dictámenes periciales, generalmente a cargo de abogados con prestigio profesional del lugar donde rija la ley extranjera;

c.- Certificados de cónsules en el exterior apoyados en los dictámenes técnicos que dichos funcionarios requieran, y

d.- Certificación que expida la Secretaría de Relaciones Exteriores, después de consultar lo conducente con las legaciones o consulados acreditados en este país". (12)

Si en el proceso civil sólo pueden ser objeto de prueba los hechos afirmados que sean a la vez discutidos y discutibles, en consecuencia, quedan excluidos de prueba los hechos confesados, los notorios, los hechos imposibles y los hechos notoriamente inverosímiles y la jurisprudencia, a continuación a ellos aludiremos brevemente:

HECHOS CONFESADOS:

En términos del artículo 266 del Código de Procedimientos

(12) Siqueiros, José Luis, Síntesis del Derecho Internacional Privado en Panorama del Derecho Mexicano, México, UNAM, 1966, p. 666.

Civiles para el Distrito Federal que establece:

"En el escrito de contestación el demandado deberá referirse a cada uno de los hechos aducidos por el actor, confesándolos o negándolos y expresando los que ignore por no ser propios. El silencio y las evasivas harán que se tenga por confesados o admitidos los hechos sobre los que no se sucite controversia, salvo lo previsto en la parte final del artículo 271 del ordenamiento procesal antes invocado".

El anterior precepto se refiere a los hechos que hayan sido admitidos por las partes como ciertos en forma explícita o implícita y que por lo tanto, no requieren prueba. La regla, no se trata de hechos excluidos de prueba, sino, de hechos probados anticipadamente, por medio de confesión producida al contestar la demanda; salvo los casos en que las demandas afecten las relaciones familiares o el estado civil de las personas, pues entonces la demanda se tendrá contestada en sentido negativo, lo anterior en atención a lo preceptuado por el artículo 271 cuarto párrafo, que textualmente expresa:

"Se presumirán confesados los hechos de la demanda que se deje de contestar. Sin embargo, se tendrá por contestada en sentido negativo cuando se trate de asuntos que afecten las relaciones familiares, el estado civil de las personas, cuestiones de arrendamiento de fincas urbanas para habitación, cuando el demandado sea el inquilino y en los casos en que el

emplazamiento se hubiere hecho por edictos".

HECHOS NOTORIOS.

En atención a lo dispuesto por el artículo 286 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, mismo que a la letra dice:

"Los hechos notorios no necesitan ser probados, y el juez puede invocarlos aunque no hayan sido alegados por las partes".

Este precepto establece una excepción al principio de que el juzgador no debe resolver ULTRA ALLEGATA ET PROBATA A PARTI BUS, en virtud de que los hechos notorios no solo se excluyen de prueba, sino que, además, no requieren ser afirmados por las partes para que el juzgador los pueda introducir al proceso.

Desde un punto de vista clásico, Calamandrei, preciso "que son notorios los hechos cuyo conocimiento forma parte de la cultura normal de un determinado sector social al tiempo de pronunciarse la resolución". (13)

La notoriedad es un concepto esencialmente relativo, ya que no existen hechos conocidos para todos los hombres sin limitación de tiempo ni de espacio.

(13)

La Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sustenta el siguiente criterio de hecho notorio.

HECHO NOTORIO.

"Es notorio, en primer lugar, lo que es público y sabido por todos, con lo cual la notoriedad se torna sumamente difícil, pues resulta casi imposible encontrar hechos que sean "sabidos por todos" Pero siguiendo a Calamandrei, considera también notorio el hecho cuyo conocimiento forma parte de la cultura propia de un determinado círculo social en el tiempo en que la desición ocurre".⁽¹⁴⁾

En opinión nuestra, la mejor definición que se puede dar de hecho notorio es la que se obtiene de su mera significación gramatical. Lo notorio es aquello que es sabido por todo el mundo; es decir, que es del conocimiento de la generalidad integrada por individuos capaces de querer y entender. En consecuencia el subjetivismo del juzgador o de alguna de las partes no podrá dar el carácter de notorio a aquello que no haya tenido la difusión general para ser del conocimiento de todos aquellos que tengan capacidad de querer y entender.

HECHOS IMPOSIBLES.

El artículo 293 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal determina:

(14) Cfr. *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época t. XXXIII, tesis 204, p. 867.

"no se admitirán diligencias de prueba contra derecho, contra la moral o sobre hechos que no han sido controvertidos por las partes, sobre hechos imposibles o notoriamente inverosímiles".

Del precepto que antecede se desprenden dos supuestos:

a).- Hecho imposible. De acuerdo con la opinión de Eduardo Pallares "el hecho imposible es aquel que de acuerdo con lo conocimientos científicos de una época determinada, es contrario a las leyes de la naturaleza o que en sí mismo implique una contradicción".⁽¹⁵⁾

Por otro lado, el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 1828 preceptúa:

"Es imposible el hecho que no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización".

b).- Hecho notoriamente inverosímil. Notorio es lo sabido por todos, a contrario sensu, lo inverosímil, es lo que no es susceptible de creerse; y al igual que los hechos imposibles, se autoriza en el juzgador una actitud de prejuzgamiento, pues antes de que haya aportación de pruebas le da el carácter de inverosímil a algo que aún no se le da a la parte la oportunidad de probarlo.

Consideramos que la parte in fine del artículo 298 del

(15) Pallares Eduardo. Derecho Procesal Civil, Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1965, p. 382.

código procesal de la materia, no tiene aplicación dentro de la práctica procesal; por lo que debería desaparecer tal limitación en materia probatoria.

Y por otro lado, somos del criterio de que una vez aportadas las pruebas al proceso, el juez, deberá tener la facultad, al valorarlas de no tener por acreditados formalmente hechos imposibles o notoriamente inverosímiles.

El artículo 198 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece como única limitación en los medios probatorios de que el juez puede valerse para investigar la verdad en el proceso " no se admitirán diligencias de pruebas contra derecho, contra la moral...".

JURISPRUDENCIA.

Con motivo de las reformas realizadas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el artículo 288 en vigor, suprime la prueba de la jurisprudencia.

Alcalá-Zamora estima "la jurisprudencia no requiere propiamente prueba, y sí únicamente que se le refleje con exactitud y se le cite con precisión, en cuanto a la fecha, tribunal del que emana y colección en que se inserte".⁽¹⁶⁾

Consideramos que el legislador, suprimió la prueba de la jurisprudencia, atento, a que el Semanario Judicial de la Federación donde obran publicadas las tesis de jurisprudencia definida, tienen valor probatorio pleno por tratarse de documento público y en todo caso, únicamente puede exigirse que se

(16) Alcalá-Zamora, ob. cit., pp. 70-71.

invoque por escrito, que se exprese el sentido de la misma y que se designe con precisión las ejecutorias que la sustenten. Por otro lado, la Ley de Amparo establece "que la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación es obligatoria para los tribunales". (17)

C. Sujeto de prueba.

Entendida la prueba como todo medio que sirve para conocer cualquier hecho ó como la actividad de comprobación de los hechos en el proceso, dicha actividad requiere siempre la intervención de un sujeto o con frecuencia de varios; es decir, quién la solicita y la ofrece, actividad que solamente pueden realizar las partes, y quién la admite, función que le compete al juzgador. Este último tiene una actividad de suma importancia dentro del proceso, pues es él quién admite la prueba, la práctica (en la mayoría de las veces con la colaboración de terceros, como son: los interpretes, peritos y testigos); y finalmente, realiza la valoración de la prueba, facultades que competen únicamente al juzgador.

Según el criterio de Guasp "en la prueba aparecen tres clases de sujetos: el activo, o persona de quien procedan las actividades probatorias; el pasivo, o persona que soporta o sobre quien recaen tales actividades, y el destinatario o persona a quien van funcionalmente dirigidas". (18)

Disentimos de dicho autor por los siguientes razomanientos:

Primeramente, la parte contraria de quien suministra la prueba no sufre la actividad probatoria, puesto que no es él

(17) Cfr. Ley de Amparo, artículos 192, 193, 196.

(18) Guasp, ob. cit., p. 110.

quien la deba practicar ni suministrar; ni dicha actividad probatoria va dirigida a él, sino la averiguación de los hechos y a la formación del convencimiento del juez; por otro lado, tampoco asumen una conducta pasiva en virtud de que con mayor frecuencia asume una actitud positiva, es decir, de contradictora, en atención a que va a discutir el valor intrínseco, o la pertinencia o idoneidad de los medios probatorios ofrecidos como prueba; o sea, repreguntando a los testigos, ampliando el cuestionario de los peritos, en fin, aportando toda una serie de pruebas tendientes a desvirtuar las de su oponente.

Ahora bien, si la parte contraria de quien se pide o presenta la prueba soportará la actividad probatoria, sería necesario que esa prueba se dirija a ella, y de acuerdo con la evidencia procesal y la doctrina, toda prueba ofrecida en un proceso va dirigida al juez.

Consecuentemente, en materia probatoria, no debe hablarse de sujeto pasivo; e incluso, no lo es ni el juez a pesar de ser destinatario de la prueba, porque para recibirla debe desplegar una importante actividad, así como para valorarla.

Pallares define el sujeto de la prueba "como la persona a la que va dirigida la prueba para formar en ella una convicción sobre la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos, de lo cual -se sigue a su juicio- que el sujeto de la prueba siempre es el juez o el arbitro".⁽¹⁹⁾

El anterior concepto, se limita a tomar en consideración

(19) Diccionario de Derecho Procesal Civil, México, 1976, p.482.

tan sólo a un sujeto en la actividad probatoria, que es el juzgador; lo cual es erróneo, en virtud de que para que se despliegue totalmente la actividad probatoria, siempre va a ser necesario la intervención de varios sujetos, puede pensarse por ejemplo que cuando una persona ya sea parte o tercero, es examinada física o síquicamente para efectos probatorios como lo es el dictámen pericial sobre capacidad mental o defectos físicos, es entonces objeto de prueba, pero el especialista que realiza dicho exámen es un sujeto de prueba.

Existen algunos autores que hablan de órganos de prueba unas veces para referirse a sus sujetos y otras para comprender únicamente a los colaboradores del juez en la actividad probatoria, como lo son peritos, interpretes, y en general, toda persona por cuya actividad se adquiere en el proceso el conocimiento del objeto de la prueba, incluyendo a los testigos comunes, a los actuarios que acompañan al juez a las inspecciones para dar fe de lo relatado en el acta; en este segundo significado, se excluye al juez, a quien no consideran pueda ser órgano de prueba.

José A. Claría Olmedo, sostiene el segundo criterio, y de fine a los órganos de prueba como el "conjunto de auxiliares del proceso, sin perjuicio de encontrar otras personas que se suman a ellos por el similar destino de su colaboración".⁽²⁰⁾

Respecto al juez dice que cuando no entra directamente en contacto con el objeto de la prueba, sino a través de la relación oral o escrita de terceros intermediadores, estos son

(20) Claría Olmedo, José A., Tratado de Derecho Procesal Penal, Buenos Aires, Editorial Ediar, 1963, t. III, pp. 237-242.

propiamente, los órganos de prueba. En este sentido afirma el autor "...el juez no puede ser órgano de prueba dada su condición de receptor del conocimiento del objeto, o en forma directa o transmitida, debe tratarse de personas extrañas a él, pues cuando actúa inmediatamente sobre el objeto, lo asume como receptor y no como órgano transmitente".

Asimismo, opina el citado autor, los órganos de prueba pueden colaborar con el juez de dos maneras: llevando al proceso el elemento probatorio en sí, o limitándose a proporcionar datos de certeza sobre el medio o el órgano por el cual se introduce ese elemento probatorio.

Florían es de los tratadistas que incluyen al juez en la noción de órganos de prueba, y al efecto manifiesta: "son sujetos de la recepción de la prueba, los que en presencia de los objetos u órganos de prueba pueden procurar la efectiva utilización procesal de ellos o colaborar en ella; el órgano fundamental y soberano en la recepción, es el juez".⁽²¹⁾

Para este autor los sujetos de la actividad probatoria, son los sujetos procesales principales y secundarios; el juez, las partes, el ministerio público, los órganos de la policía judicial, los terceros, como el denunciante, el perito y cualquier ciudadano es decir, Florían, identifica en definitiva los sujetos de la actividad probatoria y los órganos de la prueba.

Ahora bien, por sujetos de prueba entendemos a las personas que desempeñan alguna de las actividades procesales probatorias, de presentación o de solicitud, admisión o decreto,

(21) Florían, La prueba penal, Milano, Instituto Editorial Cisalpino, 1961, pp. 107-108 y 118.

práctica, recepción o asunción, contradicción o discusión y valoración o apreciación de la prueba; esto es, el juez y las partes principales y secundarias del proceso.

Organos de la prueba, son las personas que se limitan a colaborar con el juez en la actividad probatoria, como peritos y testigos, o a suministrarle el conocimiento del objeto de prueba, como testigos comunes, interpretes, funcionarios judiciales o administrativos o de la policía, que expidan copias o certificados y que rindan informes con destino al proceso, lo mismo que las partes cuando declaran en absolución de posiciones o careos, o son las autoras de documentos allegados al proceso, y aún los detectives o funcionarios de policía o de laboratorios forenses que investigan los hechos para suministrar indicios, en fin pruebas de otro orden y cualesquiera otros experimentos científicos que tengan algún valor probatorio; por lo tanto, los órganos de prueba son generalmente los terceros no intervinientes y las partes sólo cuando son autoras del medio de prueba, confesión o documento; nunca el juez.

De lo expuesto anteriormente, se deduce cuales son los diversos sujetos de la actividad probatoria, mismos que a continuación se determinan:

a.- Sujetos de la proposición de la prueba. En nuestro derecho procesal civil, eminentemente de carácter dispositivo solo las partes y terceros intervinientes, pueden ser sujetos proponentes de la prueba, y sin su solicitud no es posible admitirla ni practicarla.

Primeramente, existe un derecho subjetivo (abstracto) de probar, esto es, a llevar o a pedir las pruebas en el supuesto de llegar a ser parte en un proceso, en atención a que se ejercitan los derechos abstractos de acción y contradicción en un proceso determinado, por ejemplo: para demostrar los hechos de la demanda o de las excepciones, o para desvirtuarlas y pa-

ra apoyar una cuestión incidental.

Por otro lado, la legitimación de accionar, entendida como el derecho a ejercitar la acción, corresponde a toda persona que tenga una pretensión jurídica tutelable y, que desee iniciar un proceso para que se resuelva sobre ella. Esa legitimación existe aún antes de ejercitar la acción, e implica la legitimación abstracta de probar, o sea el derecho abstracto a probar en el proceso, que se inicia si se ejercita la acción, y una vez que esto ocurra su derecho a probar se convierte en concreto, respecto al proceso surgido con su demanda.

b.- Sujetos de la ordenación y admisión de la prueba. Se refiere a un aspecto de la dirección del proceso y que requiere necesariamente la facultad decisoria; consecuentemente sólo el juez o el magistrado pueden tener esta condición ya que las partes pueden proponer o solicitar pruebas, pero es al juzgador a quién le corresponde la decisión de admitirla.

c.- Sujetos de la recepción de la prueba. Esta función también le corresponde al juez, porque se le relaciona íntimamente con la admisión de la prueba, y se refiere a la actividad de recibir las pruebas aducidas por las partes, como son: documentos públicos o privados, copias de declaraciones, etcétera.

d.- Sujetos de la práctica de la prueba. Es otra función exclusiva del juez, así como de sus comisionados por tratarse de una actividad procesal, que sin su intervención no podría tener tal calidad.

Para la práctica de las pruebas el juez puede servirse de colaboradores directos o indirectos (testigos, peritos, interpretes, etcétera), pero el sujeto de dicha actividad es únicamente el juzgador, pues las demás personas tienen el carácter o condición de órganos.

e.- Sujetos de la contradicción de la prueba. Se refiere

a las partes adversarias de quién se pide o presenta pruebas en el proceso, como la defensa de la parte contraria se traduce en la solicitud y práctica de otras pruebas, la posición de contradictor respecto de éstos se invierte. Esa contradicción puede ejercitarse antes de su práctica, discutiendo la procedencia o admisibilidad, o negarle mérito de convicción.

h.- Sujetos destinatarios de la prueba. Se trata de la persona a quién se dirige la prueba, a efecto de que cumpla su función procesal (es decir llevarle al juez el convencimiento sobre los hechos controvertidos), por lo que el destinatario es siempre y exclusivamente el juez.

g.- Sujetos de la valoración o apreciación de la prueba. Esta función exclusiva del juez, quizá la más importante y principal de las actividades probatorias, una vez conocidas y precisadas en los considerandos de la sentencia los hechos sobre los cuales versa el litigio o la pretensión del proceso voluntario, la apreciación de las normas jurídicas es más sencilla, debiendo sujetarse a las reglas de la lógica jurídica.

D. Finalidad de la prueba.

Desde un punto de vista parcial, el fin de la prueba puede enfocarse de la parte que la suministra o del juez que la valora; aquélla, pretendiendo vencer en el litigio o conseguir su pretensión en el proceso voluntario, y, el último, tratándo de convencerse de la realidad o verdad para declararlo. En el proceso contencioso generalmente, las pretensiones están encontradas, y la prueba se convierte en una arma de ataque y de defensa con lo cual se busca obtener lo pedido en la demanda o conseguir su rechazo, pero ese fin individual y concreto que cada interesado busca con la prueba, siempre a su favor y para su beneficio, no representa el fin que le corresponde por sí misma, por su naturaleza y su función procesal.

Existen principalmente tres teorías que pretenden delimitar el fin de la prueba judicial:

1a.- La que considera como fin de la prueba judicial el establecer la verdad;

2a.- La que estima que con ella se busca producir el convencimiento del juez o llevar la certeza necesaria en el proceso;

3a.- La que sostiene que persigue fijar los hechos en el proceso;

1a.- La doctrina que le asigna a la prueba judicial el fin de establecer la verdad. Sus principales exponentes son Bentham, Ricci, Bonnier y Clarfa Olmedo.

Jeremías Bentham, explica que la persuasión es susceptible de diferentes grados de fuerza o de intensidad "en un caso decimos, me inclino a creer; en otro, creo; en otro, sé. Pero estas palabras estan lejos de expresar todos los matices intermedios, desde la simple probabilidad hasta la certeza moral". (22)

Para este autor, podría considerarse que el fin de la prueba consiste en producir la persuasión del juez. Pero, en otro lugar de su obra define las pruebas y precisa su pensamiento sobre el fin que persiguen en los siguientes términos: "Sin embargo, no se debe entender por tal sino un medio que se utiliza para establecer la verdad de un hecho, medio que puede ser bueno o malo, completo o incompleto". (23)

(22) Bentham, Jeremías. Tratado de las Pruebas Judiciales, Buenos Aires, Editorial Ejea, 1959, t. I, pp. 85-86.

(23) Bentham, Jeremías. ob. cit., p. 30.

Ricci, en el mismo sentido manifiesta que "probar vale tanto como procurar la demostración de que un hecho dado ha existido, y ha existido de un determinado modo, y no de otro", y, que la prueba "no es un fin por sí misma, sino un medio dirigido a la consecución de un fin, que consiste, en el descubrimiento de la verdad".⁽²⁴⁾

E. Bonnier acepta esta teoría, y al respecto dice: "descubrimos la verdad cuando hay conformidad entre nuestra idea y los hechos del orden físico o del orden moral que deseamos conocer. Probar es establecer la existencia de esta conformidad, las pruebas son los diversos medios por los cuales llega la inteligencia al descubrimiento de la verdad".⁽²⁵⁾

Asimismo, este autor, habla de la evidencia interna, es decir, la que nos advierte de los hechos que se verifican en nosotros mismos, y de evidencia producida por los hechos exteriores que percibimos mediante nuestros sentidos, menos perfecta que aquélla.

No obstante, observa en otro lugar de su obra "se puede haber acumulado toda clase de pruebas, es decir, todos los medios de prueba, sin que exista en el ánimo del juez prueba, esto es, sin que se haya formado convicción en su ánimo"; asignándole por ende, a la prueba el fin de llevar la convicción al juez.

Esta teoría es inaceptable porque el resultado de la prueba puede no corresponder a la verdad, a pesar de llevarle al juez el convencimiento necesario para fallar.

2a.- Teoría que reconoce como fin de la prueba judicial

(24) Ricci. Tratado de las Pruebas, Madrid, Editorial La España Moderna, t. I, pp. 11-18.

(25) Bonnier Eduardo. De las Pruebas en Derecho Civil y Penal, Madrid, Editorial Reus, 1913-1914, t. I. pp. 8-9.

el obtener el convencimiento o la certeza subjetiva del juez.

Los autores que sustentan esta teoría, se basan en que la verdad es una noción ontológica, objetiva, que corresponde al ser mismo de la cosa o hecho y que, por lo tanto, exige identidad de éste con la idea o el conocimiento que de él se tiene, lo cual puede ocurrir algunas veces pero no siempre, a pesar de que el juez considere que existe prueba suficiente.

Lessona dice que el efecto probatorio "se dirige a convencer al juez" y que todo medio de prueba puede alcanzar "el doble fin de hacer conocido del juez un hecho, -es decir, de darle conocimiento claro y preciso de él-, y justamente de darle la certeza de la existencia o inexistencia de aquél hecho". (26)

Por su parte Chioyenda establece una definición de la función de probar, que lleva al mismo resultado "crear el conocimiento del juez sobre la existencia o la no existencia de hechos de importancia en el proceso". (27)

De lo antes citado, se desprende que estos autores deducen que el fin de la prueba es producir en el juez la certeza o el convencimiento sobre los hechos a que ella se refiere, certeza que, bien no puede corresponder a la realidad, es decir, que equivale a la creencia subjetiva de que existe o no existen.

3a.- Tesis que ve como fin de la prueba la fijación de los hechos del proceso.

Esta tesis esta vinculada principalmente al sistema legal

(26) Lessona. Teoría General de la Prueba en Derecho Civil, Madrid, 1923, Editorial Reus, t. I, pp. 6-7.

(27) Chioyenda, José. Principios de Derecho Procesal Civil, Madrid, 1941, Editorial Reus, t. II, p. 280.

de valoración de las pruebas.

Guasp dice: "...ante la imposibilidad de asignarle a la prueba el fin de llevar la verdad al proceso, cuando la ley contrata de modo convencional las afirmaciones de las partes, se le considera como un simple mecanismo de fijación formal de los hechos procesales". (28) Este autor le da al fin de la prueba un carácter artificial.

Carnelutti dice al respecto "el juez tiene la obligación de poner en la sentencia hechos discutidos que no hayan sido fijados mediante alguno de los procesos queridos por la ley", agregando después "...que en realidad el proceso no sirve para conocer los hechos, o sea para establecer su verdad, sino únicamente para conseguir una fijación formal de ellos". (29)

Esta teoría contiene un planteamiento incompleto del problema del fin de la prueba; en atención a que en la primera tesis como en la segunda, puede decirse que se fijan los hechos en el proceso; fijación que se considera obtenida, cuando el juez adquiere certeza o convencimiento sobre su existencia o inexistencia, sin que pueda exigirse que este siempre en posesión de la verdad.

Consideramos que la teoría que más se apega al fin de la prueba es la de la verificación de la verdad de los hechos, en atención a lo siguiente:

Se observa, con razón, que la verdad es la identidad del conocimiento o de la idea con el objeto de éste, o sea, con la cosa o el hecho; de manera que la verdad, como decía San Agustín es la cosa misma (*verum est id quod est*); la cual nos lle-

(28) Guasp, ob., cit. p. 59.

(29) Carnelutti, ob. cit., p. 59.

ga directamente de la inteligencia y en ese caso la llamamos metafísica, o a través de los sentidos propios o de los sentidos de terceros que nos narran, y entonces se habla de verdad física e histórica, respectivamente; pero en los tres supuestos existe la posibilidad del error, es decir, la inadecuación del hecho con la idea o conocimiento adquirido de él; por tanto, si las pruebas son los medios para llevarle al juez en el proceso ese conocimiento, y si existe la posibilidad de que a pesar de cumplir tal función no reproduzcan exactamente la verdad, sino apenas la idea deformada de ésta, por ello no dejan de cumplir al fin a que están destinadas, es decir, permitir al juez resolver el litigio o la petición en el proceso voluntario, con arreglo a lo que se considere la verdad.

E. Medios de prueba.

Las pruebas aportadas por las partes, o bien las allegadas por el órgano jurisdiccional, durante el procedimiento, son varias y cada una de ellas tiene su propia individualidad, y a las mismas se les denomina "medios de prueba", los cuales pueden servir para demostrar la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos.

Para Goldschmidt, medio de prueba, "es todo lo que puede ser apreciado por los sentidos, o que pueda suministrar apreciaciones sensoriales; en otras palabras, cuerpos físicos (materia de la prueba de reconocimiento judicial), y exteriorizaciones del pensamiento (documentos, certificados, dictámenes, declaraciones de las partes y juramentos)".⁽³⁰⁾

Eduardo J. Couture indica "los medios de prueba forman un

(30) Goldschmidt J. Derecho Procesal Civil. p. 256.

elenco establecido habitualmente por los textos legales, y el problema consiste en determinar si puede ampliarse tal relación legal de pruebas con otras pruebas que responden a conquistas de la ciencia".⁽³¹⁾

Al decir de José Becerra Bautista "...los medios de prueba son las fuentes de las que la ley requiere que el juzgador extraiga su propia convicción y por ello los enumera, y establece una serie de complejos procedimientos que tienden a su desahogo".⁽³²⁾

Respecto al tópicó de los medios de prueba existen tres sistemas:

a).- No se establece por el legislador un elenco de pruebas, sino que prevalece el criterio del juez y de las partes sobre las pruebas que puedan llegarse a rendir. Este sistema se utiliza en la legislación administrativa, en que previene un recurso, dentro de él se da oportunidad probatoria, pero, no se señalan medios de prueba por lo que la libertad de partes y órgano decisor en el recurso es sumamente amplio.

b).- El legislador fija una relación detallada de medios probatorios que han sido resultado de una experiencia forense de períodos que se pierden en lo anales de la Historia. Si esta fijación precisa de medios probatorios, es limitada, se cierra la posibilidad de que se aporten medios de prueba de cuño moderno, producto de los avances técnicos y científicos.

c).- En un tercer sistema, se hace un enunciado de los medios de prueba, sancionados por la experiencia forense y que estan sujetos a las reglas que orientan hacia los mejores resultados, pero, se deja abierta la posibilidad de uso de medios probatorios no incluidos en la lista legal y que estarán

(31) Couture J. Eduardo. Fundamento del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, 1958, p. 136.

(32) Becerra Bautista José. El Proceso Civil en México, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982, p. 100.

sujetos a la libre recepción y a la libre apreciación ulterior por el juzgador.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, adopta el tercer sistema, porque menciona o enuncia los medios probatorios tradicionales; pero también, abre la posibilidad de aportación, recepción y apreciación de otros y diversos medios probatorios no incluidos en la enumeración legal.

La ley reconoce expresamente como medios de prueba los siguientes: la confesión, la instrumental (documentos públicos y privados), la prueba pericial, la prueba de reconocimiento o inspección judicial, la prueba testimonial, la prueba de fotografía, copias fotostáticas y demás elementos, y la prueba de presunciones.

F. Sistemas de valoración de la prueba.

La apreciación o valoración de las pruebas es la operación que realiza el juzgador con el objeto de determinar la fuerza probatoria de cada uno de los medios probatorios ofrecidos, admitidos y desahogados en forma legal por las partes en el proceso.

La valoración de la prueba necesita previamente la interpretación de los resultados de dicha prueba; consecuentemente, la valoración de la prueba depende en gran parte del acierto que tenga el juzgador al realizar la interpretación; y, sin el auxilio de la interpretación, cualquier intento de valoración puede quedar frustrado.

Los sistemas relacionados con el problema de la posición del juez para la apreciación de los medios de prueba son:

- a).- Sistema de la prueba libre o de conciencia.
- b).- Sistema de la prueba legal o tasada.
- c).- Sistema de la prueba mixto.

d).- Sistema de la sana crítica.

a).- Sistema de la prueba libre. En este sistema el juez y las partes gozan de la más amplia posibilidad de utilizar ilimitadamente todos los medios probatorios que tienen a su alcance para acreditar todos los puntos controvertidos en el proceso; consecuentemente, la ley no establece limitación a los medios probatorios de que se puede disponer en la etapa probatoria del proceso, tampoco, fija reglas de ofrecimiento, admisión y desahogo. Asimismo, otorga al juez una absoluta libertad en la estimación de las pruebas, ya que no sólo concede al juez la facultad de apreciarla sin traba legal de ninguna especie, sino que esta potestad se extiende a la libertad de selección de las máximas de experiencia que sirven para su valoración.

Para Rafael de Pina, el sistema de la libre apreciación, "es aquél en que la convicción del juez no está ligada a un criterio legal, formándose, por tanto, respecto de la eficacia de la misma, según una valoración personal, racional, de conciencia, sin impedimento alguno de carácter positivo".⁽³³⁾

Este sistema fue adoptado por el Código de Procedimientos Civiles en el siglo pasado, como una garantía a los derechos individuales.

Consideramos que este sistema es el único capaz de garantizar el logro de la verdad de los hechos en el proceso, y que por otra parte, al atribuir a los jueces la responsabilidad de la investigación de los mismos, estimula su celo y contribuye a mantener vivo el sentimiento de la dignidad, de la función y la preocupación por los problemas de la técnica profesional,

(33) De Pina Rafael. Tratado de las Pruebas Civiles, Editorial Porrúa, S.A., México, 1981, p. 57.

es decir, exige jueces mejor preparados, puesto que tienen la obligación de motivar y explicar los motivos que le llevaron a la formación del convencimiento.

b).- Sistema de la prueba legal o tasada. Este sistema tradicional en el derecho español, desde el Fuero Juzgo hasta la Novísima Recopilación.

En este sistema, la valoración de las pruebas no depende del criterio del juez, en atención a que la valoración de ellas se encuentra previamente regulada por la ley, y el juez, ha de aplicarla rigurosamente, prescindiendo de su criterio personal; es decir, el legislador suele señalar las pruebas que están permitidas para ser aportadas como medios probatorios en el proceso, se fijan con detalle las reglas para su ofrecimiento, admisión y para su recepción o desahogo, y por ende, se determina el valor que a cada prueba ha de concederle el juzgador, sin que intervenga el arbitrio de éste para asignarle una determinada apreciación a cada medio probatorio. Consecuentemente, la convicción del juez no se forma espontáneamente por la apreciación de las diligencias probatorias practicadas en el proceso, sino que su eficacia depende de la estimación que la ley hace previamente de cada uno de los medios que intervengan en el derecho probatorio, en el cual tienen, un valor inalterable y constante.

De acuerdo con Lessona "el sistema de la prueba legal, que en las leyes modernas está aceptado sólo como excepción, tuvo su origen en el procedimiento bárbaro y se reforzó cuando éste le sustituyó el procedimiento romano canónico". (34)

El problema que presenta este sistema, es el siguiente: el legislador al proporcionarle al juez reglas fijas con ca-

(34) Lessona Carlos. ob. cit., vol. I, pp. 440-441.

rácter general para la valoración de la prueba, y de acuerdo con ellas, tiene que juzgar sobre la admisibilidad y la fuerza probatoria de las mismas, establece una cierta seguridad en cuanto a la proposición de la prueba; pudiendo con ello las partes calcular anticipadamente y con cierta probabilidad de acierto, el resultado de la misma; en consecuencia, el juzgador al atenerse estrictamente a la ley para valorar las pruebas, contrae una responsabilidad mínima. De lo anterior se deduce, que los defectos fundamentales de este sistema, es que consigna una oposición antinatural entre el conocimiento humano y el jurídico; y la imposibilidad en que se encuentra el juzgador de agotar el número de posibilidades de la vida, es decir, una circunstancia probatoria que en un proceso no tiene la menor importancia, puede ser, que en otro, y dadas otras condiciones distintas, tener un valor superlativo y viceversa.

c).- Sistema mixto. Es el que actualmente inspira la mayoría de los códigos procesales. Es el vigente en la legislación procesal española y mexicana, hasta la reformas sufridas a nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en 1985; reformas que establecen el sistema de la sana crítica para la valoración de las pruebas. Es un sistema ecléptico, en el que algunos aspectos de la prueba estan previstos y regulados detalladamente por el legislador mientras que otros, se dejan al albedrío razonable del juzgador, es decir, la ley fija los medios probatorios de que se puede hacer uso para acreditar los puntos materia de la controversia, pero, dicho enunciamiento no es limitativo, sino ejemplificativo, y tanto las partes como el juez pueden aportar cualquier medio probatorio de los que establece la ley o aportar otros elementos de prueba, sin más limitación que no contravengan a la ley y a la moral. En este sistema las reglas de ofrecimiento, admisión y desahogo estan fijadas por el legislador, pero, se da un margen de discrecionalidad al juzgador para su interpreta-

ción y valoración; pues algunos medios probatorios están sujetos a reglas de apreciación, y otros, se determinan por las reglas de la sana crítica, o sea, por el prudente arbitrio del juzgador.

d).- Sistema de la sana crítica. Tradicionalmente, la doctrina señalaba de manera casi unánime la existencia de tres sistemas probatorios: el de la prueba libre o de conciencia; el de la prueba legal o tasada y el mixto. Actualmente, a esta clasificación se ha agregado un cuarto sistema, el de la prueba razonada o de la sana crítica.

Desde un punto de vista semántico las palabras "sana crítica", sumadas indican un juicio o exámen sincero y sin malicia de alguna cosa o cuestión. La crítica significa exámen o juicio de una cuestión o cosa, y se califica de sana cuando está caracterizada por la sinceridad y la buena fe.

Máximo Castro reconoce que es muy difícil encerrar el concepto de las reglas de la sana crítica, en términos breves y precisos de una definición, afirmando, sin embargo, que dando una noción genérica se podría decir "que comprende el conjunto de modos de ver y de valorar los actos, según el orden común en que ellos se producen y el modo correcto de apreciación dentro de las costumbres generales de la moralidad media y de los conocimientos generales imperantes en el momento en que se considerán".⁽³⁵⁾

En opinión de Couture, el concepto de la sana crítica configura una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción, sin la excesiva rigidez de la primera y sin la

(35) Castro Máximo. Curso de Procedimientos Penales, t. II, p. 332.

excesiva incertidumbre de la segunda, y establece "las reglas de la sana crítica son, ante todo, reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica con las reglas de la experiencia del juez". Una y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, de peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana), con arreglo a la sana razón y a un conocimiento de las cosas.

El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería, sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es una unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento".⁽³⁶⁾

El sistema de la libre apreciación de la prueba no admite la interpretación que le otorga Couture. Toda vez que el juez en el ejercicio de sus funciones esta colocado no sólo bajo el imperio del derecho, sino también esta sujeto a las reglas de la moral y de la lógica, mismas que pueden y deben influir en las determinaciones de su voluntad y que no le permiten, en ningún momento actuar arbitrariamente. El juez en el sistema de la libre apreciación de las pruebas no está sometido, a un criterio legal preestablecido para el ejercicio de esta función; pero el uso de los poderes de la libre apreciación no le autoriza para obtener conclusiones ilógicas.

En conclusión, podemos decir que las reglas de la sana crítica no constituyen un sistema probatorio distinto a los ya

(36) Couture E., ob. cit., p. 134.

existentes, sino que es una facultad o instrumento, que el juez no sólo puede usar sino debe usar, de manera lógica para la valoración de las pruebas, siempre y cuando el legislador no lo sujete a un criterio predeterminado.

Las reglas de la sana crítica no pertenecen al campo del derecho, sino al de la lógica, puesto que el juez, en el momento de elaborar la sentencia -de acuerdo a lo alegado y probado-, procederá como un ser racional.

El legislador al aludir a las reglas de la sana crítica, no hace otra cosa que insertar en el código máximas del buen sentido, que en un momento dado para los jueces en general pueden resultar superfluas.

Sin negar la importancia de las reglas de la sana crítica, a las que esta sujeta la actividad del juez, establecemos que no son un sistema probatorio autónomo, sino un elemento valioso de que el juez dispone para utilizarlo siempre que el legislador no lo sujete a un criterio predeterminado, para apreciar los medios probatorios aportados al proceso, con el fin de probar la existencia o inexistencia de los hechos o actos oportunamente afirmados.

CAPITULO II. PRESUNCION E INDICIO.

- A. Concepto de presunción
- B. Clasificación de las presunciones
 - a. Legales
 - b. Humanas
- C. Concepto de indicio
- D. Indicio en materia civil
- E. Diferencias existentes entre indicio y presunción

La figura de la presunción en el proceso civil mexicano, equivocadamente es considerada por el legislador como un medio probatorio, y, dentro de la práctica jurídica tenemos largo tiempo de manejarla como "la prueba presuncional", por mera costumbre. Siendo, que la presunción en rigor no puede ser considerada como un medio probatorio, sólo por el simple hecho de que al legislador se le ocurrió otorgarle expresamente dicho carácter, atento a la naturaleza de la misma.

La presunción es un simple mecanismo racional realizado por el juez, atendiendo a las reglas de la lógica y a las máximas de experiencia, mecanismo por el cual, deducirá de un hecho conocido otro desconocido.

A continuación procederemos a realizar un estudio de la presunción a efecto de determinar su verdadera naturaleza jurídica.

A. Concepto de presunción.

En su acepción gramatical, el vocablo "presunción" significa la acción de presumir; presumir a la vez, es sospechar, conjeturar, juzgar por inducción.

José Becerra Bautista expresa que etimológicamente la voz presumir "viene de prae: preposición de ablativo, y del verbo sumere: tomar antes. Por eso la explicaban los Glosadores: la ley o el magistrado toma o tiene algo por verdadero y esto antes, es decir, antes de que se pruebe por otro motivo".⁽³⁷⁾

Mientras Alfredo Domínguez del Rfo indica: "el vocablo en singular es compuesto, lo integran el prefijo "pre", antes y

(37) Becerra Bautista, José. ob. cit., p. 150.

"asunción", tomar para sí algo, lo mismo una deuda, que un juicio, esto es, "preasunción"; más el diptongo quedó dividido del latín "preasumptionem", acción y efecto de presumir, preasumir, etimológicamente significa "tomar antes para sí".⁽³⁸⁾

En el procedimiento formulario, no se admiten como pruebas las llamadas por los retóricos praesumptiones, que implican una limitación a la libertad de la apreciación de la prueba; toda vez, que la presunción entraña que, si se prueban determinados hechos, el juez debe necesariamente extraer de ellas determinadas consecuencias jurídicas, que la experiencia enseña van unidas normalmente a ellos.

En el derecho material antiguo, el único caso de presunción a saber, es la presunción muciana, según la cual, cuando se duda de quién proceden los bienes que posea una mujer casada, debe estimarse que lo ha adquirido del marido durante el matrimonio. Pero posiblemente en este caso no se trata de una verdadera "presunción" en el sentido técnico de la palabra, sino una regla para la actuación del juez, durante el período en que dominaba el principio de la prueba reglada.

En la época clásica, la presunción es sólo un elemento en el proceso lógico, mediante el que se forma la conciencia del juez. En el procedimiento extraordinario existen algunas presunciones que son impuestas imperativamente por la ley, transformándose en verdaderos medios de prueba.

Consecuentemente, la importancia de las presunciones eran ya conocidas en Roma, cuyos autores clásicos señalaban la utilidad que para la investigación tiene la observación de los

(38) Domínguez del Río Alfredo. Compendio Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., México, 1977, p. 243.

modos de proceder, conforme a los hábitos cotidianos de la vida; y es, en la compilación realizada por los jurisconsultos clásicos romanos, donde se encuentran ya fragmentos de los clásicos anteriores, en los que la palabra *praesumere* se usa en el sentido, de opinión, suposición o creencia; adicionándolos en ocasiones los compiladores contraponiendo las voces *praesumere* y *adprobare* ó *probare*, con lo cual se le da un significado de una hipótesis que se tiene por cierta mientras no se destruya por una prueba en contrario; *praesumptum esse debet nisi contrarium approbitur*". (39)

Sin embargo, en el Derecho Romano se encuentra un sistema de presunciones con efectos generales sobre la carga de la prueba. Siglos más tarde, aparecen en el Derecho Canónico verdaderas presunciones, algunas de ellas, que no admiten prueba en contrario, es decir, *iure et de iure*, tal como actualmente se conciben. Al desarrollarse más tarde la teoría general de la prueba, se generalizó la tendencia de sustituir por presunciones la prueba de indicios, y vino luego, la división tripartita realizada por los Glosadores, de *praesumptiones iures et de iure*, *praesumptiones iures tantum* y *praesumptiones facti*, que fué incorporada al Código de Napoleón, división que subsiste en el Derecho moderno". (40)

De conformidad con la filosofía que va del Renacimiento al Idealismo Alemán, "todo lo real es un caso particular de lo posible, y de lo posible, aquello que se somete a las formulas de la razón". (41)

(39) Cfr. Hedemann. *Las Presunciones en el Derecho*, Madrid, 1931, pp. 11-12.

(40) Cfr. Hedemann. *ob. cit.*, pp. 65-90.

(41) Xirau Joaquín. *La Filosofía de Husserl*, UNAM, México, 1970, p. 111.

En consecuencia, la presunción es "la interpretación de los hechos con las leyes de la razón; es el sacar de lo conocido lo que la razón indica que eso conocido entraña".⁽⁴²⁾

La presunción ha sido definida por Bettiol "como el procedimiento lógico necesario para establecer una relación entre dos hechos sobre la base de una regla de experiencia codificada por el legislador".⁽⁴³⁾

Sobre el concepto de presunción, la Curia Filípica Mexicana dice: "entendemos por presunción, la consecuencia que la ley o el magistrado sacan de un hecho conocido para la averiguación que se desconoce. De esta definición resulta que las presunciones pueden ser de derecho o de hombre".⁽⁴⁴⁾

Demetrio Sodi dice: "las presunciones son la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido, para averiguar la verdad de otro desconocido. A la primera llama legal y a la segunda humana".⁽⁴⁵⁾

El anterior precepto es correcto en cuanto hay una vinculación de causa y efecto, o de antecedente y consecuente entre el hecho conocido y el desconocido; así como en que la vinculación entre uno u otro hecho, obedece a disposición de la ley o a determinación del juzgador.

Sin embargo, consideramos que en ambos casos hay una in-

(42) Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal, Décimotercera edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983, p. 277.

(43) Bettiol. La Presunción en el Derecho Procesal Penal, Milán, 1938, p. 8.

(44) Rodríguez de San Miguel Juan. México, 1856, pp. 229 - 230.

(45) Sodi Demetrio. Procedimientos Federales, México, 1912, p. 222.

tervención del juzgador, en atención a que en la presunción legal el enlace lo realiza el juzgador en acato a la ley, pero tratándose de la presunción humana no establece en virtud de que se hace la vinculación entre el hecho conocido y el desconocido.

José Castillo Larrañaga y Rafael de Pina consideran que la "presunción es una operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho conocido se llega a la aceptación como existente de otro desconocido o incierto. La presunción sentada por vía legal o por raciocinio judicial es el resultado de la aplicación de las máximas que el legislador o el juez deducen de su propia experiencia".⁽⁴⁶⁾

La anterior concepción es más completa, pues además de aludir a la presencia de los hechos conocidos y desconocidos y de la vinculación entre ambos, se establece entre el hecho conocido y el desconocido hay una operación lógica. En la presunción legal, la operación lógica la ha realizado el legislador y en la humana, el juzgador es quién la efectúa. Operación lógica que la realiza en tanto el legislador como el juez en base a su propia experiencia. Ahora bien, consideramos que más que la experiencia que bien puede ser breve o amplia, ambos, tienen como base la lógica para realizar la vinculación entre el hecho conocido con el desconocido.

Según Carnelutti -citado por Devis Echandía en su obra-, nos dice: "la presunción es un juicio lógico del legislador o del juez, en virtud del cual se considera como cierto o proba-

(46) Castillo Larrañaga José y Rafael de Pina. Instituciones de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., México, 1978 p. 329.

ble un hecho (lo segundo es presunción judicial o de hombre), y con fundamento en las máximas generales de la experiencia que le indican cual es el modo normal como se suceden las cosas y los hechos". (47)

La ley de la materia en su artículo 379 establece un concepto general de presunción:

"Presunción es la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido: la primera se llama legal y a la segunda humana".

El anterior precepto es acertado en cuanto a que alude a dos hechos, uno conocido y otro desconocido y en cuanto a que el desconocido es consecuencia del conocido.

Siendo erróneo que esa consecuencia la deduzcan el legislador, puesto que el juez es quien realiza de manera racional y lógica la vinculación del hecho conocido del desconocido.

Lo anterior lo corrobora la Suprema Corte de Justicia de la Nación que al efecto establece:

PRESUNCIONES.- "Esta prueba, considerada según la doctrina como prueba artificial, se establece por medio de las consecuencias que sucesivamente se deduzcan de los hechos, por medio de los indicios, hechos que deben estar en relación tan íntima con otros, que de los unos, se llegue a los otros por medio de una con-

(47) Carnelutti, Francesco. La Prueba Civil, núm. 19, nota 158, texto y núm. 47.

clusión muy natural; por lo que es necesario la existencia de dos hechos, uno comprobado y el otro no manifiesto aún, y que se trate, de demostrar, racionando del hecho conocido al desconocido".⁽⁴⁸⁾

B. Clasificación de las presunciones.

Las presunciones se clasifican en legales, las cuales a su vez se dividen en presunciones absolutas o iuris et de iure y presunciones relativas o iuris tantum; y judiciales, simples o de hombre.

Nuestra legislación procesal civil, en su artículo 380 dispone:

"Hay presunción legal cuando la ley la establece expresamente y cuando la consecuencia nace inmediata y directamente de la ley; hay presunción humana cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia ordinaria de aquél".

En la práctica procesal, las presunciones judiciales o de hombre son la regla general y las legales la excepción.

Aunque, la definición de presunción comprende a las legales y a las humanas, en realidad las dos tienen naturaleza diferente y no pertenecen a un mismo género, por lo que se desprende que la palabra es, múltivoca.

(48) Jurisprudencia, Poder Judicial de la Federación, Tesis de Ejecutorias, 1917-1975, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Cuarta Parte, Tercera Sala, México, 1975, tesis 280, pp. 834-836.

A continuación procederemos al estudio de cada una de ellas:

a).- Presunciones legales. La mayor parte de las presunciones legales son de derecho sustantivo, y están basadas en razones de orden público.

Eduardo J. Couture afirma que no necesitan prueba los hechos sobre los cuales recae una presunción legal, y establece: "la presunción más que un medio probatorio es un subrogado de prueba. Son razones de política jurídica, algunas de ellas conaturales con la vigencia misma del Derecho, que instan al legislador a consagrar determinadas soluciones de la índole de las expresadas".⁽⁴⁹⁾

El anterior criterio es incompatible puesto, que sí es necesario probar los hechos que sirven de base para llegar a la presunción legal, aunque los hechos que se deducen se estiman probados, por ejemplo: se presume que el poseedor tiene la propiedad, partiendo de la base de que se haya probado la posesión.

Cipriano Gómez Lara establece "Se ha dicho que en rigor la presunción no es una prueba ni un medio de prueba. Indudablemente que la presunción no tiene materialidad, no esta en ninguna parte físicamente y entraña un mecanismo de razonamiento del propio juzgador a través del cual por deducción o por inducción, se llega al conocimiento de un hecho primeramente desconocido, partiendo de la existencia de un hecho conocido, por lo tanto, el mecanismo de la presunción es un mecanismo puramente de raciocinio, repetimos de deducción o de inducción lógicas y sólo en este sentido puede ser considerado como medio de prueba. En rigor se trata de una excepción a la necesi-

(49) Couture, Eduardo. ob. cit., pp. 108-109.

dad de probar, y entonces estamos frente a la llamada presunción "iuris et de iure", es decir, la que no admite prueba en contrario o bien frente a una inversión de la carga de la prueba y entonces, estamos frente a la llamada presunción "iures tantum". (50)

La expresión "iuris et de iure". es calificada por algunos autores como bárbara y sin sentido, fue desconocida por el Derecho Romano, sin embargo, Menochio, justificó la denominación estableciendo "es presunción iuris" porque está establecida en la ley y "de iure", porque de tal presunción la ley deduce un derecho firme.

Las presunciones legales absolutas o iures et de iure, son aquellas que no admiten prueba en contrario, motivo por el cual, diversos tratadistas consideran que no se trata de verdaderas presunciones en un sentido estricto, sino, se trata de un precepto contenido en una norma de ley, la cual dispone que de un hecho determinado, cuya existencia es cierta, debe inducirse la existencia de otro hecho al cual el derecho atribuye ciertos efectos jurídicos.

Adhiriéndose al anterior criterio José Becerra Bautista dice: "Las presunciones legales iuris et de iure, técnicamente no son verdaderas presunciones, sino formas legislativas de crear nulidades o de privar del derecho de acción a quienes se encuentran en los supuestos previstos en la misma presunción. Por lo tanto no son medios de prueba". (51)

De lo anterior se desprende que las presunciones iures et de iure, son normas imperativas, definitivas y concluyentes,

(50) Gómez Lara Cipriano. Teoría General del Proceso, UNAM, México, 1974, pp. 278-279.

(51) Becerra Bautista, José. ob. cit., p. 154.

pues al presumir el hecho de prueba lo dan por cierto aunque a caso no lo sea, y por tanto, indiscutible.

Chioventa sostiene "las presunciones pertenecen al derecho sustancial, lo que equivale a decir, que hallándose fuera del derecho procesal no constituyen medio de prueba y añade que la idea de las presunciones es ajena a la prueba".⁽⁵²⁾

Para este autor, las presunciones iuris et de iure sólo contienen el carácter dispositivo de la norma.

Nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 382 preceptúa:

"No se admite prueba contra la presunción legal, cuando la ley lo prohíbe expresamente y cuando el efecto de la presunción es anular o negar una acción, salvo el caso en que la ley haya reservado el derecho de probar".

Un ejemplo de presunción legal que no admite prueba en contrario por determinación expresa, es la contemplada por el artículo 169 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, que textualmente dice:

"Se presumen realizadas en fraude de acreedores, sin que se admita prueba en contrario y serán ineficaces frente a la masa los actos y enajenaciones a título gratuito ejecutados a partir de la fecha de retroacción...".

El Código Civil para el Distrito Federal establece "son

(52) Chioventa, José. ob. cit., p. 388.

incapaces de heredar por presunciones de influjo contrario a la libertad del testador y a la verdad e integridad del testamento, al médico que asistió al testador durante su última enfermedad, si entonces hizo su disposición testamentaria y al notario que intervino en el testamento". (53)

Desde el punto de vista procesal, tenemos una presunción que no admite prueba en contrario, y es la cosa juzgada, o sea, la verdad legal, pues en contra de ella no se puede oponer prueba alguna, excepto, que el juicio este viciado de nulidad por inexistencia de algún presupuesto procesal.

Como se colige de todos estos casos, realmente no se trata de un problema de prueba, sino de disposiciones legislativas que nulifican determinados actos o privan de acción.

En relación a las presunciones relativas o *iuris tantum*, también deben estar previstas por la ley, y este tipo de presunciones pueden ser desvirtuadas por otro medio probatorio. Se dice que son relativas, porque quien tiene a su favor una presunción "*iuris tantum*", está dispensado de probar el hecho alegado que la ley presume, debiendo acreditar sin embargo, los hechos que constituyen las premisas o presupuestos de la misma.

Las presunciones *iuris tantum*, interesan al derecho procesal, toda vez que ponen a cargo de quien pretenda desvirtuarla, la prueba consiguiente, tal es el caso de la presunción *muciana* según la cual "se presume, salvo prueba en contrario, que pertenecen al marido quebrado los bienes de la mujer hubiese adquirido durante el matrimonio, en los cinco años anteriores a la fecha a que se retrotraigan los efectos de la declaración

(53) Cfr. Artículos 1323 y 1324 del Código Civil para el Distrito Federal.

de quiebra". (54)

Otros casos de presunciones relativas las tenemos en el Código Civil para el Distrito Federal que preceptúa "El matrimonio tiene a su favor la presunción de ser válido, salvo prueba en contrario"; "El poseedor actual que pruebe haber poseído en tiempo anterior, tiene a su favor la presunción de haber poseído en el intermedio"; "La posesión de un inmueble hace presumir la de los bienes muebles que se hallan en él". (55)

En el proceso civil tenemos varios casos de presunciones legales *iuris tantum* como lo son: "La confesión ficta, por falta de contestación a la demanda, por falta de referencia a cada uno de los hechos en que el actor funda su reclamación"; "Se presumirán confesados los hechos que el demandado deje de contestar; en igualdad de circunstancias se forma presunción legal *iuris tantum* cuando "el citado para absolver posiciones se abstiene de comparecer o amonestado para que responda categóricamente, se abstiene de hacerlo", operando en todos estos casos, una presunción *iuris tantum*, es decir, el declarado confeso en estas condiciones puede probar lo contrario". (56)

Valverde opina "las presunciones legales, son más que presunciones, son normas jurídicas o preceptos de derecho". (57)

Planiol y Ripert no consideran la presunción legal como un medio de prueba. Algunas veces dice- "la ley invierte el orden material de la prueba y tomando en consideración cir-

(54) Cfr. Artículo 163 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

(55) Cfr. Artículos 253, 801, 802 del Código Civil para el Distrito Federal.

(56) Cfr. Artículos 271, 309, 316 del Código de Procedimientos Cíviles para el Distrito Federal.

(57) Valverde. Tratado de las Pruebas, vol. I, p. 197.

circunstancias determinadas dispensa de toda prueba al que reclama un derecho u opone un medio de defensa; en tal caso, el litigante no tiene nada que probar, sino es que se encuentre en el caso previsto por la ley, y, ordinariamente esta circunstancia resulta de hechos evidentes que no son negados, se dice entonces que tiene una presunción legal en su favor. Por consiguiente, la presunción legal, no es un medio de prueba, sino la inversión legal de la carga de la prueba".⁽⁵⁸⁾

Carlos Arellano García, respecto de las presunciones legales establece: "son aquellos medios de prueba en cuya virtud, el juzgador, en acatamiento a la ley, debe tener acreditado un hecho desconocido que deriva de un hecho conocido".⁽⁵⁹⁾

Las presunciones legales, tanto *iuris et de iure* como *iuris tantum*, no pueden existir sin norma legal expresa que las consagre, ya que no pueden ser obra de la costumbre o de la jurisprudencia. Ambas, suponen los antecedentes y las circunstancias aunque, si bien es cierto, que el hecho presumido por la ley debe ser aceptado por el juez y por todo el mundo, también como lo es, que sin necesidad de que esté probado (mientras no se demuestre lo contrario, en la presunción *iuris tantum*), igualmente cierto es, que el hecho del cual se presume aquél y que le sirve de antecedente, sí necesita la prueba plena usual para que el juez lo considere cierto y pueda aplicar esa presunción. Por ejemplo, para que la presunción de cosa juzgada surta sus efectos en otro juicio, es necesario recurrir a la prueba instrumental pública que acredite la existencia de una sentencia firme, de la que se derive la cosa juzgada.

(58) Planiol y Ripert. Tratado Practico de Derecho Civil Frances, vol. VIII, p. 884.

(59) Arellano García, Carlos. Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., México, 1981, p. 331.

Asimismo, las presunciones legales tienen principalmente una función sustancial y extraprocesal, además de la indirectamente probatoria, que es la de darle seguridad a ciertas situaciones de orden social, político, familiar y patrimonial; como a la legitimidad de los hijos dentro del matrimonio, a la posesión de las tierras, al ejercicio de los derechos políticos, (presunción de capacidad para su ejercicio de los mayores de edad), es decir, reconocen ciertos derechos sustanciales y permiten su ejercicio extrajudicialmente.

b).- Presunciones judiciales, simples o de hombre.

Rafael de Pina nos dice: "la presunción simple, judicial o humana es la consecuencia que el juez, según su prudente arbitrio deduce de un hecho conocido para obtener otro desconocido". (60)

Escribe Chiovenda, Las praesumptiones hominis (o facti), "son aquellas de las cuales el juez como hombre, se sirve durante el pleito para formar su convicción, lo cuál lo haría cualquiera que razonase fuera del proceso. Cuando, según la experiencia que tenemos del orden normal de las cosas, un hecho, es causa o efecto de otro hecho, o cuando acompaña a otro hecho, nosotros, conocida la existencia de uno de ellos, presumimos la existencia del otro. La presunción es, pues, una convicción fundada en el orden normal de las cosas". (61)

Leonardo Jorge Areal, nos indica que las presunciones judiciales "constituyen razonamientos que hace el juez sobre la base de un hecho conocido, y por un razonamiento lógico (no arbitrario), para llegar al hecho desconocido". (62)

(60) De Pina, Rafael. ob. cit., p. 233.

(61) Chiovenda, José. ob. cit., p. 388.

(62) Areal, Jorge Leonardo Manual de Derecho Procesal, t. II, Buenos Aires, 1970, p. 445.

Para este autor la presunción judicial es una prueba crítica, en atención a que en ella el juzgador puede a su arbitrio escoger el hecho que ha de servirle de base para formular la presunción, y libre en cierto modo, de deducir sus consecuencias.

Carlos Arellano García define a las presunciones humanas como "aquellos medios de prueba en los que el juzgador, por decisión propia o por petición de parte interesada, tiene por acreditado un hecho desconocido, por ser consecuencia lógica de un hecho probado o de un hecho admitido". (63)

Mientras para José Becerra Bautista, las presunciones humanas "...tampoco son medios de prueba en cuanto que no producen el convencimiento, sino que son el convencimiento mismo". (64)

Carnelutti sostiene que la presunción es un juicio lógico del legislador o del juez, en virtud del cual se considera como cierto o probable un hecho (lo segundo es presunción judicial o de hombre), con fundamento en las máximas generales que le indican cual es el modo normal como suceden las cosas y los hechos.

Desde otro punto de vista y cuando son simples presunciones de hombre, son principios lógicos basados en las reglas de la experiencia, que permiten una correcta valoración de las pruebas; por consiguiente, no son en realidad presunciones, sino reglas para el criterio del juez.

Un ejemplo de presunción humana digna de ser recordada en la Historia tenemos el conocido juicio de Salomón, precedido por la disputa surgida entre dos mujeres sobre la maternidad

(63) Arellano García, Carlos. ob. cit., p. 331.

(64) Becerra Bautista, José. ob. cit., p. 154.

de un solo niño. El sabio faraón ordenó que el niño fuera partido en dos y se entregará una mitad a cada una de las pretendidas madres. Desecha en llanto la verdadera madre imploró que antes de destazar al niño se entregase vivo a la impostora, actitud que constituía una vehemente presunción de amor materno. Salomón entregó el niño a esta mujer.

En las presunciones humanas, por lo general se considera el hecho simplemente como probable, a menos que por basarse en una ley física inmodificable o por tratarse de varias deducidas de un conjunto de indicios graves, precisos y concordantes, otorguen certeza sobre tal hecho; constituyendo la prueba del indicio necesario o los varios indicios contingentes o los demás medios de los cuales obtiene el juez los argumentos probatorios.

Las presunciones judiciales o de hombre, tienen una función procesal, "pues le sirven de guía al juez para la valoración de las pruebas, es muy importante y se aplica constantemente por el juzgador, por ejemplo: cuando se crítica la exposición del testigo o del perito y se mide su credibilidad de acuerdo con la clase de hechos que narra, el tiempo transcurrido desde la percepción, la forma como ésta ocurrió, las capacidades del exponente, etcétera". (65)

Por otro lado, existen presunciones judiciales relativas y absolutas, el razonamiento presuntivo realizado por el juez, puede conducir a una simple probabilidad del hecho investigado, en cuyo caso, esa presunción por sí sola no puede proporcionar la certeza necesaria para que el juez pueda declarar cierto el hecho controvertido, tal y como puede suceder en la prueba por indicios, y, entonces estamos frente a una presun-

(65) Cfr. Devis Echandía, Hernando. ob. cit., p. 694.

ción judicial relativa, debiendo entonces el juez recurrir a otros medios de pruebas que concurran en el mismo sentido a efecto de que él mismo pueda llegar a una conclusión definitiva. Puede suceder también que una sola presunción judicial, obtenida de pruebas fehacientes, sea tan convincente que por sí sola le de al juzgador la certeza del hecho investigado, es decir, una sola presunción judicial puede formar el convencimiento del juez sobre un hecho, cuando sea grave, preciso y concordante, a juicio del mismo, y entonces estaremos ante una presunción judicial absoluta.

En relación a las presunciones humanas la Suprema Corte de Justicia de la Nación, establece que para la operación de las mismas, es condición indispensable que estén demostrados los hechos de que dimanar:

"PRESUNCIONES HUMANAS, VALOR PROBATORIO DE LAS.

"La facultad que otorga a los jueces la ley procesal, para calificar el valor probatorio de las presunciones humanas, esta limitada por la observancia de determinadas reglas que, se deducen del texto de la ley, las cuales pueden contarse desde luego, la que estatuye que los hechos dimanar, deben estar probados; y si los jueces al hacer la valoración respectiva, no se ajustan a las expresadas reglas, constituyen una verdadera violación de las leyes reguladoras de las pruebas de que se trata". (66)

Asimismo, existen algunas presunciones de tipo legal o 'de

(66) Jurisprudencia, Poder Judicial de la Federación, ob. cit., p. 886.

hombre en el trámite de los procesos. Dichas presunciones son normas de procedimiento que regulan una situación procesal y que permiten considerar como cierto un hecho para la estabilidad del procedimiento, un ejemplo de este tipo de presunciones la tenemos en el artículo 76 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, mismo que textualmente dice:

"Las notificaciones hechas en forma distinta a la prevenida en el capítulo V del Título II, serán nulas; pero si la persona notificada se hubiere manifestado en juicio sabedora de la providencia, la notificación surtirá desde entonces sus efectos como si estuviese legítimamente hecha".

El legislador para consagrar presunciones no siempre usa la palabra "presumir" o sus derivadas; "por el contrario, en ocasiones simplemente se limita a expresar la conclusión, por ejemplo: la ignorancia de las leyes no sirve de excusa; la buena fe existe mientras no se pruebe lo contrario; en otras veces el legislador dice: "se entenderá", "se colige", "se tendrá", "se estimará" como ocurrido o existente o inexistente un hecho, si no se prueba lo contrario o mientras no se desvirtúe otro hecho concreto. En todos estos casos existirá una presunción". (67)

Es posible también que el legislador consagre una presunción mediante una negación; por ejemplo: la mala fe no se presume, las donaciones no se presumen; lo que significa que se presume la buena fe y el carácter oneroso de la transferencia de bienes.

(67) Dellepiane. Nueva Teoría General de la Prueba, Editorial Temis, Bogotá, 1961, pp. 170-185.

C. Concepto de indicio.

En su acepción gramatical significa acción o señal que da a conocer lo oculto. Primera manifestación de una cosa.

Etimológicamente indicio proviene del latín *indicere*, que significa conocer o manifestar.

Indicio son "hechos, elementos o circunstancias que sirven de apoyo al razonamiento lógico del juez para lograr su convicción sobre la existencia de otros hechos o datos desconocidos en el proceso...". (68)

El indicio es un concepto muy difícil de delimitar desde un punto de vista jurídico, toda vez que se le han atribuido diversos significados que en la mayoría de las ocasiones se confunden, en primer lugar, se le considera como sinónimo de sospecha o conjetura; desde el punto de vista del derecho probatorio se utiliza como equivalente de presunción, y, en tercer lugar, se emplea para indicar los efectos restringidos de algunos medios de convicción frente a aquellos que producen la plena convicción del juzgador.

Devis Echandía expresa, el término indicio "proviene de la voz latina *indicium*, que es una derivación de *indicere*, que significa indicar, hacer conocer algo. Esta función la cumple el indicio en virtud de la relación lógica que existe entre el hecho indicador y el hecho indicado, es decir, sin que medie ninguna representación de éste (ni oral, ni escrita, ni por reproducción de imágenes o sonidos)". (69)

Agregando el citado autor "indicio es un hecho conocido del cual se induce otro hecho desconocido, mediante un argu-

(68) Diccionario Jurídico, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985, p. 78.

(69) Cfr. Devis Echandía, Hernando. ob. cit., p. 601.

mento probatorio que de aquél se obtiene, en virtud de una operación lógica-crítica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos". (70)

En el concepto de indicio, debe considerarse principal - mente el hecho fuente de prueba, pero también la relación lógica que existe entre aquél hecho y el que se pretende probar, que se conoce mediante una operación mental del sujeto que lo valora, es decir, el argumento probatorio que permite darle al hecho el carácter de prueba del segundo. Precisamente se habla de argumentum o signum para referirse al indicio.

En la prueba indiciaria aparecen, como un todo indivisible el hecho y el argumento que de él puede obtenerse, en virtud de esa operación lógica, por lo cual, no es correcto contemplar el hecho desde un punto de vista estático, aislado de esa actividad.

Carnelutti, se adhiere al anterior criterio y al efecto manifiesta "el argumento no es algo que exista objetivamente en el hecho o fuera de él, sino que expresa la reasunción de éste (fuente de prueba) en la regla de experiencia a fin de sacar su deducción o, en otros términos, la construcción misma del silogismo probatorio: el indicio suministra un argumento, siempre que el hecho consienta y el hombre realice dicha construcción". (71)

Manuel Rivera Silva, indica que el "indicio es un hecho conocido del cual se infiere necesariamente la existencia de otro desconocido llamado presunción, y la presunción es única y exclusivamente una forma de apreciación de los hechos conocidos". (72)

(70) Cfr. Devis Echandía, Hernando. ob. cit., p. 601

(71) Carnelutti, ob. cit., p. 195.

(72) Rivera Silva, Manuel. ob. cit., p. 277.

El indicio puede ser cualquier hecho (material o humano, físico o síquico, simple o compuesto, es decir, se le da al concepto de hecho el significado amplio que se utiliza para determinar en abstracto el objeto de las pruebas judiciales), siempre que de él sea posible obtener un argumento probatorio, fuerte o débil, pleno o incompleto, para llegar al conocimiento de otro hecho que es objeto de la prueba, mediante una operación lógica-crítica.

Los indicios son considerados como un verdadero medio de prueba, existiendo criterios como los de Florián y Schonke, quienes consideran que los indicios no son prueba; "su error consiste en que contemplan el hecho en sí mismo, separado del argumento probatorio que de él obtiene el juez y que constituye su fuerza probatoria, y en confundir la prueba del hecho indicador con el indicio que éste contiene y que constituye un medio autónomo de prueba; toda vez que la circunstancia de que el hecho indiciario sea objeto de prueba, no excluye su condición de medio de prueba respecto al hecho indicado, de la misma manera como la confesión extrajudicial, la judicial y los testimonios o peritaciones producidas en otro proceso, son medios autónomos de prueba, no obstante que también necesitan ser probados mediante testimonios o por las copias legalmente expedidas. Ese indicio, probado por otros medios, es a su vez el conducto que le suministra al juez los argumentos probatorios para formar su convencimiento sobre el hecho que se investiga, es decir, los indicios son una de las varias clases de pruebas que deben ser probadas a su vez, por otros medios". (73)

Rosenberg, habla de los argumentos de prueba consistentes "en los indicios que resultan de las pruebas aportadas al pro-

(73) Cfr. Carnelutti, ob. cit., pp. 191-194.

ceso, de las afirmaciones de las partes, por su contenido y el modo como se han presentado, y no incluye entre las pruebas particulares la de indicios".⁽⁷⁴⁾

Para Rosenberg, podemos concluir no son medios de prueba, sino argumentos obtenidos de las afirmaciones de las partes o de las pruebas. Se rechaza este concepto porque significa aislar el argumento probatorio del hecho indiciario que lo contiene, e identifica los indicios, que son hechos probados, con los argumentos probatorios que todo medio de prueba contiene. Es cierto que todo indicio sirve de base a un argumento probatorio o, de lo contrario no probaría nada, pero, por una parte se trata del argumento basado en el hecho probado y no en la prueba de tal hecho, y, por otra parte, tal argumento es el efecto lógico y el hecho indiciario es su causa, por lo cual se complementan, sin confundirse, tal como ocurre en cualquier medio de prueba.

Los indicios son una prueba crítica, lógica e indirecta, no puede ser una prueba histórica ni representativa del hecho indicado, porque de lo contrario su valor probatorio consistiría en esa representación y entonces si consistiera en un objeto o una cosa representativa, se trataría de un documento, y si consistiera en una declaración sería un testimonio, una confesión o una peritación.

Se dice que la prueba indiciaria es una prueba indirecta, toda vez, que por ella el juez nunca percibe el hecho que constituye su objeto, ni otro hecho que lo represente de manera expresa, directa, sino, que el juzgador va a percibir hechos que apenas puedan ser relacionados indirectamente con aquel, mediante una operación mental suya, por consecuencia la

(74) Rosenberg. Tratado del Derecho Procesal Civil, Editorial Ejea, Buenos Aires, 1955, t. II, núm. III, p. 204.

prueba por indicios es una prueba indirecta por excelencia.

El indicio es un medio de prueba autónoma, por tratarse de hechos que por sí mismos tienen significación probatoria, en virtud de la conexión lógica que presentan con el hecho investigado. Y su función es suministrarle al juez una base cierta del hecho o de los hechos, de la cual, puede inducir indirectamente y mediante razonamientos crítico-lógicos fundados en las normas generales de la experiencia y en conocimientos científicos, técnicos especializados, otro hecho desconocido, cuya existencia esta investigada.

Alfredo Domínguez del Río, establece "por indicio se ha de entender la existencia comprobada de un dato, vestigio, huella o rastro que posiblemente nos conduzca al esclarecimiento o constatación del hecho que interesa indagar o averiguar, y decimos que "posiblemente", porque el indicio por sí solo, tomado en forma aislada, no es capaz de arrojar suficiente luz para tener por acreditado el hecho investigado". (75)

El indicio para ser útil, según la opinión del citado autor, requiere estar acompañado de otras presunciones de hecho que acaben de producir convicción, el indicio, tiene entonces el valor de una mera presunción humana,

Tanto el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, como la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación -en materia civil-, son omisas en cuanto a lo que indicio corresponde; sólo establecen normas y principios, respectivamente, acerca de las presunciones.

Como indicio es todo hecho (o toda circunstancia de hecho) que sirva, por sí misma o con otros, para inducir la existencia

(75) Domínguez del Río, Alfredo. ob. cit., p. 249.

o inexistencia de otro hecho o de otra situación, en virtud de la conexión lógica que entre aquél y éste encuentre el juzgador, basado en los principios o las nociones comunes o técnicas que constituyen su cultura general o en las que el dictamen de técnicos proporciona (indicios comunes y técnicos), por lo cual su número es prácticamente ilimitado, y entre los cuales podemos señalar los siguientes:

a.- Indicios anteriores, concordantes y posteriores al hecho desconocido que se trate de verificar;

b.- Indicios personales o subjetivos y reales o materiales, según se refieran a condiciones y modo de ser de una persona (como la capacidad intelectual, física y moral para el acto delictivo o el hecho de significación civil) o a cosas, huellas, rastros y similares;

c.- Indicios necesarios, según que uno solo baste para producir el convencimiento en razón de que supone indispensable el hecho indicado, por corresponder a una ley física inmutable, de causalidad necesaria, o contingente, si apenas constituyen una inferencia de probabilidad;

d.- Indicios contingentes, se subdividen en graves y leves, inmediatos o próximos y mediatos o remotos, según su valor probatorio y la proximidad de la conexión entre los dos hechos;

e.- Indicios positivos o negativos, según que concurren a indicar la existencia o la inexistencia del hecho investigado ;

f.- Indicios causales y de efectos, según concurren al acaecimiento del hecho o signifiquen efectos del mismo. Framarino Dei Malatesta, habla de indicios causales de la capacidad intelectual, física y moral del sindicado para cometer el ilícito, y de indicios de efecto deducidos de las huellas materiales y morales del delito. (76)

(76) Cfr. Dei Malatesta, Framarino. Lógica de las Pruebas en Materia Criminal, Editorial Temis, Bogotá, 1964, t. I, pp. 266.

D. Indicios en materia civil.

Como quedó asentado en párrafos anteriores, la pretendida prueba presuncional regulada por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, es en realidad la prueba por indicios. Toda vez, que el indicio, aunque ordinariamente se tiene como una prueba penal, es indudable, que puede operar igualmente en el proceso civil, pues, la teoría de los indicios es común a ambos procesos, lo cual no significa que se identifiquen los dos conceptos, ni que las verdaderas presunciones sean realmente un medio de prueba.

Chiovenda opina "la ley llama presunciones a los mismos hechos con los cuales argumenta la existencia de otros hechos, pero más propiamente tales hechos se llaman indicios".⁽⁷⁷⁾

Carnelutti explica "las pruebas críticas naturales llamadas con preferencia presuncionales en el campo civilista, reciben el nombre de indicios, en materia penal".⁽⁷⁸⁾

El concepto de indicio se utiliza predominantemente en el proceso penal, y en las demás ramas del enjuiciamiento, es decir, civil, mercantil, laboral y administrativo, se emplea el concepto de presunciones, lo anterior, se estableció de tal manera, en atención a que la corriente mayoritaria estima que el indicio y la presunción se refieren a momentos diferentes en el procedimiento probatorio, pues, los indicios constituyen los elementos esenciales, integrados por los hechos y circunstancias conocidas que se utilizan como la base del razonamiento lógico del juzgador para considerar como ciertos, hechos di-

(77) Chiovenda, José. ob. cit., p. 388.

(78) Carnelutti, Francesco. Lecciones sobre el Derecho Penal, Barcelona, 1943, Editorial Bosch, p. 317.

versos de las primeras, pero relacionados con ellos desde el punto de vista causal o lógico, y este razonamiento es el que da lugar a la presunción, por lo cual, el aspecto inicial son los indicios y los resultados las presunciones judiciales o humanas.

En tal virtud, el aspecto inicial son los indicios y los resultados, las presunciones, pero tomando en consideración que estas últimas son las que se consideran como de carácter humano, o sea, las presunciones judiciales; puesto que las pre-

El legislador, olvida tomar en consideración la importancia que poseen los indicios, sobre todo para suplir la falta de pruebas históricas del hecho investigado (principalmente en materia penal). En el Derecho Penal la prueba por indicios es la principal, y el auge de esta probanza se dió con la transformación del derecho moderno, al darse la libertad que se le dió al juez para valorarlas de acuerdo con las reglas de la psicología, de la lógica y de la experiencia, suficiente para formar por sí sola la convicción o certeza necesaria para proferir la decisión sobre los hechos investigados, lo mismo en el proceso civil, el penal o en cualquier otro.

La prueba por indicios es de difícil valoración, en virtud de que implica riesgos y peligro, para otorgarle la calidad de plena, el juzgador debe aplicar el máximo rigor crítico, pero, igual situación se presenta con la prueba testimonial.

La prueba por indicios en el proceso civil tiene una importancia un tanto reducida, debido a que es más frecuente utilizar medios probatorios directos para investigar el hecho controvertido, y para que la prueba por indicios contribuya a formar el convencimiento del juez, es necesario que concurren otros indicios, que deben ser graves, precisos y concordantes.

Ahora bien, si el indicio puede consistir en cualquier hecho (material, físico, humano, simple o compuesto), entendiendo, que al concepto de hecho se le esta otorgando el significado amplio que sirve en abstracto para determinar el objeto de las pruebas judiciales; se entiende que cuando, en el proceso se aportan una serie de pruebas tendientes a acreditar el hecho controvertido, ese hecho una vez que esta acreditado, se dice, que tenemos un indicio, pues es el hecho probado, y por tanto conocido, el cual servirá de base para que tenga origen la presunción.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, es omisa al punto que tratamos, únicamente ha establecido jurisprudencia sobre la mal llamada "prueba presuncional", incurriendo en el mismo error que la ley de la materia.

E. Diferencias existentes entre indicio y presunción.

Si entendemos por indicio un hecho conocido del cual se induce otro hecho desconocido, mediante un argumento probatorio que de aquél se obtiene, en virtud de una operación lógica crítica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos. Y, por presunción, entendemos, el juicio lógico del juzgador o del juez, en virtud del cual se considera como cierto o probable un hecho (lo segundo es presunción judicial o de hombre), con fundamento en las máximas generales de la experiencia, que le indican cual es el modo normal como se suceden las cosas y los hechos.

Consecuentemente, el indicio es la prueba y la presunción judicial, la consecuencia de la regla de experiencia o técnica que permite valorarla, y que, no es prueba ni objeto de prueba. Por esto mismo, el indicio puede ser anterior, coetáneo o

posterior al hecho desconocido que se investiga, mientras que la presunción judicial surge necesariamente después de que el hecho investigado ha ocurrido y se produjo la prueba con la cual se pretende verificarlo, cuando a tal prueba se aplica la correspondiente regla de experiencia.

Algunos autores como Mittermanier, Bonnier, Lessona y De Pina, entre otros, identifican a los indicios como las presunciones de hombre o judiciales.

Moacyr Amaral Santos, distingue presunción e indicio, cuando dice que la primera es el resultado o el efecto del segundo; pero los confunde al reconocerle el carácter de prueba a las presunciones de hombre cuando establece "que éstas son admisibles en los casos de testimonio y que deben ser graves, precisas y concordantes".⁽⁷⁹⁾

Gentile parece confundir los dos conceptos cuando habla de prueba indiciaria o por presunciones; pero, las distingue cuando dice "que la presunción la extrae el juez del hecho conocido o indicio y que aquélla es el proceso lógico-crítico, que, del hecho indicador, indiciario, infiere el hecho por probar".⁽⁸⁰⁾

El pensamiento de Carnelutti sobre este punto, es confuso y contradictorio, en su obra la Prueba Civil, admite que la presunción y el indicio se diferencian, en que el segundo es la fuente de la primera, es decir, en que por la presunción se deduce el hecho por probar del indicio, mediante la aplicación de una regla de experiencia"; pero, en otro lugar de su obra y

(79) Amaral Santos Moacyr. La Prueba Judicial Civil y Comercial, Tercera Edición, t. V, pp. 398-399.

(80) Gentile. La Prueba Civil. Roma, 1960, p. 392.

en otras posteriores identifica las presunciones con la prueba crítica y los indicios, no obstante, su afirmación en el sentido de "que la fuente de la presunción no está constituida por cada indicio en sí mismo considerado, sino por su conjunto".

Lo que lógicamente conduce a considerar los indicios como la causa y la presunción como el efecto que de aquellos deduce el juez". (81)

Para Gianturco, la presunción simple o judicial "es el resultado de la operación lógica que el juez aplica al hecho indiciario, para saber su relación con el hecho desconocido que se investiga, y desde otro punto de vista, las presunciones forman con opiniones comunes o convicciones generales comunes a todos los hombres, que se aplican a un dato concreto, por el legislador o el juez, y que constituyen "el material de construcción", de las presunciones (lo cual, significa identificarlos con las reglas generales de la experiencia), y que el indicio "nada dice por sí solo, sino se vincula" a un principio de experiencia, mientras que combinado con éste da lugar a la presunción judicial". (82)

El anterior autor, está en un error al considerar las presunciones judiciales como medio de prueba e identificarlos con los indicios, si la presunción es el resultado de la operación lógica del juez y se forma con las reglas generales de la experiencia, no puede ser una prueba, ni es aceptable confundirla con los indicios, que son los hechos que indudablemente tienen el carácter de prueba, como lo reconoce el propio Gianturco.

Es evidente que el indicio, como un hecho material, nada

(81) Carnelutti. ob. cit., p. 342.

(82) Gianturco, Vito. La Prueba Indiciaria, Editorial Giuffrè Milano, 1958, p. 2.

prueba, sino se le vincula a una regla de experiencia, mediante la presunción judicial que en ella se basa, para deducir de aquél un argumento probatorio lógico-crítico; pero esa regla de experiencia constituye la razón de la presunción que el juez aplica al indicio para determinar su valor probatorio, es decir, para deducir el hecho desconocido, por lo tanto, la presunción no se identifica con el indicio, sino es apenas la base del argumento de prueba que el juez encuentra en el segundo, mediante la operación lógica-crítica que lo valora.

Lessona por su parte acepta la identidad entre indicio y presunción; pero, sin embargo reconoce "que los dos tienen una relativa diversidad inicial: el indicio es la causa (el hecho conocido) y la presunción el efecto (o sea el conocimiento del hecho antes ignorado)".⁽⁸³⁾

Por su parte Hugo Alsina considera que debe distinguirse entre los conceptos de indicio y presunción, y al efecto sostiene:

"Indicio es todo rastro o vestigio, huellas, circunstancias que en general, todo hecho conocido o mejor dicho, debidamente comprobado, susceptible de llevarnos por vía de inferencia al conocimiento de otro hecho ignorado".

"Presunción, en cambio, configura la consecuencia que se obtiene por el establecimiento de caracteres comunes de los hechos, suponiendo consecuentemente, una doble operación mental; inductiva y deductiva, la primera parte de los hechos para arribar a un principio general, la segunda aplica a éste a los hechos en particular".⁽⁸⁴⁾

(83) Lessona, Carlos. ob. cit., t. I, núm. 6 y t. V, núms. 57 pp. 193-206.

(84) Alsina, Hugo. Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil y de Comercio, Buenos Aires, 1941, p. 203.

Rivera Silva afirma que la presunción emana necesariamente del indicio, atento a lo siguiente:

- 1.- La presunción es objetiva y no creada por el juez, éste la descubre, no la forma;
- 2.- El descubrimiento de la presunción, está sujeto a las leyes de la lógica, en razón de que el desarrollo de los hechos siempre se ajustan a una razón suficiente;
- 3.- Los indicios son los hechos conocidos; por lo cual, descansan en cualquier medio probatorio". (85)

Consideramos que los indicios y las presunciones judiciales o de hombre son radicalmente diferentes, pues aquéllos operan como fundamento o supuesto del hecho para la aplicación de las segunda, y éstas concurren a la valoración de aquéllas, puesto que son el resultado de principios basados en la experiencia común o en conocimientos especializados que guían el criterio del juzgador.

(85) Rivera Silva, Manuel. ob. cit., p. 277.

CAPITULO III. NATURALEZA JURIDICA DE LA PRUEBA PRESUNCIONAL.

- A. Características de la prueba presuncional**
- B. Constitución de las presunciones**
- C. Elementos de las presunciones**
- D. Valoración de la prueba presuncional**
 - a. Obligación jurídica del juzgador para apreciar la prueba presuncional**
 - b. Facultad discrecional del juzgador para determinar el valor de la prueba**
- E. Criterio personal de la prueba presuncional**

El punto principal del presente trabajo de investigación, es determinar si la presunción, es un medio probatorio o no.

Al respecto existen dos corrientes, la primera sustentada por Niceto Alcalá-Zamora, Manresa, entre otros, quienes sostienen que la presuncional no es un medio probatorio; y, la segunda corriente representada por Alfonso Maldonado, Planiol y Ripert, entre otros, quienes manifiestan que la presuncional es un verdadero medio probatorio.

Doctrinalmente, se ha considerado a las presunciones muy vinculadas a la prueba, en atención a que se les estudia y se encuentran reglamentadas dentro de los medios de prueba en particular.

Niceto Alcalá-Zamora, considera que el legislador mexicano incurrió en un error al incluir en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal a las presunciones entre los medios de prueba, específicamente en sus artículos 379 y 380.

Para este autor "las presunciones legales se conectan con la carga de la prueba, mientras que las presunciones humanas se ligan con la fuerza probatoria y no son medios distintos de los examinados hasta ahora, sino los mismos, sólo que sin la intensidad demostrativa plena (meras conjeturas o indicios)". (86)

Alfonso Maldonado, les concede a las presunciones el carácter de prueba pero, enfatiza sus peculiaridades que la singularizan y al efecto dice: "como se demostrará al tratar del valor material de la prueba, la presunción es una verdadera

(86) Alcalá-Zamora, Niceto. Síntesis del Derecho Procesal en Panorama del Derecho Mexicano, UNAM, 1966, p. 92.

prueba de fondo, pues sólo cuando no existen oposiciones indiciales por tratarse de prueba única o de corroboración plena entre sí, de los diversos aportados, y fuera de los casos de convicción lograda por la directa constatación de hechos por el tribunal, toda otra prueba suministra sólo un indicio de verdad, y, de la inteligente apreciación de indicios, según que provoquen unos, una mayor sensación de seguridad que otros, los jueces formularán la premisa menor, congruentemente con su convicción, o con el más alto grado de probabilidad de verdad que hayan logrado en su análisis. Se ve de esto que la prueba presuncional no es una especie autónoma, sino una derivación de otras, por lo que no es susceptible de ofrecimiento, ni de recepción, pues basta con la demostración de los supuestos en que descansa, para que sea tomada en consideración, porque es el destino de toda prueba aportada al proceso".⁽⁸⁷⁾

Manresa opina que las presunciones "desde un punto de vista de la ritualidad de tramites, no son una prueba especial independiente de las otras, sino que a cualquiera de ellas habrá de acudir para acreditar el hecho en que la presunción tenga origen, y que para deducir la consecuencia tampoco hay forma procesal, y sí sólo la disposición legal que establece, el enlace entre el antecedente y el consiguiente, o el criterio racional que lo aprecia.

La prueba de presunciones ofrece, por tanto, la particularidad, de no precisar procedimiento para su ejecución, pues, la demostración del hecho base ha de hacerse por otro medio de prueba (documentos, testigos, etcétera", y la deducción del hecho consecuencia es una operación puramente lógica o de interpretación legal, que no exige formalidades procesales".⁽⁸⁸⁾

(88) Manresa. Comentarios al Código Civil Español, Vol. VIII, p. 190.

Planiol y Ripert, rechazan como infundada la desconfianza que se advierte en algunos tratadistas hacia las presunciones como medio de prueba y al efecto dicen: "la prueba de presunciones es muchas veces, más segura que la que resulta del testimonio y de la escritura. Raramente hay que esperar de los indicios el perjuicio de la falsificación, siempre de temer en la escritura, ni el de la parcialidad o de la venalidad en el testigo. El único peligro de esta prueba, al decir de los autores citados está en que la consecuencia que el juez saque pueda ser falsa, pues sí los hechos, como dice una axioma de la jurisprudencia inglesa, no mienten, pueden en cambio ser mal interpretados; la consecuencia deducida puede ser errónea; el vicio reside, pues, no en el indicio mismo, sino en el razonamiento del juez".⁽⁸⁹⁾

Ugo Rocco -citado por Becerra Bautista en su obra-, formula una teoría ecléctica y dice: "cualquiera que sea el medio de prueba de que el juez se vale, siempre sigue el mismo proceso lógico, esto es, induce un hecho desconocido de un hecho conocido. Sin embargo, la presunción tiene frente a los otros medios de prueba cierta característica propia suya, en cuanto mientras que a través de los demás medios de prueba de un hecho se deduce lógicamente, la persuasión de la existencia de otro hecho que debía probarse; con la presunción, en cambio, de un hecho conocido se desprende no ya la certeza de la existencia del hecho desconocido, sino tan solo la probabilidad, de que según las reglas usuales de la vida práctica, aquél hecho existe".⁽⁹⁰⁾

Lessona emite cinco teorías tendientes a la determinación

(89) Planiol y Ripert. Tratado Práctico de Derecho Civil Frances, vol. VIII, p. 884.

(90) Becerra Bautista, José. ob. cit., p. 152.

de la naturaleza jurídica de las presunciones.

"La primera. Negando a la presunción el carácter de la prueba. Se limita a declarar que tiene lugar solamente en los casos previstos en derecho y que puede subsistir a la prueba en aquellos en que la ley permite a los jueces decidir recurriendo a ella. Para esta teoría la presunción, es un sustituto de la prueba".

"La segunda. Que llama dominante, admite que mientras con la prueba se establece el hecho discutido entre las partes como medios de convencimiento aplicables precisamente a este hecho, por lo contrario, con la presunción se establece el hecho discutido mediante inducciones y consecuencias derivadas de otros hechos ya probados".

"La tercera. Sostiene que la única diferencia entre la prueba y la presunción está en que la presunción es la consecuencia aislada de un hecho que no tenía por fin especial establecer la verdad de otro hecho, como la prueba".

"La cuarta. Dice. la prueba tiene siempre por base una declaración escrita u oral del hombre, mientras que la presunción tiene, por fundamento un hecho distinto de dicha declaración".

"Para la quinta. La prueba produce la certeza. La presunción la probabilidad".

Lessona concluye diciendo que la teoría aceptable es la dominante. La cual puede quedar sintetizada en los siguientes términos: "Cuando un hecho conocido (probatum) no demuestra de que por sí un hecho ignorado (probandum), puede sin embargo, demostrarlo indirectamente mediante las relaciones de causalidad o ligamen entre los dos hechos, relaciones puestas en cla-

ro por el razonamiento".(91)

A. Características de la prueba presuncional.

Primeramente, y, siguiendo a Castillo Larrañaga y Rafael de Pina, "la presunción es una operación lógica mediante la cual partiendo de un hecho conocido se llega a la aceptación como existente de otro desconocido e incierto".(92)

Del concepto antes transcrito, se colige que la prueba presuncional tiene una connotación sui generis, que la singulariza de los demás medios probatorios, en efecto:

a).- Se diferencia de otros medios probatorios porque no es una cosa, sino una actividad interna del hombre, un acto de la mente del juzgador o de la voluntad del legislador; actividad que debe realizar conforme a la lógica y a las máximas de experiencia;

b).- Se acredita con otros medios probatorios directos (confesional, testimonial, documental, etcétera), el hecho que servirá de base para obtener un dato desconocido, es decir, las presunciones no constituyen una prueba especial e independiente de los demás medios probatorios, dado a que a cualquiera de ellos deberá acudir para acreditar el hecho en que la presunción tenga origen;

c).- No se puede probar el enlace lógico o legal necesario que debe existir entre el hecho conocido y el desconocido, en atención a que dicho enlace lógico se obtendrá del raciocinio del interesado, quién tratará de impactar la mente del

(91) Lessona, Carlos. Teoría General de la Prueba en Derecho Civil, traducción de Enrique Aguilera de Paz, Madrid, 1928, t.V. p. 104.

(92) Castillo Larrañaga y Rafael de Pina. ob. cit., p. 340.

juez a efecto de que éste encuentre racionalmente el enlace lógico necesario;

d).- En las presunciones legales, el enlace lógico se obtendrá de la simple constatación de que se ha producido el hecho conocido, y de que existe una disposición legal de la cual el juzgador deduce el dato desconocido, del conocido en acato a dicha disposición legal;

e).- El hecho desconocido se ha probado mediante la prueba del hecho conocido y mediante el razonamiento lógico o legal que enlaza el hecho desconocido con el conocido;

f).- La prueba presuncional, según el criterio de diversos tratadistas, pertenece al grupo de las pruebas indirectas o críticas, en virtud de que como es una actividad mental abstracta que realiza el juzgador o el legislador, no reproduce en forma alguna el hecho que se quiere probar;

g).- La prueba de presunciones es susceptible de ofrecerse, de admitirse, pero no requiere desahogo particular como los demás medios probatorios, puesto que su desahogo ya se realizó al recibirse los diversos medios probatorios que sirvieron de base para demostrar el hecho desconocido. Consecuentemente, el enlace legal o lógico del hecho conocido con el hecho desconocido al que se llegue, no requiere desahogo, en atención a que el juzgador solo requiere la revisión del precepto en el caso de las presunciones legales o la revisión de los principios lógicos (máximas de experiencia), para llegar al dato desconocido; es decir, al constituir la presunción una inferencia, no hay trámites ni tiempo preciso para que se produzcan, y por lo tanto, pueden ser alegados y desahogados hasta antes de dictar la sentencia definitiva;

h).- Las presunciones legales absolutas (iures et de iure), son preceptos jurídicos creados por el legislador con el fin de crear nulidades o de privar del derecho de acción a quienes se encuentran en los supuestos previstos en la misma

presunción;

i).- Las presunciones legales relativas (iures tantum), contienen una liberación de la carga de la prueba.

Ambos tipos de presunciones son reglas jurídicas substanciales que el legislador establece cuando es imposible o muy difícil la prueba directa de determinado hecho, es decir, al establecerlas el legislador substituye lo cuantitativo por lo cualitativo, lo dudoso por lo cierto, respondiendo a la necesidad de seguridad y firmeza que debe tener todo orden jurídico, por ejemplo: la presunción que establece la ley respecto a la fecha de concepción de un ser humano;

j).- En relación a las presunciones humanas, estas son principios lógicos basados en las máximas de experiencia del juzgador, los cuales le permiten mediante el proceso inductivo o deductivo, realizar una correcta valoración de las pruebas aportadas en el procedimiento para llegar al hecho desconocido;

k).- El punto de partida de la prueba presuncional para llegar al hecho conocido, y, el desconocido se realice atendiendo a que no puede suceder de otra manera, por estar lo des conocido empotrado en lo conocido, de acuerdo con las normas de la razón (operación lógica);

l).- La base de la prueba presuncional es que el hecho conocido (indicio) esté plenamente probado por otros medios probatorios, para que el juzgador pueda desprender lógicamente el hecho desconocido;

m).- Se apoyan las presunciones tanto en hechos positivos como negativos;

n).- La presunción no necesariamente es una deducción puede ser también una inducción.

B. Constitución de las presunciones.

La prueba de presunciones se establece por medio de las consecuencias que se deducen de los hechos probados (indicios), para deducir el hecho conocido, por medio de una relación muy natural.

La doctrina acoge los siguientes requisitos tradicionales para la constitución de las presunciones: gravedad, precisión y concordancia.

Previamente, para la constitución de las presunciones debe existir necesariamente un hecho real, probado e inequívoco que sirve de antecedente.

Requisito de gravedad. Por lo que se refiere a este requisito, se ha dicho que son graves las presunciones capaces de hacer impresión sobre una persona razonable, es decir, que reúna tal grado de probabilidad que en el ánimo del juzgador se traduce en certeza moral; en atención a lo anterior una presunción para ser grave es preciso que el hecho conocido en que se apoya haga sacar lógicamente la consecuencia casi necesaria del hecho desconocido que se busca.

Los autores refieren la gravedad de las presunciones a su efecto sobre el convencimiento.

Laurent dice: "Son graves las presunciones que dan certeza".

Larombiere opina: "Son graves las presunciones fruto de una inducción patente".

Ramponi dice: "Son graves las presunciones cuando reúnen tal grado de probabilidad, que en el ánimo del magistrado se traduzca en certeza moral".

El requisito de precisión se establece en los siguientes términos. Las presunciones son precisas cuando son inequívocas,

es decir, cuando de ellas no se puede deducir más que determinadas consecuencias, una presunción consecuentemente, no debe ser vaga, ni capaz de aplicarse a muchas circunstancias.

En relación al requisito de concordantes se dice: Las presunciones son concordantes cuando todas convergen al mismo objeto, puesto que las presunciones no deben desvirtuarse las unas a las otras.

Marcadé -citado por Pallares en su obra-, establece que en esencia los tres requisitos se fundan en uno solo: la gravedad.

Se dice que el juez en todo procedimiento sólo debe admitir presunciones graves, esto es dignas de ser aceptadas por personas de buen criterio; precisas, o sea, que el hecho probado en que se funde sea parte o antecedente o consecuencia del que se quiere probar, y concordantes, es decir, cuando fuesen varias las presunciones con que se quiere probar el hecho, no deben modificarse ni destruirse unas por otras, y deben tener tal enlace entre sí con el hecho probado, que no puedan dejar de considerarse como antecedentes o consecuencias de éste. Pero, también es aceptable que el juez admita la prueba resultante de una presunción grave, precisa y concordante.

Larombiere opina "que es siempre posible que un juez estuviese convencido por una sola presunción grave y precisa, porque, una sola presunción produzca, en realidad varias, según los diversos aspectos bajo las que se considere", argumentando el citado autor que "no se necesita, por tanto, un gran esfuerzo de razonamiento ni una sutil fecundidad de discusión para multiplicar las presunciones que nacen de un hecho conocido, en proporción a las relaciones que la mente puede

acoger entre él y el ignorado".(93)

En materia penal, las presunciones graves, precisas y concordantes, constituyen la prueba del delito.

El Código de Comercio adopta los requisitos tradicionales de gravedad, precisión y concordancia en sus artículos 1284 y 1285, respectivamente establece:

"La presunción debe ser grave; esto es, digna de ser aceptada por personas de buen criterio. Debe también ser precisa, esto es, que el hecho probado en que se funde sea parte o antecedente o consecuencia del que se quiere probar".

"Cuando fueren varias las presunciones con que se quiere probar un hecho, han de ser, además concordantes; esto es no deben modificarse ni destruirse unas por otras, y deben tener tal enlace entre sí con el hecho probado, que no pueden dejar de considerarse como antecedentes o consecuencias de éste".

En este aspecto es más completa la legislación comercial, puesto que establece expresamente los requisitos que deben reunir las presunciones, a efecto de que puedan formar el convencimiento en el juzgador, las pruebas de las cuales se derivan dichas presunciones.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido respecto de la constitución de las presunciones la siguiente tesis.

"PRUEBAS PRESUNTIVAS.

"Los hechos de que las presunciones se deriven deben estar probados, y entre los hechos conocido y acreditado y los que tratan de probarse por medio indirecto, debe haber una relación más o menos necesaria y de la mayor o menor fuerza de la relación, dependerá que la presunción deducida sea más o menos grave, siendo de advertirse que el enlace que ha de buscarse entre la verdad conocida y el hecho que se averigua, ha de ser objetivo y no puramente subjetivo; es decir, debe ponerse de manifiesto ser digno de aceptarse por quien lo examina con recto criterio. Los tribunales de segunda instancia tienen facultades para hacer un nuevo análisis, y, en su caso podrán considerarlas con un valor diferente del que se le haya asignado por el inferior".⁽⁹⁴⁾

C. Elementos de las presunciones.

Teórica y legalmente se ha definido a la presunción "como la consecuencia que la ley o el juzgador deducen de un hecho conocido para indagar la existencia de otro desconocido."

Eduardo J. Couture nos proporciona los elementos de esencia que corresponden a las presunciones y dice: "... una presunción supone el concurso de tres circunstancias: un hecho

(94) Jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación, ob. cit., p. 48.

conocido, un hecho desconocido y una relación de causalidad"(95)

Rivera Silva nos manifiesta: "la llamada prueba presuncional, que sería más correcto denominar "inducción reconstructiva", cuenta con tres elementos a saber:

- a) Un hecho conocido;
- b) Un hecho desconocido, y
- c) Un enlace necesario entre el hecho conocido y el desconocido". (96)

El hecho conocido se llama indicio, y es el que ha sido probado durante el procedimiento, por los diversos medios probatorios aportados al mismo.

El hecho desconocido es la presunción en sí misma; en atención de que la presunción es la consecuencia del indicio o hecho probado.

La relación de causalidad, es decir, el enlace necesario que debe existir entre el hecho desconocido y el conocido; este elemento, es de gran importancia, en virtud de que sin él, nunca podrá realizarse la prueba presuncional; y dicho elemento consistente en tener por existente un hecho desconocido in firiéndolo de uno conocido. Debiendo entender por enlace necesario, la calidad consistente en que forzosamente debe suceder así, es decir, que el enlace entre el hecho conocido y el desconocido se realice atendiendo a que no puede suceder de otra manera, por estar lo desconocido inmerso en lo conocido; consecuentemente, el lazo que une al hecho conocido con el desconocido, es puramente conjetural, y, dicho, raciocinio el

(95) Couture J. Eduardo. ob. cit., p. 109.

(96) Rivera Silva, Manuel. ob. cit., p. 276.

juzgador lo realiza en base a la lógica, que es la ciencia que nos enseña a hacer correctas inferencias para deducir legítimas consecuencias, en atención a que es todo un sistema articulado de principios, de cánones, que debemos observar para pensar bien.

La Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado por anotar como elementos de las presunciones: el hecho conocido, el hecho desconocido y el enlace para deducir el segundo del primero y concluye que debe razonarse ese enlace:

"PRESUNCIONES.

"Esta prueba considerada según la doctrina como una prueba artificial, se establece por medio de las consecuencias que sucesivamente se deduzcan de los hechos, por medio de los indicios, hechos que deben estar en relación tan íntima con otros, que de los unos se llegue a los por medio de una conclusión muy natural; por lo que es necesario la existencia de dos hechos; uno comprobado y el otro no manifiesto aún, y que se trate de demostrar racionando del hecho al desconocido". (97)

Asimismo, existe otro criterio relacionando con la tesis anteriormente mencionada, que aún no forma tesis jurisprudencial, y la cual corrobora la necesidad de razonar el vínculo entre el hecho conocido y el desconocido.

(97) Jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación, ob. cit., pp. 834-836.

"PRUEBA PRESUNTIVA, DEBE RAZONARSE.

"Esta prueba se establece por medio de las consecuencias que sucesivamente se deducen de unos hechos que estan en relación tan íntima con otros, que el juez llega de los unos a los otros, por medio de una conclusión muy natural, por, por eso es menester que unos hechos sean comprobados y los otros esten por demostrarse, para que racionalmente, de los conocidos se llegue a los desconocidos, de manera que es indispensable que el juez en su sentencia haga este raciocinio, y que no se limite a decir que existe la prueba de presunciones".

D. Valoración de la prueba presuncional.

El régimen de valoración de las pruebas en materia civil, ha experimentado una ostensible evolución, a partir de los Códigos Procesales que tuvieron vigencia en nuestro país durante el siglo pasado, en los que se adopto la tradición sostenida en el derecho español en base al Fuero Juzgo, en el que se estableció el sistema de la prueba tasada o legal.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en 1884, fué el último ordenamiento promulgado en esa época, pormenorizaba los medios admisibles para el acreditamiento de los hechos afirmados por las partes ante el juez, sin que se consideraran operantes ningunos otros distintos de los que allí se indicaban, y al mismo tiempo determinaba el valor que el juez debía atribuir a cada uno de ellos en sus sentencias

(artículos 546 a 548 de dicho ordenamiento).

El siguiente Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, hasta hoy en vigor, introdujo un sistema mixto para la valoración de las probanzas, pues asignó a unos medios de prueba valor probatorio pleno, como es el caso del artículo 402 en el cual se establecía el valor de prueba plena a la confesión judicial, siempre que sea hecha por persona capaz de obligarse, con pleno conocimiento, de hecho propio del confesante o de su representado, libre de coacción o violencia de las formalidades prescritas por la ley; dejando por otro lado, la apreciación de otros medios probatorios, al libre arbitrio del juzgador, como en el caso de la prueba testimonial, la pericial, etcétera.

Asimismo, en el artículo 424 del ordenamiento antes citado, le permitía al juzgador apartarse de las reglas establecidas al disponer: "por el enlace interior de las pruebas rendidas y de las presunciones humanas, el tribunal adquiera convicción distinta respecto de los hechos materia del litigio. En este caso deberá fundar el juez cuidadosamente esta parte de su sentencia".

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente, actualmente establece para la valoración de las pruebas el pretendido sistema de la sana crítica. Sistema que los tratadistas han agregado a la clasificación tripartita tradicional.

El enlace y significación de este sistema de valoración de las pruebas aún no ha sido precisado claramente por la doctrina ni por la jurisprudencia.

Máximo Castro reconoce que es muy difícil encerrar el

concepto de reglas de la sana crítica en los términos breves y precisos de una definición, afirmando, sin embargo, que dando una noción genérica se podría decir "que comprende el conjunto de modos de ver y valorar los actos, según el orden común en que ellos se producen y el modo corriente de apreciación dentro de las costumbres generales, de la moralidad media y de los conocimientos generales imperantes en el momento en que se considera".(98)

El artículo 402 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, al respecto establece:

"Los medios de prueba aportados y admitidos serán valorados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia. En todo caso el Tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión".

Con la reforma al artículo antes transcrito, el legislador pretende ajustar el sistema de valoración de las pruebas a las corrientes contemporáneas del pensamiento procesal sobre la materia, a fin de obtener una mejor administración de justicia.

Con la adopción del sistema de la sana crítica, insta al juzgador para que pueda fundar sus determinaciones por medio de un examen objetivo de los datos reunidos durante el procedimiento. En las presentes reformas, se mantiene el valor de prueba plena que siempre se le ha reconocido a los documentos públicos, en atención a la naturaleza de los mismos y de la función que cumplen para los fines de seguridad pública.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Fe-

deral de 1932, el legislador le otorga valor probatorio pleno a las presunciones legales, así lo establece el artículo 421 "Las presunciones legales hacen prueba plena".

No obstante de esta disposición tan determinante el juzgador, tenía que satisfacer los siguientes requisitos:

a.- Determinar cual es el hecho conocido del que se desprende el hecho desconocido;

b.- Determinar cuales son los medios probatorios a través de los cuales quedó demostrado o admitido el hecho conocido del que se desprenderá la presunción legal;

c.- Invocar la disposición legal de la que se deriva la presunción legal;

d.- Si se trata de una presunción legal iures tantum, y se aportaron pruebas para desvirtuarla, deberá analizar esas pruebas aportadas y concluir que no lograron desvirtuar la presunción legal.

Por lo que toca al valor de las presunciones humanas el artículo 423 señala la manera en que debía valorarse: "Para que las presunciones no establecidas por la ley sean apreciables como medios de prueba, es indispensable que entre el hecho demostrado y aquél que se trata de deducir, hay un enlace preciso más o menos necesario.

Los jueces apreciarán en justicia el valor de las presunciones humanas".

Del anterior precepto se desprende que para que el juzgador le otorgue valor a dicha probanza, deberán concurrir los siguientes requisitos:

a.- Precisar el hecho demostrado, o sea, el hecho conocido;

b.- Expresar en virtud de que medios probatorios ha quedado demostrado el hecho conocido del que se deducirá la pre-

sunción;

c.- Expresar, la valoración de la prueba presuncional, cual es la motivación por la que hay un enlace, preciso más o menos necesario, entre el hecho conocido y demostrado y el hecho que era desconocido y que se deduce de ese hecho conocido;

e.- Ante la falta de reglas casuísticas que guíen al juzgador en la apreciación de la prueba presuncional, tiene como directriz de su conducta el valor "justicia", que cita expresamente el segundo párrafo del artículo 423 antes reproducido.

Asimismo, en el capítulo correspondiente a la valoración de las pruebas se establece una regla especial para regular la presunción de cosa juzgada, y al efecto el artículo 422 del ordenamiento procesal antes indicado establece:

"Para que la presunción de esa cosa juzgada surta efecto en otro juicio, es necesario que entre el caso resuelto por la sentencia y aquél en que está sea invocada, concorra identidad de las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueren. En las cuestiones relativas al estado civil de las personas y a la validez o la nulidad de las disposiciones testamentarias, la presunción de cosa juzgada es eficaz contra terceros.

Se entiende que hay identidad de personas, siempre que los litigantes del segundo pleito sean causahabientes de los que contendieron en el pleito anterior o estén unidos a ellos por solidaridad o indivisibilidad de las prestaciones entre los que tienen derecho a exigir las

u obligación de satisfacerlas".

El Código Procesal de la materia vigente, sigue manteniendo la regla contenida en el artículo anteriormente transcrito.

Con las reformas realizadas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en el año de 1985, se pretende establecer un nuevo sistema de valoración de los medios probatorios, el de la sana crítica, mismo que se encuentra establecido en el artículo 402 del ordenamiento antes citado; y ante la creación de este nuevo artículo, el legislador consideró pertinente la derogación de los artículos 406 al 411 y del 413 al 421; modificando el artículo 383 último párrafo, y 404, a efecto de que no se contrapusieran con el contenido del artículo 402 vigente, es decir, por razones de congruencia.

Actualmente para la valoración de las presunciones el legislador dispone:

Las presunciones legales iure et de iure hacen prueba plena, porque no admiten prueba en contrario, en atención a que son normas legales impositivas que necesariamente han de cumplirse. Si se trata de presunciones relativas iuris tantum, que admiten prueba en contrario y su eficacia puede ser destruida por cualquier medio probatorio.

Las presunciones humanas únicamente tienen eficacia probatoria si entre el hecho demostrado (es decir, el hecho en que se basa la presunción) y aquél que se trata de deducir, haya un enlace más o menos necesario. La frase más o menos necesario se explica porque si dicho enlace fuera en todo necesario, no se trataría de una presunción que únicamente debe producir inferencia de probabilidad y no de certeza. Las pruebas directas son las que deben engendrar ésta última.

a) Obligación jurídica del juzgador para apreciar la prueba presuncional.

La prueba presuntiva por su propia naturaleza jurídica, se presenta en la mente del juzgador, en atención a que éste de una manera racional y atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia va a establecer el enlace necesario que debe existir entre el hecho conocido y el hecho desconocido.

La Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sustentado que de oficio se debe entrar al estudio de las presunciones.

"PRESUNCIONES, DEBEN ESTUDIARSE DE OFICIO
 "Basta que existan las presunciones para que se examinen, sin necesidad de que las ofrezcan las partes expresamente como pruebas, toda vez que siendo las consecuencias que se infieren de otros hechos, al ofrecerse las tendientes a la demostración de estos últimos, necesariamente y tácitamente se tiende a demostrar los que se deduzcan de ellos, e implícitamente se ofrece también la prueba de presunciones". (99)

Ahora bien, conforme a la ley procesal de la materia, el juzgador está obligado al estudio oficioso de todos los medios probatorios aportados al proceso, en atención al principio de congruencia que establece el artículo 81 de la ley de la materia:

(99) Jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación, ob.cit. p. 836, tesis 281.

"Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y las contestaciones y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate. Cuando éstos hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos".

Existen criterios relacionados con el punto que se trata, que no forman jurisprudencia, pero que corroboran el estudio oficioso de las presunciones:

"EL JUEZ TIENE AMPLIA FACULTAD PARA APRECIAR DE OFICIO LAS PRESUNCIONES QUE DERIVEN DE LOS HECHOS COMPROBADOS EN AUTOS.

"Siendo la presunción un proceso lógico que consiste en pasar de un hecho conocido a otro desconocido, no hay duda que el juez tiene amplia facultad para apreciar, de oficio, las presunciones que deriven de los hechos comprobados en autos". (100)

"PRESUNCION, ESTUDIO OFICIOSO.

"La presunción que se derive de los elementos probatorios aportados al juicio, debe ser tomada en cuenta por el juzgador, aunque dicha presunción no

(100) Semanario Judicial de la Federación, LX, p. 144, Cuarta Parte, Sexta Época.

hubiese sido ofrecida como prueba".(101)

"PRESUNCION LEGAL Y HUMANA.

"No es necesario que las partes ofrezcan de una manera expresa la prueba presuntiva, ya que las presunciones no constituyen una prueba especial, independiente de las otras sino que a cualquiera de ellas deberá acudirse para acreditar el hecho en que la presunción tenga origen; y para deducir la consecuencia que es lo característico de aquélla, no hay forma procesal determinada, sino tan solo la disposición legal que establece el enlace del antecedente y el consecuente, por el criterio racional, que lo aprecia, de manera que los tribunales están perfectamente capacitados para estudiar las presunciones que se deriven de las pruebas aportadas, aunque estas no hubieren sido ofrecidas expresamente como presuntiva".(102)

"PRUEBAS, EL JUZGADOR DEBE ATENDER A TODAS LAS QUE SE HALLEN EN LOS AUTOS.

"El juzgador no solamente está facultado sino que por derivar así de la naturaleza de su función, se encuentra obligado a producir el fallo teniendo en cuenta todas las constancias que se hallen en

(101) Semanario Judicial de la Federación, p. 1019

(102) Semanario Judicial de la Federación CXI, p. 843; CXII, p. 1908.

los autos, independientemente de que estas se localizen en el cuaderno principal del juicio, en los cuadernos de prueba o en los que corresponden a alguna cuestión incidental".

b) Facultad discrecional del juzgador para determinar el valor de la prueba presuncional.

Primeramente debemos aclarar que el juzgador posee una serie de facultades discrecionales, que le son otorgadas por la ley adjetiva civil, y, entre las cuales cabe destacar las siguientes:

En primer término, el juzgador debe tomar una participación inmediata en el proceso, durante la etapa probatoria, en atención a lo dispuesto por el artículo 60 del Código Procesal Civil, mismo que dice:

"Los jueces y magistrados a quienes corresponda recibirán por sí mismos las declaraciones y prescindirán todos los actos de prueba bajo su más estricta y personal responsabilidad".

En segundo término, el juez es el órgano que toma la decisión de abrir el proceso a prueba, según lo dispuesto por el artículo 277 de la ley de la materia, mismo que a la letra dice:

"El juez mandará recibir el pleito a prueba en el caso de que los litigantes lo hayan solicitado, o de que él lo estime pertinente. Del auto que manda abrir a prueba el juicio no hay más re-

curso que el de responsabilidad; aquél en que se niegue, será apelable en el efecto devolutivo".

En tercer lugar, en materia probatoria, existe una disposición de suma importancia, en cuanto a que el juzgador pudiera considerarse dotado de facultades investigatorias de la verdad, mediante la búsqueda que parece autorizar el artículo 278 del Código de Procedimientos Civiles, que textualmente dice:

"Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero; sin más limitación que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral".

El anterior precepto otorga facultades al juez para allegarse los medios probatorios ofrecidos por las partes, puesto que el no puede convertirse en juez y parte y suplir las deficiencias que tengan las partes o alguna de ellas para aportar pruebas, en virtud de que la ley expresamente les señala a las partes la carga de aportar los elementos acreditativos con los que respaldaran sus respectivas pretensiones.

El juez no tiene facultades ilimitadas para la admisión de pruebas en atención a que el precepto antes transcrito le marca dos límites: que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral; situación que se corrobora con el artículo 285 primer párrafo del Código de Procedimientos Civiles, el cual textualmente dice: "El Tribunal debe re-

cibir las pruebas que le presenten las partes siempre que estén permitidas por la ley y se refieran a los puntos cuestionados". Precepto que reitera la necesidad de que la prueba se apegue a la ley estableciendo, también otra limitación a la prueba, que se refiera a los puntos cuestionados.

Con carácter excepcional, el artículo 279 establece las diligencias para mejor proveer.

Jaime Guasp define las diligencias para mejor proveer como los actos de instrucción realizados por iniciativa del órgano jurisdiccional, para que éste pueda formar su propia convicción sobre la materia del pleito.

Respecto de las diligencias para mejor proveer, José Becerra Bautista alude a tres sistemas que suelen adoptarse en las legislaciones.

"Según el primero, la administración de justicia en los asuntos privados procede solamente a instancia de parte y en correlación a la misma, pues el poder judicial no tiene iniciativa. Por tanto, si por error, omisión u otra causa, alguna de las partes dejaré de probar, el juez no puede corregir esos errores u omisiones.

"En contrario, se afirma que el juez tiene facultades para decretar pruebas cuando su conciencia de juzgador lo obliga a investigar la verdad de los hechos por la deficiencia de las pruebas aportadas por cualquiera de las partes y como no podría resolver con esta duda de conciencia, puede decretar aquellas pruebas que estime necesarias.

"Una tercera teoría intermedia ha establecido que si bien es cierto que las partes tienen a su cargo el ofrecimiento y rendición de pruebas, también lo es que los tribunales pueden

ordenar la práctica de diligencias en aquellos casos en que la ley los faculta expresamente", (103)

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su artículo 279 sigue el sistema de carácter intermedio pues, aunque se faculta al juzgador para decretar diligencias para mejor proveer, se le limita en forma legal.

De los anteriores preceptos se desprende que el juzgador esta facultado ampliamente para realizar la apreciación de las pruebas aportadas por las partes en el proceso, pero para realizar dicha apreciación debe anegarse a las leyes que regulan la prueba, a la fijación de los hechos y a la lógica.

Nuestra legislación procesal civil vigente, al establecer el sistema de la sana crítica, le otorga al juzgador una amplia facultad, dejándole a su arbitrio la valoración de las pruebas, pero dicho arbitrio no es absoluto, sino restringido por determinadas reglas basadas en los principios de la lógica, de los cuales no debe separarse. Estas cualidades estan confiadas a la prudencia del juez, su valor es, por tanto más moral que jurídico, sin embargo, la lógica va a ayudar a su función evaluadora en el sentido de que invita al juez a realizar un cuidadoso examen y determinar para la existencia procesal, la eficacia de los medios de prueba aportados a juicio.

E. Criterio personal de la prueba presuncional.

Determinar la naturaleza jurídica de la presunción entraña un problema jusfilosófico bastante complejo.

La palabra española "naturaleza" deriva del término lati-

(103) Becerra Bautista, José. ob. cit., p. 75.

no natura, que tiene su equivalente griego physis; dicho vocablo tiene una amplitud bastante significativa, pues el lenguaje corriente y científico hacen converger sobre dicha palabra los sentidos más diversos, y es definida como el "conjunto de las ideas o de los sentimientos que despierta una palabra o expresión en un medio social dado, además de lo que esta palabra o esta expresión designa literalmente". (104)

Por otro lado, establecer la naturaleza jurídica de una institución, significa señalar el conjunto de rasgos o accidentes que permiten identificar de que figura jurídica se trata, distinguiéndola de las demás de una manera fácil y rápida a efecto de permitir una manipulación (mental) práctica de la misma; entonces se dirá que la presunción judicial o humana, es un simple actividad racional que realiza el juzgador en base a las reglas de la lógica o a las máximas de experiencia, que le sirven para valorar los diversos medios probatorios aportados al proceso con el fin de lograr la certeza en el ánimo del juez acerca de la existencia o inexistencia de los puntos en controversia.

Consecuentemente, las presunciones judiciales tienen su origen en la mente del juzgador, quien en el momento de dictar sentencia definitiva en el proceso, empieza a estudiar y valorar todos y cada uno de los elementos acreditativos aportados al proceso por las partes con el fin de acreditar la existencia de sus reclamaciones, en ese momento, se da origen a la presunción judicial, ya que el juzgador de una manera racional y lógica deducirá de esos hechos conocidos y probados el desconocido y controvertido; de lo cual se colige, que la na-

(104) Cfr. Vocabulario técnico y crítico de la filosofía, de Sociedad Francesa de Filosofía, publicado por André Lalande, y traducido al español, Buenos Aires, 1953, Editorial El Ateneo.

turalidad de la presunción, es que ésta es un mero mecanismo racional realizado por el juez en el momento de dictar la resolución definitiva.

Por lo que se refiere a las llamadas presunciones legales, éstas necesariamente deben estar expresamente contempladas en la ley, de lo contrario no pueden existir; y, son normas jurídicas impositivas que el juez debe acatar, toda vez que consideraran como definitivamente cierto el hecho o provisionalmente hasta en tanto no se suministre prueba en contrario; limitan la carga de probar el hecho que se encuentra previsto en la presunción. Este tipo de presunciones suponen el antecedente y consecuente, debiendo en consecuencia, tener el hecho presumido por la ley como cierto, aunque no lo sea; por lo tanto, no pueden ser consideradas como un medio de prueba en rigor.

Por otro lado, es totalmente inoperante que la presunción, se encuentre regulada entre los medios probatorios en particular, pues, la propia ley, impone al juez la obligación jurídica de valorar las pruebas aportadas a juicio de acuerdo con las reglas de la lógica y de la experiencia; lo cual no significa otra cosa que la presunción en sí misma, es decir, el legislador establece el mecanismo racional que se lleva a cabo en la presunción en sentido estricto, por lo que consideramos que la pretendida "prueba presuncional" debería desaparecer como un medio de prueba dentro del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- La prueba en el proceso civil es fundamental, ya que sin ella, el derecho no podría alcanzar su fin, que no es otra que darle la razón a quién la tiene; pues quién tiene un derecho y carece de los medios probatorios necesarios para hacerlo valer ante la autoridad correspondiente, no tendría más que la sombra de ese derecho.

SEGUNDA.- La prueba judicial, es todo motivo o razón aportado al proceso por los medios y procedimientos aceptados en la ley, para llevarle al juez el convencimiento o la certeza sobre los hechos controvertidos.

TERCERA.- El objeto de la prueba, lo constituyen los hechos negados o controvertidos: consecuentemente, no son objeto de prueba: los hechos notorios, los que no susciten controversia, los imposibles, los notoriamente inverosímiles y la jurisprudencia.

CUARTA.- Todos los sujetos (juez, las partes, los terceros, etcétera) que intervienen en la prueba tienen un carácter activo dentro del proceso, no existen sujetos pasivos.

QUINTA.- Organó de prueba es toda persona que interviene en la actividad probatoria, tanto directa como indirectamente, con el fin de llevarle el convencimiento al juzgador de la existencia o inexistencia de un hecho; menos el juez.

SEXTA.- El fin de la prueba judicial es producir en la mente del juzgador, la certeza o el convencimiento sobre los hechos que se investigan, es decir, sobre su existencia o inexistencia; fin que no siempre logra su objetivo.

SEPTIMA.- Para investigar la verdad en el proceso, actual-

mente se deja abierta la posibilidad, tanto a las partes como al propio juzgador de recurrir a cualquier elemento probatorio que produzca convicción en el ánimo de éste último, sobre los puntos en controversia.

OCTAVA.- La presunción es un juicio lógico realizado por el juez, en virtud del cual se considera como cierto o probable un hecho, con fundamento en las máximas generales de la experiencia, que le indican cual es el modo normal como se suceden las cosas y los hechos.

NOVENA.- Las presunciones legales absolutas no son un medio de prueba, ya que son normas jurídicas que tienen como fin crear nulidades o de privar del derecho de acción a quien se encuentre en los supuestos previstos por la presunción.

DECIMA.- Las presunciones legales relativas no pueden ser consideradas como medio de prueba, toda vez, que son normas jurídicas que limitan la carga de la prueba de quien la tiene a su favor.

DECIMO SEGUNDA.- El indicio es un hecho conocido del cual se deduce otro desconocido, que se obtiene en virtud del razonamiento que realiza el juzgador en base a las normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos.

El indicio, consideramos puede legislarse dentro de los medios probatorios contemplados en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

DECIMO TERCERA.- Al tener el juzgador la obligación jurídica que le impone el legislador de estudiar todas las constancias de autos, a efecto de decidir sobre todos y cada uno de los puntos controvertidos en el proceso; la ley, le impone implícitamente el deber de valorar la presuncional de manera oficiosa.

DECIMO CUARTA.- La presunción al ser una actividad interna del hombre, que no tiene materialidad alguna; y, que para que se pruebe el hecho desconocido que se infiere del conocido, éste último previamente ha sido probado mediante otros elementos acrediticios; el juzgador al valorar de manera racional dichos elementos, realiza el desahogo de la presunción, aún cuando las partes no la haya ofrecido como prueba expresamente

DECIMO QUINTA.- A mayor abundamiento, la ley procesal de la materia, impone al juzgador el deber de valorar en conjunto los medios de prueba, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia; y, atendiendo al concepto que se proporciona acerca de la presunción, es una irregularidad que ésta se encuentre contemplada en el capítulo de las pruebas en particular.

DECIMO SEXTA.- La presunción es una actividad mental que realiza de manera lógica y racional el juzgador al momento de dictar la sentencia definitiva, puesto que le bastará aplicar a los hechos conocidos y probados los cuales conoce con certeza, las máximas generales de experiencia, para obtener el hecho desconocido del conocido; por lo que, la naturaleza de la presunción tiene su razón o fundamento en la aptitud del juez para deducir ese hechos desconocido de una forma lógica.

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

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
2. Nueva Ley de Amparo
3. Código Civil para el Distrito Federal
4. Código de Comercio y Leyes Complementarias
5. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal
6. Jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación. Tesis de Ejecutorias 1917 - 1975, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Cuarta Parte, Tercera Sala, México, 1975.
7. Jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación. Tesis de Ejecutorias 1917 - 1975, Apéndice al Semanario Judicial de Federación, Octava Parte, Jurisprudencia Común al Pleno y a las Salas, México, 1975.
8. Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Introducción al Estudio del Derecho Probatorio, Concepción, Chile, 1965.
9. Areal Jorge, Leonardo y Fenochietto Carlos, Eduardo. Manual de Derecho Procesal, tomo II, Editorial La Ley, Sociedad Anónima Editora e Impresora, Buenos Aires, 1970.
10. Arellano García, Carlos. Práctica Forense Civil y Familiar, Quinta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985.
11. Arellano García, Carlos. Derecho Procesal Civil, Primera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982.
12. Becerra Bautista, José. El Proceso Civil, Décima Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982.

13. Bentham, Jeremías. Tratado de las Pruebas Judiciales, Tomo I
Obra compilada por E. Dumont y traducida por Manuel Osorio,
Buenos Aires, Editorial Ejea, 1959.
14. Bonnier, Eduardo. De las Pruebas en Derecho Civil y Criminal
Tomo I, Editorial Reus, Madrid, 1913 - 1914.
15. Carnelutti, Francesco. Instituciones del Nuevo Proceso Civil
Italiano, Editorial Bosch, Barcelona, 1942.
16. Carnelutti, Francesco. La Prueba Civil, Editorial Arayu, Buenos Aires, 1947.
17. Carnelutti, Francesco. Lecciones sobre el Proceso Penal, Editorial Bosch, Barcelona, 1939.
18. Castillo Larrañaga, José y Rafael de Pina. Instituciones de
Derecho Civil, 12a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1978.
19. Castro, Máximo. Curso de Procedimientos Penales, Tomo II,
Buenos Aires, 1958.
20. Chiovenda, José. Principios de Derecho Procesal Civil, Editorial Reus, Madrid, 1941.
21. Claría Olmedo, José. Tratado de Derecho Procesal Penal, Editorial Ediar, Buenos Aires, 1963.
22. Couture J., Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Aniceto López Editor, Buenos Aires, 1942.
23. Devis Echandía, Hernando. Tratado de las Pruebas Judiciales, Tomo II y I, Editorial Alberti, Buenos Aires, 1972.
24. De Pina, Rafael. Tratado de las Pruebas Civiles, Editorial Porrúa, S.A., México, 1981.

25. Dellepiane. Nueva Teoría General de la Prueba, Editorial Temis, Bogotá, 1961.
26. Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, S.A., México, 1965.
27. Domínguez del Río, Alfredo. Compendio Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., México, 1977.
28. Florfan. La Prueba Penal, Milano, Instituto Editorial Cissalpino, Italia, 1961.
29. Guasp, Jaime. Derecho Procesal Civil, Segunda Edición, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1961.
30. Hedemann. Las Presunciones en el Derecho, Editorial Reus, Madrid, 1931.
31. Pallares, Eduardo. Derecho Procesal Civil, Segunda Edición Editorial Porrúa, S.A., México, 1965.
32. Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, Tomo 33.
33. Rivera Silva, Manuel. El Precedimiento Penal, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983.