

65
28



UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE
ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO

CLAVE: 879309

TEMA:

"LAS PRESUNCIONES EN EL DERECHO PROCESAL CIVIL
DE NUESTRO ESTADO Y SU NATURALEZA JURIDICA"

TESIS

PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

FRANCISCO JAVIER SANTOYO PALAU.

ASESOR:

LIC. FCO. ALEJANDRO LARA RODRIGUEZ.



CELAYA, GTO.

1995



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.

UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE
ESCUELA DE DERECHO

**CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO**

CLAVE: 879309

TEMA:

**" LAS PRESUNCIONES EN EL DERECHO PROCESAL CIVIL
DE NUESTRO ESTADO Y SU NATURALEZA JURIDICA "**

T E S I S

**PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA:

FRANCISCO JAVIER SANTOYO PALAU.

ASESOR:

LIC. FCO. ALEJANDRO LARA RODRIGUEZ.

CELAYA, GTO.

A MIS PADRES : René y Esperanza.
Porque gracias a ellos tengo la
oportunidad de ser lo que soy y
la felicidad de estar a su lado.
Gracias Papás.

A MI MADRE :

Querida mamá, te dedico este libro
por ser la persona que me ha enseñado
a ser una persona mejor y a ser
una persona que siempre me ha
querido.

A MIS HERMANOS : Ale, René, Víctor, Mago,
Alvaro, Daniel y Lilia.
Por ser tan motivantes en mi vida
y que con su ayuda siempre perma--
necemos juntos.

A LOS PADRES :

Queridos papá y mamá, este libro
es para ustedes por ser las personas
que me han enseñado a ser una
persona mejor y a ser una persona
que siempre me ha querido.

A TI LAURA : Porque eres un aliento de amor
y la inspiración en mis estudios,
en mi trabajo... en mi vida.
Gracias.

A PAQUITO : Esperando ésto sea una muestra
para que te guíes dentro de tu
vida y mantengas mi espíritu
consagrado a tí.
Con todo mi amor para tí hijo.

A LOS COMANDANTES DE FUERZAS Armadas, siempre y cuando estén
preparados para cumplir con sus deberes
y cumplir con el deber de la Patria.
Buenos Aires, 10 de mayo de 1974.

**A PEDRO, FERNANDO, LEONEL,
ADOLFO Y JAVIER :** Amigos de siempre y símbolo de
ayuda, que nuestra amistad no
merme y gracias a ustedes se
llegó a realizar este trabajo.
Nuevamente Gracias.

COMANDO EN JEFE FUERZAS ARMADAS

Comando en Jefe Fuerzas Armadas
Buenos Aires, 10 de mayo de 1974.
Comando en Jefe Fuerzas Armadas
Buenos Aires, 10 de mayo de 1974.
Comando en Jefe Fuerzas Armadas
Buenos Aires, 10 de mayo de 1974.

A MIS COMPAÑEROS DE ESTUDIO : Ya que siempre hubo una lucha constante por permanecer unidos dentro y fuera de la universidad, señal de constante esfuerzo.

A MIS CATEDRATICOS Y ALMA MATER :

Universidad Lasallista Benavente, ya que obtuve de ellos el privilegio de ser un miembro más de esta comunidad de abogados y gracias a sus conocimientos permanezco en ella.

I N D I C E

Introducción	1
---------------------------	----------

CAPITULO I

" HISTORIA "

1.1. Grecia, Roma, Europa Posterior al Imperio Romano, Derecho Clásico y Derecho Moderno.....	6
1.2. Características del Derecho Acusatorio e Inquisitorio.....	11
1.3. El Proceso Civil Moderno.....	14

CAPITULO II

" DE LAS PRUEBAS "

2.1. CLASIFICACION DE LAS PRUEBAS JUDICIALES	
2.1.1. Según su Objeto.....	17
2.1.2. Según su Forma.....	17
2.1.3. Según su Estructura o Naturaleza.....	18
2.1.4. Según su Función.....	18
2.1.5. Según su Finalidad.....	19
2.1.6. Según su Resultado.....	20
2.1.7. Según su Grado.....	20

2.1.8.	Según los Sujetos Proponentes de la Prueba	21
2.1.9.	Según su Oportunidad o Momento en que se Producen	22
2.1.10.	Según su Contradicción	23
2.1.11.	Según su Utilidad	24
2.1.12.	Según sus Relaciones con Otras Pruebas	25
2.1.13.	Según su Origen	26
2.1.14.	Según su Etica	26
2.2.	La Prueba Civil	27
2.3.	Clasificación de la Prueba Civil	30

CAPITULO III

" DOCTRINA DE LA PRUEBA "

3.1.	Concepto de Prueba	33
3.2.	Diferencia entre Prueba y Medio de Prueba	35
3.3.	Medios, Motivos y Procedimientos Probatorios en el Proceso Civil	37
3.4.	Objeto de la Prueba	41
3.5.	Sujetos de la Prueba	44
3.6.	Organos de Prueba	46
3.7.	Sistemas de Valoración de la Prueba y Actividad Valorativa de la Misma	46

CAPITULO IV

" CONCEPTO DE LOS DIFERENTES MEDIOS
DE PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL "

4.1.	CONFESION	51
4.1.1.	Clases de Confesión	53
4.1.2.	Sujetos del Acto Confesorio	56
4.2.	DOCUMENTOS PRIVADOS Y PUBLICOS	57
4.2.1.	Documentos Privados	58
4.2.2.	Documentos Públicos	59
4.3.	Dictámenes Periciales	59
4.4.	Reconocimiento o Inspección Judicial	62
4.5.	Los Testigos	65
4.6.	Fotografías, Escritos o Notas Taquigráficas, y en General, Todos Aquellos Elementos Aportados por los Descubrimientos de la Ciencia	67

CAPITULO V

" LAS PRESUNCIONES EN EL DERECHO
PROBATORIO CIVIL "

5.1.	Etimología de la Palabra Presunción	72
5.2.	¿ Qué se Debe Entender por Presunción ?	74
5.2.1.	Clases de Presunción	77
5.3.	Las Presunciones en el Procedimiento Civil de Nuestro Estado	82

5.4.	Las Presunciones en la Jurisprudencia	87
5.4.1.	Tesis Relacionadas	89
5.5.	Prueba de los Hechos que Sirvan de Base a la Presunción	90
5.6.	Razonamiento Empleado en la Presunción	92
5.7.	Naturaleza Jurídica de la Presunción	94
5.8.	La Ficción Legal y sus Diferencias con la Presunción	96

CAPITULO VI

CONCLUSIONES	99
BIBLIOGRAFIA	105

La introducción de la que se le llama "la introducción" es un texto
Luego de haber leído la introducción, el lector debe tener
una idea clara de lo que se va a tratar en el texto. Por eso
la introducción debe ser clara y concisa, y debe indicar el
tema de la obra, el propósito de la misma, y el método que se
va a utilizar para el estudio. La introducción debe ser
breve y directa, y debe indicar el tema de la obra, el
propósito de la misma, y el método que se va a utilizar.

La introducción de la que se le llama "la introducción" es un texto
Luego de haber leído la introducción, el lector debe tener
una idea clara de lo que se va a tratar en el texto. Por eso
la introducción debe ser clara y concisa, y debe indicar el
tema de la obra, el propósito de la misma, y el método que se
va a utilizar para el estudio. La introducción debe ser
breve y directa, y debe indicar el tema de la obra, el
propósito de la misma, y el método que se va a utilizar.
INTRODUCCION Este es el primer capítulo de la obra, y
tiene como propósito indicar al lector el tema de la obra, el
propósito de la misma, y el método que se va a utilizar para
el estudio. La introducción debe ser clara y concisa, y debe
indicar el tema de la obra, el propósito de la misma, y el
método que se va a utilizar para el estudio. La introducción
debe ser breve y directa, y debe indicar el tema de la obra,
el propósito de la misma, y el método que se va a utilizar
para el estudio.

La introducción de la que se le llama "la introducción" es un texto
Luego de haber leído la introducción, el lector debe tener
una idea clara de lo que se va a tratar en el texto. Por eso
la introducción debe ser clara y concisa, y debe indicar el
tema de la obra, el propósito de la misma, y el método que se
va a utilizar para el estudio. La introducción debe ser
breve y directa, y debe indicar el tema de la obra, el
propósito de la misma, y el método que se va a utilizar
para el estudio.

INTRODUCCION

La noción de lo que es la prueba la encontramos presente en todas y cada una de las manifestaciones de la vida humana, hasta en los niños que desean probar el porqué de sus actitudes; en consecuencia derivaremos una noción ordinaria y vulgar del significado "prueba", al lado de un concepto técnico el cual variará de acuerdo a la clase de actividad o de ciencia en que se aplique.

Relacionado con lo anterior y en nuestro quehacer jurídico cotidiano, como litigantes resulta de gran importancia para la defensa de nuestros intereses, hacer llegar al Juzgador diferentes medios de prueba con el fin de que una vez que estos cumplan con su función (instruir al Juez sobre los hechos que se pretenden probar) estemos en posibilidad de acreditar la verdad de los hechos controvertidos, lo anterior en base a los diversos indicios que cada medio de prueba edificará en la conciencia del Juzgador.

La sangre de nuestro Derecho Procesal Civil la constituyen las pruebas, sin ellas, dejaría de latir el gran corazón que es el Proceso. Las pruebas como requisito toral para acreditar la veracidad de los hechos alegados por nuestra parte en el proceso, justifican la importancia para el estudio y análisis de las mismas.

Problema urgente de la política judicial es, sin duda, el de encuadrar la legislación procesal de acuerdo a la doctrina elaborada en los últimos tiempos y con el fin de poder llegar a establecer, consecuentemente, una regulación racional en el proceso que pueda responder a nuestras necesidades en la vida actual.

Existen diversos criterios diferenciadores respecto del concepto de "prueba", "medio de prueba", "órgano de prueba", etc.; y, de todos ellos debemos determinar si la naturaleza jurídica de la presunción nos permite configurarla como "medio de prueba" tal como se contempla en nuestro Código de Procedimientos Civiles vigente en nuestro Estado.

El ordenamiento antes mencionado nos marca la pauta para conceptuar y definir algunos de los medios de prueba permitidos por el mismo, y concluimos con el deber de diferenciar: 1.- Pruebas; 2.- Medios de prueba; 3.- Motivos de prueba; 4.- Objetos de la prueba; 5.- Sujetos de la prueba; 7.- Procedimientos probatorios en nuestro sistema procedimental; y, 8.- Actividad subjetiva del Juzgador u órgano jurisdiccional con la finalidad de realizar la valoración de la prueba.

En consecuencia, el "medio de prueba" que nos ocupa, las presunciones, debemos encuadrarlo en cualquiera de los conceptos de la clasificación mencionada en supralíneas en

virtud de que la Ley Adjetiva Civil de nuestro Estado apenas si puede marcar una leve diferencia que existe entre las presunciones clasificándolas en: 1.- Legales y 2.- Humanas; clasificación por medio de la cual estamos imposibilitados para conceptuar el "medio de prueba" que nos ocupa.

Lo explicado con antelación es la razón por la cual ha despertado en mí una especial y emotiva curiosidad: ¿Qué son realmente las presunciones?. En el presente trabajo de tesis se pretende esclarecer su naturaleza jurídica.

LA UNIÓN, LA UNIÓN, LA UNIÓN, LA UNIÓN, LA UNIÓN, LA UNIÓN

CAPITULO I

HISTORIA

SUMARIO: 1.1. Grecia, Roma, Europa posterior al Imperio Romano; Derecho Clásico y Derecho Moderno; 1.2. Características del Derecho Acusatorio e Inquisitorio; 1.3. El Proceso Civil Moderno.

CAPITULO I

HISTORIA

1.1. GRECIA, ROMA, EUROPA POSTERIOR AL IMPERIO ROMANO, DERECHO CLASICO Y DERECHO MODERNO.

GRECIA: Aristóteles en su " Retórica de la Prueba ", nos hace una concepción lógica ajena a prejuicios y fanatismos de otra índole. Examina la prueba por sus aspectos intrínseco y extrínseco para clasificarla en propia e impropia, artificial y no artificial y considera que la principal se constituye por el silogismo y la inducción. En Grecia, dentro del proceso civil, impera la oralidad; las partes deben producir la prueba. Sólo en casos especiales se le permite al Juez tener iniciativa de decretarlas y practicarlas de oficio. A los testimonios de las personas ofrecidas como testigos se les excluía cuando su testimonio se basaba en conjeturas o deducciones.

ROMA: Se distinguen tres fases:

a).- Del antiguo proceso romano o " per legis actiones ", el Juez tiene carácter de árbitro con libertad para apreciar y valorar las pruebas ofrecidas por las partes. Hay pruebas como el testimonio, documentos, juramento, reconocimiento personal del Juez e INDICIOS.

b).- "Del procedimiento " extra ordinem "; el Juez deja de ser árbitro y representa al Estado en la administración de Justicia. Se le restan facultades al Juez para valorar la prueba. Previamente se fijan los temas de prueba que se consideraban demostrados sin medio alguno especial. El actor tiene, en principio, la carga de la prueba; pero la prueba de excepciones corresponde al demandado.

c).- Período Justiniano.- Existe regulación de las pruebas pero hay textos favorables a la apreciación personal del Juez. La tendencia moderna en Roma, procura devolverle al Juez la libertad de apreciación razonada y científica de las pruebas y darle facultades inquisitivas para producirlas.

EUROPA POSTERIOR AL IMPERIO ROMANO:

a).- Fase étnica; fase primitiva en la historia del Derecho Procesal.

b).- Fase religiosa o mística.- Se subdivide en dos:

1.-Antiguo derecho germano: La finalidad de la prueba conducía a fijar la sentencia. Hay reglas sobre pruebas que definían la sentencia. Se persigue un convencimiento formal que resulta del proceso y surge la idea de que la divinidad interviene en ellos. Con justa razón dijo Jeremías Bentham (1).

(1) BENTHAM JEREMIAS: Tratado de las Pruebas Judiciales, Buenos Aires, Edit. EJE, 1959, Pág. 45.

que " los procedimientos los decidían exorcistas y verdugos y el hombre vigoroso podía defender cien injusticias con el hierro en la mano ". Los escabinos (administradores de justicia) tenían de base, para sus sentencias, su personal convicción orientada para el cumplimiento de reglas legales y basadas en " el juicio de Dios ".

2.- Influjo del derecho canónico.- Desaparecen los anteriores medios de prueba bárbaros y penetra el derecho romano a fin de que el Juez tenga una verdadera y real apreciación jurídica de la prueba; ya no se rige su convicción.

c).- Sistema de la tarifa legal.- Hubo una predeterminación sobre reglas de prueba por el legislador eclesiástico y el civil dada la ignorancia e impreparación de los jueces. Los papas dan instrucciones para el proceso canónico y los canonistas elaboran reglas de prueba guiados por el método escolástico y utilizando tradiciones del Derecho Justiniano, pero aún se mezclan principios de la Biblia (Vg. número de testigos necesarios para formar convicción). En ésta fase surge el sistema inquisitorio surgiendo el tormento judicial el cual posteriormente fué abolido. En las ordenanzas de José II se autoriza la condena en caso de concurso de INDICIOS. Esto se extiende al derecho español. En Inglaterra en el Siglo XIII se establece el jurado y se abandonan los juicios de Dios. Surge la teoría de la razón natural expuesta por Hobbes (Siglo XIV) a fin de apreciar las pruebas. En el

Siglo XVI surge un conjunto de normas de exclusión basado en la prueba testifical.

En Rusia se da la misma evolución y hasta el Siglo XVIII rige el sistema de la tarifa legal.

d).- Fase sentimental o convicción moral.- Se basa según Tarde⁽²⁾ " en la fé optimista de la infabilidad de la razón individual, del sentido común del instinto natural ". En el proceso civil se siguen sujetando las pruebas a la tarifa legal, a iniciativa de las partes. La corriente sentimental que impuso la íntima convicción se limitaba al proceso penal. La aplicación del proceso civil se limitaba a jueces especializados.

e).- Fase científica.- El proceso civil es oral, salvo la demanda y su contestación, el Juez investiga oficiosamente la verdad con libertad de apreciar el valor de convicción de las pruebas, según los principios de psicología y lógica quedando sujeto a las formalidades como solemnidad para validez sustancial de ciertos actos o contratos.

DERECHO CLASICO Y DERECHO MODERNO:

(2) Cita de Gorphe: De la Apreciación de la Prueba, Buenos Aires, Edit. EJE, 1955, Pág. 11.

Según Alessandro Giuliani⁽³⁾ el derecho romano puso como características de la prueba: a).- Es retórico y abstracto (argumentum); b).- Se domina por la lógica, ética y teoría de la formación de las cuestiones; c).- Existe el principio de la carga de la prueba e identificación de lo probable con lo éticamente preferible; d).- Se confunde el hecho con el derecho; e).- Se limita el campo de la investigación a lo más importante. Nace el sistema de las presunciones como razonamiento o juicio.

Siglo XIII.- Sigue la libre apreciación en las pruebas.

Siglo XIV.- Aparece la investigación oficiosa por el Juez (el que es impreparado) las presunciones se fundan con un criterio objetivo de probabilidad⁽⁴⁾.

Siglo XV.- Impera la " aritmética de la prueba " en el testimonio.

Siglo XVI.- Pierde prestigio la prueba testimonial. Intervención del Estado a través de la prueba documental y al Juez. Según Giuliani⁽⁵⁾ " Bentham introduce en el derecho el concepto moderno de prueba " basado en la filosofía inductiva de Bacon. La esencia del concepto de prueba consiste en pasar

(3) GIULIANI: Il Concetto Di Prova, Milano, Giuffrè Editore A., 1961, Pág. 239.

(4) GIULIANI: Ob. Cit. Pág. 236.

(5) GIULIANI: Ob. Cit. Pág. 237.

de un hecho conocido a otro desconocido, lo cual da base científica.

Stuart Mill señala que las conclusiones de la inducción no son ciertas sino probables. En el derecho moderno, el concepto de prueba se basa en la lógica inductiva y en la experiencia.

En la Revolución Francesa, por reevaluación de la persona humana frente al Estado, se implanta la libertad de apreciación de pruebas por el Juez en el proceso civil; se dota de facultades inquisitivas al Juez civil.

1.2. CARACTERISTICAS DEL DERECHO ACUSATORIO E INQUISITORIO.

CARACTERISTICAS DEL DERECHO ACUSATORIO: (6)

- a).- El proceso reviste carácter " privado " (combate entre dos partes).
- b).- El Juez es árbitro y reconoce al vencedor.
- c).- El Juez no es permanente, es el pueblo, el Juez permanente era el árbitro.

(6) MITTER MAIER: Tratado de la Prueba en Materia Criminal, Madrid, Edit. REUS, 1959, Pág. 26.

- d).- El proceso debía tramitarse ante ese Juez.
- e).- El proceso es oral pero existen solemnidades.
- f).- Proceso público desde su inicio.
- g).- En el proceso civil o penal corresponde al acusado demostrar su inocencia.
- h).- El proceso es controvertido, el acusado conoce desde su inicio las cargas y pruebas en su contra.
- i).- La justicia está en manos de sus contendientes y en su habilidad, suerte o fuerza ya que se cree que interviene Dios.
- j).- La actividad probatoria corresponde a las partes.
- k).- Hay ausencia de reglas generales para valorar la prueba.
- l).- Es un sistema parcial. Según Beccaria⁽⁷⁾ " el Juez es enemigo del reo ".
- m).- El Juez es acusador.

CARACTERISTICAS DEL DERECHO INQUISITORIO: (8)

- (7) BECCARIA: Dei Delitti e Delle Pene s. XVII.
- (8) CALAMANDREI: Linne Fondamentali del Processo Civile Inquisitorio (en studi II, Págs. 321 y sigs.)

a).- La acción reviste un carácter público (la ejerce el Ministerio Público);

b).- El Ministerio Público tiene iniciativa probatoria al igual que las partes.

c).- Inaplicabilidad de ciertos medios de prueba basados en el poder de disposición de las partes.

d).- Prohibición de árbitros (no hay conciliación, sólo si lo permite la naturaleza de la causa).

e).- Es un contradictorio, aún cuando no haya un contraste efectivo de intereses, hay intereses coincidentes.

f).- Dentro del proceso civil también se distinguen las siguientes características:

1.- Los jueces son permanentes y representativos del Estado.

2.- El proceso es escrito, carece de solemnidades y es lento.

3.- Rige el sistema legal de pruebas para su aceptación y valoración, se admiten los INDICIOS.

4.- El acusado goza de presunción de inocencia, las pruebas son a cargo del demandante y serán a cargo del demandado sólo en lo que niega.

1.3. EL PROCESO CIVIL MODERNO:

Conserva las siguientes características acusatorias:

1.- Se inicia a instancia de parte.

2.- Existe el principio de congruencia, es decir, el Juez resuelve sobre la litis y no sobre las cuestiones no planteadas.

3.- El proceso es público y al demandado se le emplaza una vez aceptada la demanda.

4.- Existe el sistema mixto o de "tarifa legal atenuada" para valorar las pruebas.

5.- Se prueban únicamente los hechos controvertidos.

Tiene las siguientes características inquisitorias:

1.- El Juez es permanente y representativo del Estado.

2.- El proceso es escrito y lento.

3.- De interés público y con un fin público: la administración de justicia.

4.- Existe tendencia para que el Juez decrete y practique las pruebas necesarias.

5.- El Juez tiene la facultad para decretar las excepciones de fondo que aparezcan probadas.

CAPITULO II

DE LAS PRUEBAS: Según su Objeto; 2.1.2. Según su Forma; 2.1.3. Según su Estructura o Naturaleza; 2.1.4. Según su Función; 2.1.5. Según su Finalidad; 2.1.6. Según su Resultado; 2.1.7. Según su Grado; 2.1.8. Según los Sujetos Proponentes de la Prueba; 2.1.9. Según su Oportunidad; 2.1.10. Según su Contradicción; 2.1.11. Según su Utilidad; 2.1.12. Según sus Relaciones con otras Pruebas; 2.1.13. Según su Origen; 2.1.14. Según su Etica; 2.2. La Prueba Civil; 2.3. Clasificación de la Prueba Civil.

2.1. CLASIFICACION DE LAS PRUEBAS JUDICIALES.

2.1.1. SEGUN SU OBJETO.

a).- Directa e inmediata: Es cuando existe identidad entre el hecho probado con la percepción del Juez y el hecho objeto de la prueba. El Juez, mediante la percepción del hecho por probar, llega a su conocimiento; es decir, identifica lo percibido por él con lo que se trata de probar, Vg. inspección judicial.

b).- Indirecta o mediata: Cuando el hecho objeto de la percepción es diferente del hecho de que se prueba; así el juzgador sólo percibe el segundo y de éste induce indirecta o mediata la existencia del primero. Así tenemos la confesión, testimonios, dictámenes de peritos, documentos e INDICIOS.

2.1.2. SEGUN SU FORMA.

a).- Escritas: Como los documentos públicos y privados, dictámenes de peritos por escrito, certificados de funcionarios, planos, dibujos, fotografías, etc.

b).- Orales: Confesión al momento de absolver posiciones, testimonios al responder preguntas. Se trata propiamente de

clasificación de medios de prueba⁽¹⁾.

2.1.3. SEGUN SU ESTRUCTURA O NATURALEZA.

Reales y personales: Las primeras son referidas a cosas como medios de prueba y las segundas a personas.

2.1.4. SEGUN SU FUNCION.

a).- Históricas: Según Carnelutti⁽²⁾ el medio de prueba le suministra al Juez una imagen del hecho por probar, es un hecho representativo de otro hecho real acaecido o de una experiencia; la prueba fija históricamente ese hecho y lo describe tal como lo ocurrió y fué percibido por quien lo comunica al Juez. Por ejemplo: Testimonio, confesión, dictamen de peritos, documentos, dibujos, planos, fotografías.

b).- Críticas o lógicas: Cuando la prueba carece de función representativa y le suministra al Juez un término de comparación para obtener un resultado probatorio mediante un juicio " para la formación de la imagen del hecho ". Vg. INDICIOS, PRESUNCIONES del hombre para quienes la consideran

(1) CAPPELLETTI MAURO: La Testimonianza della nel sistema dell'oralità, Milano, 1962, Págs. 103-110.

(2) CARNELUTTI: Teoría General del Derecho, Edic. Cit., núms. 209-211. Instituciones, Edic. Cit., t. I, Págs. 206 y 260.

un medio de prueba, inspección y contraseña (objetos creados por el hombre). En éste tipo de prueba el Juez debe formular un juicio crítico o dialéctico para deducir tal hecho y por tanto predomina el raciocinio.

2.1.5. SEGUN SU FINALIDAD.

a).- De cargo: Satisface la carga que pesa sobre ella. En un proceso, ambas partes pueden recurrir a ellas; es característica esencial el que se trate de demostrar los hechos que sirven de supuesto a los efectos jurídicos que persigue.

b).- De descargo: Desvirtúa la prueba suministrada por la contraparte, impide que se considere probados los hechos aducidos por la contraria. Ambas partes, dentro de un proceso, las pueden ofrecer.

c).- Formales: Si tienen un valor ad probationem, cumplen una función exclusivamente procesal: la de llevar al Juez el convencimiento sobre los hechos en el proceso. Su aplicación es general e inmediata, para demostrar hechos ocurridos luego de su vigencia y los sucedidos con anterioridad.

d).- Sustanciales: Tienen valor ad solemniam tatem o ad substantiam actus ya que son condiciones para la existencia o

validez de un acto jurídico material. Sirve para demostrar hechos que se ejecutan posteriormente a su vigencia.

2.1.6. SEGUN SU RESULTADO.

Se subdivide en:

a).- Plenas, completas o perfectas: Cuando su resultado es darle al Juez la convicción sobre los hechos del proceso. Según Carnelutti⁽³⁾ son certeras ya que dan satisfacción al Juez acerca del grado de verosimilitud.

b).- Imperfectas o incompletas, o mal llamadas semiplenas: No alcanzan a suministrar convicción en el Juez, le da elementos o motivos para llegar a ella con el auxilio de otros medios que lo complementan. Según Mitter Maier⁽⁴⁾ apenas sirven éstas pruebas al Juez para que considere el hecho como probable o verosímil.

c).- Veraces y falsas o no veraces: Si su fin consiste en no establecer la verdad si no en darle al Juez el convencimiento sobre ésta y puede ser que ese convencimiento corresponda a la realidad y a veces no.

2.1.7. SEGUN SU GRADO.

(3) CARNELUTTI: La Prueba Civil, Edic. Cit., Núm 19, Pág. 96.

(4) MITTER MAIER: Tratado de las Pruebas, Edic. Madrid, 1877, Pág. 124.

a).- Primarias o de primer grado: Son las que tienen por tema el hecho que se pretende demostrar directamente o a través de otro hecho. Por ejemplo: el documento que prueba el contrato, confesión que prueba la autoría de un hecho, INDICIOS que demuestran la culpa o el dolo y testimonios que establecen el perjuicio.

b).- Secundarias o de grado posterior: Son las que tienen por tema otra prueba, se pretende probar otra prueba. Vg. testigos que declaran haber oído a otros manifestar que una parte hizo cierta confesión extrajudicial, copias de copias de documentos.

c).- Principales: Las que dan convicción directa e inmediata al Juez, sobre los hechos.

d).- Supletorias o sucedáneas: Demuestran la inexistencia de la principal. Ejemplo: En Colombia cuando no existe el acta civil de matrimonio, éste se prueba con la partida eclesiástica; cuando por destrucción del protocolo de una notaría, puede demostrarse la existencia de la escritura pública con la certificación que de su registro dé el registrador de tales instrumentos; así que ésta prueba se llega a confundir con las de grado posterior según el segundo ejemplo.

2.1.8. SEGUN LOS SUJETOS PROPONENTES DE LA PRUEBA.

a).- De oficio: Las decreta el Juez, las propone y al mismo tiempo ordena su admisión, las recibe, las practica y las valora.

b).- De partes: Las ofrecen las partes del proceso (actor y demandado), las proponen o las contradicen.

c).- De terceros: Las ofrecen terceros intervinientes en el proceso.

Estos tres tipos de prueba sólo las pueden proponer los sujetos legitimados en el proceso.

El valor de la prueba es el mismo, quien quiera que la haya pedido o si se ordena oficiosamente, en virtud del principio de la comunidad o adquisición de la prueba.

2.1.9. SEGUN SU OPORTUNIDAD O MOMENTO EN QUE SE PRODUCEN.

a).- Procesales o judiciales: Las primeras son las que se practican o aducen en el curso de un proceso y las segundas se practican o aducen ante jueces o por jueces y pueden ser pruebas anticipadas o extra proceso o extra juicio, por ejemplo: testimonios o inspecciones previos a un proceso; medidas precautorias o provisionales practicadas antes del juicio requirentes para decretarlas, de estas pruebas.

b).- Preconstituídas y causales: Es según el destino que la prueba tiene al momento de crearse, algunos autores⁽⁵⁾ las definen según se haya tenido la intención de producir un medio de prueba (títulos de crédito), o que sin haberse tenido tal intención llegan a servir como prueba posteriormente en el proceso (huellas o rastros).

2.1.10. SEGUN SU CONTRADICCION.

a).- Sumarias: Son las practicadas sin audiencia de la parte contraria quien no ha dispuesto de su oportunidad procesal para discutir las. Vg. declaraciones extra juicio o las que se acompañan a la demanda para que el Juez las admita y documentos privados que llevan la firma de dos testigos para la procedencia de medidas cautelares preventivas.

b).- Controvertidas: Cuando la contraparte tiene la oportunidad procesal para discutir las. Hay pruebas sumarias que se pueden convertir en controvertidas, por ejemplo: cuando se acompañan a la demanda declaraciones recibidas sin citación previa de la contraparte y la Ley dispone que en caso de no haber oposición del demandado dentro del término de traslado de la demanda se debe proferir sentencia en favor

(5) GOMEZ ORBANEJA Y HERCE QUEMADA: Derecho Procesal Civil, t. I, Pág. 238; BENTHAM: Ob. Cit., t. I, Págs. 32 y 233.

del actor, aquí el demandado conoce, entonces, tales pruebas.

2.1.11. SEGUN SU UTILIDAD.

Se divide en cuatro sistemas:

PRIMER SISTEMA:

a).- Conducentes: Las permitidas por la Ley, incluidas en la enumeración taxativa que las contenga y el Juez les reconozca valor probatorio conforme a la Ley.

b).- Inconducentes: Las que la Ley no autoriza en general o las prohíbe. Son las que el Juez considera desprovistas de valor.

Este tipo de pruebas se cuestionan ya que únicamente se trata de determinar si legalmente pueden recibirse o practicarse.

SEGUNDO SISTEMA:

a).- Pertinentes: Se refieren a hechos objeto de la prueba, relacionadas con el litigio del proceso contencioso, con la materia del proceso voluntario o incidente.

b).- Irrelevantes o impertinentes: Tienen por objeto hechos no relacionados con el litigio y no pueden influir en el proceso. Son inadmisibles aún cuando sean conducentes por estar legalmente permitidas.

Una prueba puede ser conducente pero impertinente o inconducente a pesar de su pertinencia.

TERCER SISTEMA:

a).- Útiles: Las que contribuyen a formar convicción en el Juez respecto de hechos principales o accesorios.

b).- Inútiles: Las que no pueden prestar servicio en el proceso.

Las pruebas conducentes o las impertinentes son inútiles pero una prueba puede ser inútil a pesar de su conducencia o pertinencia. Por regla general sólo se conoce la utilidad de la prueba después de practicada y al momento de su valoración.

CUARTO SISTEMA:

a).- Posibles: Las que físicamente pueden practicarse.

b).- Imposibles: Las que no pueden ser practicadas en el caso concreto aunque estén autorizadas en general. Por ejemplo: una inspección judicial a Venus.

2.1.12. SEGUN SUS RELACIONES CON OTRAS PRUEBAS.

a).- Simples: Cuando un solo medio basta para llevarle al Juez la convicción sobre el hecho por demostrar; Vg. pruebas plenas o completas como el documento público.

b).- Compuestas o complejas: Cuando esa convicción se obtiene de varios medios; ejemplo: documentos privados, INDICIOS.

Este tipo de pruebas se subdivide en:

I.- Concurrentes o concursales: Cuando varios medios de prueba sirven para darle convicción al Juez sobre existencia o inexistencia de un hecho.

II.- Contrapuestas: Cuando varios medios de prueba están en contraposición ya que unos sirven para una conclusión y otros para la contraria.

2.1.13. SEGUN SU ORIGEN.

Originales y derivadas: Se considera que las primeras son el primer documento que se otorga respecto de un acto jurídico y como derivadas de él sus copias.

2.1.14. SEGUN SU ETICA.

Inmorales y morales: Su definición se fija en los principios de la ética que las produzca, es decir, lo que se considere bueno o malo para el oferente de la probanza.

Existe una clasificación secundaria o accesoria de los medios

de prueba: (6)

a).- Libres: Su valoración se hace libremente por el Juez y hay libertad de medios de prueba.

b).- Legales: Su valoración está sometida a una tarifa legal previa y existe regulación legal de los medios de prueba que pueden utilizarse en el proceso.

c).- Solemnes: Se exige formalidad para existencia o validez del acto jurídico. La solemnidad o consensualidad se refieren al contrato o acto jurídico más no al medio de prueba, por lo tanto es impropia esta clasificación.

d).- Inquisitivas: Proviene de la actividad oficiosa del Juez.

e).- Dispositivas: Proviene del ofrecimiento que de ellas hacen las partes en el litigio (a petición de parte).

2.2. LA PRUEBA CIVIL.

Su concepto lo manejaremos en el siguiente capítulo de la

(6) CARNELUTTI: Instituciones, Edic. Cit., T. I, Pág.263; Teoría General del Derecho, Edic. Cit., Núm. 212. Págs. 503-504; ROCCO: Trattato, Edic. Cit., t. II, Pág. 190, Edic. México, Cit. Pág.421; FENECH: Ob. Cit., t. I, Pág. 582; DE LA PLAZA, Ob. Cit., t. I, Pág. 467, SILVA MELERO, Ob. Cit., t. I, Pág. 79; SCHONKE, Ob. Cit., Pág. 199.

presente tesis. Nos avocaremos, entonces, a plasmar a manera de introducción algunos aspectos sobresalientes.

Trabada la litis, el Juez, toda vez que es ajeno a ella, se encuentra en presencia de afirmaciones contradictorias, muchas veces y surge la necesidad de que las partes demuestren sus respectivas afirmaciones.

Según Carnelutti, con las pruebas establecidas por ley, se probará la verdad formal, es decir " es la demostración de la verdad legal de un hecho "; de este modo, el Juez tiene una obligación negativa: no poner en la sentencia hechos controvertidos que no hubieren sido fijados con uno de los medios probatorios requeridos por Ley.

La prueba civil debemos encuadrarla en su rama correspondiente del Derecho Probatorio. Florian⁽⁷⁾ reconoce que la prueba civil y penal tienen históricamente el mismo origen, por las siguientes razones:

1.- Tanto en el proceso civil como en el penal es menester dos partes (actor y demandado en civil, y acusador y reo en lo criminal), sobre un mismo hecho, sentándose conclusiones opuestas a las cuales obedece la proposición de los medios de

(7) AGUILERA DE PAZ Y RIVES, Derecho Judicial Español, Vol. II, pp. 817, 818.

prueba por dichas partes y su admisión o repulsión por el Juez según las estime pertinentes o útiles.

2.- Existe, el principio de carga de la prueba, es decir, la prueba de los hechos incumbe al que los alega.

Asimismo, existen también algunas diferencias entre la prueba civil y la penal:

1.- En lo civil, las partes suministran las pruebas que servirán para solución del asunto y en lo penal el Juez busca la prueba de oficio antes de pasar a la instrucción.

2.- En lo civil, las partes son ciertas y determinadas así que el Juez se concretará a admitir las pruebas que considere pertinentes y a practicarlas; y examina los hechos en los que se fundan. En lo criminal el Juez se esfuerza por hacer constar el delito y su comisión, a descubrir los responsables y su participación y demostrar las causas de justa aplicación de la pena.

3.- En el procedimiento civil la prueba se haya completa desde que las partes se consideran conformes al hecho. En lo criminal se tiene que rebuscar la prueba a fin de probar el delito, su comisión y responsabilidad y generalmente es difícil que las partes se conformen con ella.

4.- En materia civil, el demandado o el actor deben de probar plenamente sus excepciones y hechos, respectivamente, en tanto en materia criminal basta la posibilidad del hecho alegado para motivar absolución.

5.- La confesión, en civil, produce prueba plena y en penal ha de corroborarse en otro hecho.

Para José Ovalle Fabela⁽⁸⁾ " la conexión de los hechos con el derecho se realiza a través de la operación probatoria... el juzgador, frente a los hechos afirmados por las partes, ha de acudir necesariamente a la prueba. Los hechos sobre los cuales ha de fundarse la decisión judicial, necesitan ser probados mediante los elementos aportados por las partes o por el propio juzgador ".

2.3. CLASIFICACION DE LA PRUEBA CIVIL.

La prueba civil puede clasificarse según el punto de vista y el criterio de cada autor. Así la podemos encuadrar en cualquiera de las clasificaciones vistas en el presente capítulo ya que hemos visto que existen diversas clasificaciones siendo la más común:

a).- Pruebas rendidas a través de declaraciones de personas:

(8) OVALLE JOSE FABELA: El Objeto de la Prueba en el Proceso Civil, Revista Jurídica Veracruzana Núm. 6, Abril-Junio 76, Pág. 8.

personas físicas o morales que pueden ser partes o terceros extraños al proceso. Siempre es verbal Vg. confesión, testimonios.

b).- Pruebas que aparecen en documentos: existe un documento que consigna la obligación contraída o el acto jurídico celebrado.

c).- Pruebas que aparecen de reproducciones de cosas relacionadas con la controversia, tales medios pueden ser las fotografías, cintas cinematográficas o magnetofónicas, diskettes de computadora, etc.

d).- Pruebas que surgen del examen directo y personal del Juez con objetos relacionados con el proceso: cuando es posible que el Juez personalmente se ponga en contacto con objetos relacionados con la controversia, por ejemplo: la inspección judicial.

e).- Pruebas que surgen de las deducciones que el Juez o la Ley hacen de los hechos comprobados: son elementos subjetivos del juzgador que le permiten formarse un criterio sobre el problema debatido.

CAPITULO III

"DOCTRINA DE LA PRUEBA"

SUMARIO: 3.1. Concepto de Prueba; 3.2. Diferencia entre Prueba y Medio de Prueba; 3.3. Medios, Motivos y Procedimientos Probatorios en el Proceso Civil; 3.4. Objeto de la Prueba; 3.5. Sujetos de Prueba; 3.6. Organos de Prueba; 3.7. Sistemas de Valoración de Prueba y Actividad Valorativa de la misma.

DOCTRINA DE LA PRUEBA

3.1. CONCEPTO DE PRUEBA.

La doctrina de la prueba se desarrolla en torno a dos conceptos a saber: el verbo probar y el sustantivo prueba. Analicemos tales conceptos:

a).- Probar: Evidenciar la verdad o la falsedad de un juicio, o existencia de un hecho.

b).- Prueba: Todo aquello que pueda servir para lograr la evidencia mencionada.

Así tenemos que la prueba es una justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio, hecha por los medios que la Ley autoriza y reconoce como eficaces.

Las pruebas son actos jurídicos procesales ya que en ellas interviene la voluntad humana⁽¹⁾ al igual que su resultado o convencimiento que se persiga hacia el Juez, sobre el caso.

Cuando se piensa sobre el caso fortuito o fuerza mayor como

(1) FLORIAN: Delle Prove Penalli, Milano, Instituto Editoriale Cisalpino, 1961, No. 8.

pruebas, se está confundiendo con el objeto de prueba, ya que la prueba en estos casos sería la inspección judicial.

Framarino Malatesta⁽²⁾ afirma que el hecho que nos conduce al conocimiento de otro que no ha sido percibido directamente constituye la prueba de éste.

Lessonna⁽³⁾ opina que probar significa hacer conocidos para el Juez, los hechos controvertidos y dudosos, y darle la certeza de su modo preciso de ser.

No puede desligarse la noción de prueba con la de los medios utilizados para suministrarla, ni tampoco de la finalidad o resultado perseguido por ella.

La palabra prueba, según Vicente y Caravantes⁽⁴⁾ tiene su etimología, según unos, del adverbio probe que significa honradamente, obra con honradez el que prueba lo que pretende; o según otros, recomendar, probar, experimentar, patentizar, hacer fé según las Leyes del Derecho Romano.

Según la Ley de Partida (Ley Primera, Título XIV, Partida

- (2) MALATESTA FRAMARINO: Lógica de las Pruebas en Materia Criminal, Bogotá, Edit. Temis, 1964, t. I, Pág. 20.
- (3) LESSONNA: Teoría General de la Prueba en Derecho Civil, Madrid, Edit. Reus, 1928, t. I, Pág. 3.
- (4) VICENTE Y CARAVANTES: Tratado Histórico-Crítico-Filosófico de los Procedimientos Judiciales en Materia Civil, Vol. II, pp. 121-122.

Tercera) la prueba es la averiguación que se hace en juicio de una cosa dudosa, o bien, es la producción de actos o elementos o convicción que somete el litigante, legalmente, ante el Juez y que son propios según derecho para justificar la verdad de los hechos alegados.

Dellepiane⁽⁵⁾ conceptúa la palabra prueba como sinónimo de ensayo, experimentación, revisión, realizados con el fin de aquilatar la bondad, eficacia y exactitud de algo.

Para Rafael de Pina⁽⁶⁾ la palabra prueba significa acción y efecto de probar, y también la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad de una cosa.

La cabal comprensión del concepto de prueba exige el estudio de otros conceptos íntimamente ligados con aquél como lo es el objeto, medio, motivo, órgano y sujeto de prueba.

Conceptos que analizaremos en el transcurso del presente capítulo.

3.2. DIFERENCIA ENTRE PRUEBA Y MEDIO DE PRUEBA.

(5) GOMEZ LARA CIPRIANO: Teoría General del Proceso, Textos Universitarios, 1ª Ed., México, 1964, Pág. 16.
(6) DE PINA RAFAEL: Tratado de las Pruebas Civiles, Edit. Porrúa, S.A., México, 1975, 2ª Ed., Pág. 27.

En sentido estricto pruebas judiciales son las razones o motivos que sirven para llevarle al Juez la certeza sobre los hechos y los medios de prueba son los elementos o instrumentos utilizados por las partes y el Juez que suministran esos motivos. Puede existir un medio de prueba (testimonio) que no prueba nada, es decir, que no penetra al ánimo del juzgador a fin de darle convicción sobre los hechos.

Medio de prueba es toda cosa, instrumento, hecho, circunstancia o acontecimiento que provoca en el Juez su convencimiento acerca de la verdad o falsedad de un hecho. Constituye el vestigio de un hecho del pasado que se pretende reproducir de un modo fiel en el proceso.

Legalmente, pues, las pruebas deben rendirse a través de determinados medios cuya clasificación se encuentra plasmada en la Ley.

Para Goldshmidt es todo lo que puede ser apreciado por los sentidos, cuerpos físicos (materia de la prueba de reconocimiento judicial) o exteriorizaciones del pensamiento (documentos, certificados, dictámenes periciales, declaraciones de testigos, confesiones de las partes, etc.).

En conclusión medio de prueba es el instrumento, utensilio, cosa u objeto del cual se extraen los motivos de prueba y que

en cambio y a diferencia los motivos de prueba son las razones de las que extrae el Juez su convicción y la finca. Así tenemos que, medios de prueba es la testimonial, pericial, documental, confesional que no es lo mismo que el testigo, perito, documento o confesante.

3.3. MEDIOS, MOTIVOS Y PROCEDIMIENTOS PROBATORIOS EN EL PROCESO CIVIL.

a).- MEDIOS DE PRUEBA.

Entendemos por medios de prueba las cosas, hechos o abstenciones que puedan producir en el Juez certeza sobre los hechos litigiosos.

Ejemplo: Declaración del testigo, confesión de la parte, documento en el que consta el dictamen del perito, lugar inspeccionado, etc.

b).- MOTIVOS DE PRUEBA.

Existen diversos conceptos, entre ellos, a saber:

1.- Son los argumentos o fundamentos por los cuales el Juez reconoce o niega determinado valor de convicción a cada prueba o al conjunto de las recibidas respecto de la existencia o inexistencia de un hecho.

2.- Son las razones que producen mediata o inmediatamente la convicción del Juez sobre los hechos alegados. Estos razonamientos permiten al Juez conceder mayor o menor credibilidad a los medios de prueba y tienen lugar en el momento en que se pronuncia la sentencia y que es en el cual el juzgador se ocupa de la valoración de los medios de prueba.

3.- Son las razones o argumentos o instituciones por las cuales el Juez o Tribunal tienen por probado o no probado determinado hecho u omisión.

4.- Son las especiales razones o fundamentos por los que el Juez cree en su resultado.

Los conceptos antes mencionados son los que más se apegan, en mi opinión, a la definición de motivos de prueba.

c).- PROCEDIMIENTOS PROBATORIOS EN EL PROCESO CIVIL.

Enunciemos dos conceptos de procedimientos probatorios:

1.- Son la totalidad de las actividades procesales relacionadas con la prueba en sus diversas etapas y fases; comprenden: investigación, aseguramiento, proposición o presentación, admisión y ordenamiento, recepción y prácticas de las pruebas.

2.- Es la totalidad de actividades necesarias para poner al Juez en comunicación con los medios de prueba o para declarar la atendibilidad de una prueba.

De ambos conceptos se desprenden los siguientes momentos en el procedimiento probatorio:

I.- Preconstitución de la prueba: Producirla o desahogarla antes del proceso (investigación o aseguramiento) dado que las personas o cosas que vayan a examinarse estén en peligro de desaparecer o desplazarse a otro lugar (prueba para futura memoria), en este momento también se propone, presenta, admite y ordena, se recibe y se practica tales pruebas.

Se desahogará tal prueba con citación a la contraparte, si no, no tendrá eficacia probatoria.

II.- Los procedimientos probatorios deberán practicarse en determinados términos y plazos, distingamos lo anterior:

Término: Momento determinado y fijo.

Plazo: Lapso de tiempo dentro del cual se puede realizar un acto procesal.

En consecuencia el ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de esa totalidad de actividades necesarias que se relacionan con la prueba tienen los siguientes términos:

- 1.- El término del período probatorio es de treinta días.
- 2.- Las dilaciones probatorias en su término se fijan al prudente arbitrio del Juez.
- 3.- La prueba confesional se ofrece en cualquier tiempo hasta antes de la audiencia final del juicio, lo que quiere decir que si es ofrecida un día antes de la audiencia final se tendrá que abrir la dilación probatoria.
- 4.- Los documentos públicos y privados se acompañan al escrito inicial de demanda o contestación de la misma cuando en ellos se fundan los hechos alegados y salvo que no sean supervenientes.
- 5.- La pericial se ofrece dentro de los quince días del término ordinario o extraordinario de prueba.
- 6.- El reconocimiento o inspección judicial se ofrece en cualquier tiempo hasta antes de la audiencia final de juicio, puede ser de oficio (pruebas para mejor proveer) o a petición de parte; lo que también quiere decir que si se

ofrece tal reconocimiento o inspección judicial un día antes de la audiencia final deberá abrirse una dilación probatoria.

7.- La testimonial debe ofrecerse dentro de los quince primeros días del término ordinario y extraordinario de prueba si lo hubiere.

8.- Los elementos aportados por los descubrimientos de ciencia se ofrecen según su naturaleza; ya sean preconstituídos o supervenientes. Ejemplo: las fotografías se adjuntan al escrito inicial de demanda o en cualquier tiempo hasta antes de la audiencia final de juicio.

3.4. OBJETO DE LA PRUEBA.

Mencionaremos diversos conceptos:

a).- Es lo que los sentidos humanos pueden percibir. Es el contenido de una relación jurídica, y, en consecuencia, asunto sobre el que versa la prueba.

b).- Es el hecho que se intenta probar o demostrar mediante las pruebas.

c).- Es todo aquello que siendo de interés para el proceso puede ser susceptible de demostración histórica (como algo que existió, o puede llegar a existir) y no simplemente

lógica (demostración de un silogismo o de un principio lógico), es decir, son los hechos pasados, presentes o futuros y lo que puede asimilarse a éstos (costumbre y ley extranjera).

d).- Son los hechos que las partes invocan en su demanda o contestación, como generadores de sus respectivas pretensiones, básicamente sólo son objeto de prueba los hechos controvertidos, es decir, aquellos sobre los cuales las partes no están de acuerdo sobre su verdad o falsedad.

e).- Son los hechos controvertidos. El derecho extranjero también es objeto de prueba por ser un hecho dudoso. Se requiere que éstos hechos sean posibles o influyentes o pertinentes a los fines del proceso, en caso contrario se iría contra la economía procesal. Implica la realización de un supuesto normativo del cual las partes infieren consecuencias jurídicas que esgrimen como fundamento de sus pretensiones (actores) o de sus resistencias (demandados).

En conclusión el objeto de la prueba es la demostración de los acontecimientos que se aducen por las partes; el derecho extranjero solo es necesario demostrarlo cuando sea extraño, es decir, cuya existencia no está obligado a conocer el Tribunal.

Ya que el objeto de prueba es lo que va a ser probado, reviste las siguientes categorías:

1.- Hechos humanos: Comprende al acto humano considerado ya individual o colectivo, toda vez que el derecho es una ciencia factual o de hechos del hombre.

2.- Hechos de la naturaleza: Indudablemente son ajenos a la actividad humana, son hechos abstractos cuando de ellos se pretende deducir la liberación de una obligación o la prórroga de su exigibilidad.

3.- Las personas: En cuanto a sujetos de derecho.

4.- Los estados internos de las personas: No tienen materialidad en sí mismos, aún cuando se reflejan en síntomas o efectos perceptibles.

5.- Cosas u objetos materiales: Esta categoría se constituye por la capacidad representativa de un hecho.

Para Garsonnet y César Bru⁽⁷⁾ sostienen que las condiciones necesarias para que los hechos tengan que ser probados son:

(7) GARSONNET Y CESAR BRU: *Traité Theorique et Practique de Procedure*, Vol. II, Pág. 262.

- a).- Que sean negados.
- b).- Que sean tenidos legalmente por verdaderos.
- c).- Que no esté prohibida la prueba de los mismos.
- d).- Que sean admisibles.

3.5. SUJETOS DE LA PRUEBA.

Toda vez que la prueba sirve para comprobación de los hechos en el proceso, requiere siempre de la intervención de un sujeto o de varios como son:

- a).- De el que las solicita y de quien la decreta y admite (puede ser uno solo cuando el Juez la ordena de oficio y entonces tenemos a las pruebas para mejor proveer, pero son dos diferentes cuando es solicitada la prueba a petición de parte).
- b).- De aquél a quien está destinada y debe admitirla, que siempre es el Juez.
- c).- De quien la practica, que es el Juez; en ocasiones con la colaboración de terceros (intérpretes, peritos, testigos, los actuarios en inspecciones judiciales, etc.).

d).- De el que la contradice que es la contraparte de quien la pide o aduce y en ocasiones aquél que se opone en los procesos de jurisdicción voluntaria.

e).- En fin, de quien la valora o aprecia (función decisoria que corresponde al Juez).

Hablamos de sujeto de la prueba únicamente en cuanto a sujeto de la actividad probatoria⁽⁸⁾.

Guasp⁽⁹⁾ menciona que en la prueba aparecen dos sujetos distintos:

1.- Activo: Es aquella persona de quien procede las actividades probatorias.

2.- Pasivo: Es la persona que soporta o sobre quien recaen dichas actividades probatorias.

En consecuencia, entendemos por sujetos de la prueba a aquella persona a la que la prueba va dirigida para formar en ella una convicción sobre la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos, o sea, el Juez o el árbitro.

(8) FLORIAN: Delle Prove Penalli, Milano, Instituto Editoriale Cisalpino, 1961, núms. 107 y 108.

(9) GUASP: Derecho Procesal Civil, Madrid, 1956, pp. 348-352.

3.6. ORGANOS DE PRUEBA.

Son las personas que suministran al Juez el conocimiento del objeto de prueba; son generalmente los terceros no intervinientes y las partes solo cuando son autores del medio de prueba, por ejemplo: confesión o documento; nunca es órgano de prueba el Juez.

El órgano de prueba siempre será una persona física a través del cual llega al Juez un medio de prueba. Es el conducto personal para hacer llegar una prueba, ya que no se puede separar al testigo de su testimonio, al perito del peritaje, etc.; en cambio sí podemos separar a un oferente de la prueba documental con el documento, en este caso no puede existir esa escisión de medio y órgano. En suma: " Organos de Prueba son las personas que se limitan a colaborar con el Juez en la actividad probatoria ".

3.7. SISTEMAS DE VALORACION DE LA PRUEBA Y ACTIVIDAD VALORATIVA DE LA MISMA.

El Juez, al ser requerido por las partes a fin de que cumpla con su misión como órgano administrador de justicia, le proporcionan todas las pruebas tendientes a comprobar sus hechos, por lo que una vez admitidas y según su desahogo esas pruebas van indicando al Juez (INDICIOS) sobre la verdad de los hechos; así que una vez que se han desahogado tal

conjunto de pruebas, el Juez estructura una crítica lógica conforme al resultado de cada prueba, obteniendo en consecuencia las PRESUNCIONES de las que deduce, pues, la verdad de los hechos.

Examinemos el concepto de valoración de prueba: " Es la operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que puede deducirse de su contenido "; por supuesto, el contenido de la prueba judicial que al ser valorada representa tres aspectos:

1.- Percepción: El juzgador necesita utilizar sus órganos sensoriales a efecto de ponerse en contacto con la prueba y entonces tenemos la asunción de la prueba. Requiere de una concentración e integridad de los sentidos, la percepción lleva implícita una actividad intelectual, significa ponerse en contacto con la prueba.

2.- Reconstrucción: El Juzgador en ésta etapa asume una actitud de historiador, reconstruye hechos ya acaecidos, son hechos ya extinguidos, concluidos forzosamente.

3.- Razonamiento: Una vez que se tiene la reconstrucción de los hechos se razona inductiva o deductivamente, según se parta de un conocimiento particular a uno general o viceversa. Este razonamiento implica utilizar la lógica, psicología, sociología, etc.

En consecuencia nos encontramos con un concepto terminante: Fin de la valoración de la prueba, que significa proporcionarle al Juez el convencimiento de los hechos a que debe aplicar las normas jurídicas que lo regulan, es decir, la certeza que conocen la verdad sobre los hechos.

Para valorar cada prueba, también la Ley ayuda al juzgador a efecto de proporcionarle el valor que a cada prueba debe asignar; en consecuencia técnicamente se distinguen dos sistemas de valoración de la prueba:

a).- Sistema de la tarifa legal: Se establece en la Ley procesal la eficacia que debe asignársele a cada una de las pruebas.

b).- Sistema de la libre apreciación: Según éste sistema el Juez valora las pruebas conforme a las reglas de la lógica, de su experiencia, de los métodos analítico-sintético, inductivo y deductivo; y aprovechando los conocimientos que le proporciona la psicología, sociología, etc.

Luis G. Torres Díaz⁽¹⁰⁾ opina que en nuestro sistema procesal existen tres sistemas de valoración de las pruebas:

(10) TORRES DIAZ LUIS G.: Teoría General del Proceso, 1ª Edic., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1987, Pág. 324-326

1.- Sistema de la prueba legal o tasada: Es la Ley procesal la que asigna en cada caso el valor probatorio que le corresponde a cada medio de prueba.

2.- Sistema de la prueba libre: En éste sistema se permite al Juez, según su libertad, asignar el valor a los medios de prueba de tal modo que, según su convicción les asignará mayor o menor valor probatorio a cada uno sin que por ello sea necesario que indique como o porqué un medio de prueba le merece mayor o menor crédito.

3.- Sistema de la prueba razonada: En éste sistema es obligación del Juez exponer los motivos según los cuales, a su juicio, un determinado medio de prueba merece un valor probatorio, es decir, debe exponer las razones que lo indujeron a esa conclusión.

Para definir qué sistema valorativo de los medios de prueba al cual pertenece nuestro sistema procesal civil, pues, diremos que pertenece a un sistema " mixto " o de " tarifa legal atenuado " ya que la Ley Procesal Civil indica al Juez el valor que debe asignar a algunos medios de prueba, razonar el porqué les asigna ese valor a otros medios de prueba y en algunas ocasiones deja al libre arbitrio del juzgador tal valor probatorio.

CAPITULO IV

" CONCEPTO DE LOS DIFERENTES MEDIOS DE PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL "

SUMARIO: 4.1. Confesión; 4.1.1. Clases de Confesión; 4.1.2. Sujetos del Acto Confesorio; 4.2. Documentos Privados y Públicos; 4.3. Dictámenes Periciales; 4.4. Reconocimiento o Inspección Judicial; 4.5. Testigos; 4.6. Fotografías, Escritos o Notas Taquigráficas, y, en General, Todos Aquellos Elementos Aportados por los Descubrimientos de Ciencia.

CAPITULO IV

" CONCEPTO DE LOS DIFERENTES MEDIOS DE PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL "

4.1. CONFESION.

DEFINICION: Etimológicamente proviene de FULGERE que significa brillar. Es un medio de prueba judicial que consiste en una declaración de ciencia o conocimiento, expresa, terminante y seria, que se hace concientemente, sin que existan coacciones tendientes a destruir la voluntariedad del acto, hecha por quien es parte en el proceso en que ocurre o es aducida, sobre los hechos personales o sobre el conocimiento de otros hechos perjudiciales a quien la hace o a su representada, según el caso, o simplemente favorables a su contraparte en ese proceso.

Representa una declaración que se hace sobre lo que se tiene conocimiento, bien sea espontáneamente o a prueba de otro; es el reconocimiento que hace una persona contra ella misma, sobre la verdad de un hecho. Consiste en la obtención de la parte contraria, y con relación a los hechos debatidos, el reconocimiento de aquellos que perjudican la posición litigiosa del confesante y favorecen la del que pide la prueba.

La confesión se admite tácita o expresamente por una de las partes sobre hechos que le son propios, de los controvertidos en el juicio, reconociendo su calidad de verdaderos y en perjuicio propio. De lo anterior podemos desprender como elementos esenciales de la confesión:

- a) Que debe ser hecha por una de las partes y no por un tercero.
- b) Debe versar sobre hechos propios del confesante los cuales son controvertidos en juicio, reconociendo que son verdaderos y en perjuicio propio.
- c) Puede ser expresa o tácita.
- d) De manera judicial o extrajudicial.
- e) El reconocimiento de esos hechos ha de perjudicar al confesante.

Según varios tratadistas, ésta prueba viene a constituir la "reina de las pruebas". Al reconocer una de las partes esos hechos propios significa una conducta procesal ya sea del actor o del demandado.

Opina Vicente y Caravantes⁽¹⁾ que la confesión "es la contestación que da un litigante a la pregunta dirigida por su contrario o por el Juez, de oficio, reconociendo la verdad

(1) VICENTE Y CARAVANTES: Tratado de las Pruebas Civiles, Vol. II, Pág. 163.

de un hecho, o el derecho o la excepción de su colitigante, o la obligación contraída por el que confiesa. Toda vez que constituye declaración de parte contiene el reconocimiento de un hecho de consecuencias jurídicas desfavorables para el confesante".

"La confesión es el testimonio que una de las partes hace contra sí misma sobre la verdad de un hecho susceptible de producir consecuencias jurídicas a su cargo"; definición que de confesión acepta Hugo Alsina⁽²⁾ de Mattiolo.

Tal declaración debe manifestarse oralmente, hecha por parte legítima en el proceso (actor o demandado), capaz en derecho, y el confesante depone testimonio en su contra de la verdad de un hecho jurídico que la otra alega como fundamento de su escrito de demanda o de su excepción.

4.1.1. CLASES DE CONFESION.

I.- JUDICIAL.- Es la efectuada en juicio, ante Juez competente, y con sujeción a las formalidades procesales establecidas para tal efecto. Esta confesión se divide en:

a) Expresa: Es la formulada con palabras y señales claras que

(2) ALSINA HUGO: Tratado de las Pruebas Civiles, Vol. III, Pág. 309.

no dejen lugar a dudas. Esta confesión, a su vez se subdivide en:

1.- Simple: La manifiesta lisa y llanamente.

2.- Cualificada: Una vez que se reconoce por el confesante la verdad de un hecho, él mismo añade circunstancias que vienen a limitar o destruir la intención de la parte contraria.

b) Tácita: También llamada ficta; que es aquella por la que el silencio puede tomarse como una manifestación de la voluntad, cuando existe una obligación de explicarse por la Ley o una causa de una relación entre el silencio actual con las declaraciones precedentes. Este tipo de confesión se infiere de un hecho o se supone por la Ley.

c).- Espontánea: La que se hace por mutuo propio de la parte, surge por iniciativa del confesante sin que el Juez la haya pedido o la contraparte.

d).- Provocada: Esta se obtiene mediante el pliego de posiciones a pregunta de parte o del Juez.

e).- Escritas u orales: Se dan según el medio de expresión utilizado.

f).- Preconstituídas o constituídas: Se manifiestan según que estén o no debidamente comprobadas antes del proceso en el que se aducen como pruebas.

g).- Documentales e indocumentales: Cuando constan en documentos o no, si constan en documentos pierden su característica de confesión convirtiéndose en pruebas documentales.

h).- Divisible: La que únicamente se acepta en parte, en perjuicio del confesante y rechazando la parte que le favorece.

i).- Indivisible: La aceptada en su totalidad.

j).- Anticipada: La estructurada de un hecho de la parte contraria que hará valer posteriormente a la confesión.

II.- EXTRAJUDICIAL.- Es la considerada como aquella hecha fuera de juicio o ante Juez incompetente.

Nuestra Ley Procesal Civil en su artículo 98 encuadra dos tipos de confesión a saber: " La confesión puede ser expresa o tácita: Expresa la que se hace clara y distintamente, ya al formular o contestar la demanda, ya absolviendo posiciones, o en cualquier otro acto del proceso; tácita la que se presume en los casos señalados por la Ley ". El artículo 99 de la Ley

mencionada nos dice: " La confesión solo produce efectos en lo que perjudica al que la hace."

4.1.2. SUJETOS DEL ACTO CONFESORIO.

Doctrinalmente hablando, existen cuatro sujetos formales en el acto confesorio, y son:

- a).- Activo: Aquél quien la solicita.
- b).- Destinatario: Es el Juez, ya que a él es a quien va dirigida la prueba y debe incorporarla al proceso admitiéndola como tal.
- c).- Ordenador, admitente, receptor, asumidor y evaluador: Es el Juez.
- d).- Contradictor: Es el propio confesante, quien sufre las consecuencias desfavorables y tiene un interés jurídico en discutir su validez y eficacia probatoria.

Igualmente dentro de la doctrina se aceptan MATERIALMENTE dos sujetos del acto confesorio:

- a).- Articulante: Es la parte que ofrece la prueba, quien pregunta. Cuando no se encuentra presente el oferente de la prueba, quien articulará las posiciones que debe contestar el contradictor, será el Juez asumiendo, entonces, la posición de articulante.

b).- Absolvente: Es la persona que debe responder a las preguntas o posiciones que se le hayan de articular o preguntar.

4.2. DOCUMENTOS PRIVADOS Y PUBLICOS.

DEFINICION: Hablando etimológicamente, la palabra documento proviene del latín DOCUMENTUM y DOCERE que significa enseñar. En sentido amplio, la palabra documento es cualquier cosa que consta por escrito o gráficamente, ya sea cualquiera la materia con la cual se extienda o figure, aunque indudablemente predomine el papel sobre todas las demás, tiene como características la de ilustrativo y testigo de un hecho histórico.

En sentido estricto, documento es toda cosa que sea producto de un acto humano, susceptible de percibirse por los sentidos de la vista y el tacto, puede servir de prueba histórica indirecta y representativa de un hecho cualquiera. Tiene el carácter de declarativo-representativo cuando contenga una declaración de quien lo crea u otorga o lo suscribe. Vg. escritos públicos y privados; se convierte únicamente en representativo (no declarativo) cuando no contenga ninguna declaración como ocurre en los planos y dibujos.

No es requisito que sea creado al momento de ocurrir el hecho o el acto que en él se represente, ya que también puede referirse al hecho futuro que se conviene en ejecutar.

Documento, pues, es todo escrito con que se prueba, confirma o justifica alguna cosa, o al menos que se aduce con tal propósito. Es todo aquello que enseña algo, que contiene algo escrito con sentido inteligible, aunque para precisar el sentido de lo escrito sea necesario recurrir a peritos o traductores.

El Documento es siempre escrito de ahí que algunas veces a la documental se le denomina instrumental, ya que mediante la escritura se plasma una serie de datos, noticias y registros escritos sobre acontecimientos; " cuando el documento está compuesto por dibujos o símbolos, hablaremos de registros" (3).

4.2.1. DOCUMENTOS PRIVADOS.

Son aquellos redactados por las partes interesadas, con intervención de testigos o sin ellos, pero sin intervención de notario o funcionario público que le de fé o autoridad, o aún cuando el notario o funcionario público lo expide fuera de sus funciones.

(3) GOMEZ LARA CIPRIANO: Derecho Procesal Civil, 3ª Ed., Edit. TRILLAS, México 1987, Pág. 96.

El artículo 136 del Código de Procedimientos Civiles para nuestro Estado define, por exclusión, a los documentos privados como aquellos que no reúnen las condiciones previstas por el artículo 132 del mismo ordenamiento.

4.2.2. DOCUMENTOS PUBLICOS.

Se entiende por documentos públicos los expedidos por notario, secretario judicial u otro funcionario público competente, en ejercicio de sus funciones, con las limitaciones que la ley le marque y con los requisitos formales que la misma le requiere; otorgado para acreditar algún hecho, la manifestación de una o varias voluntades y la fecha en que se producen.

En artículo 132 de la Ley Procesal Civil en nuestro Estado, define a los documentos públicos como " aquellos cuya formación está encomendada por la Ley dentro de los límites de su competencia, a un funcionario público, revestido de la fé pública, y los expedidos por funcionarios públicos, en el ejercicio de sus funciones ".

4.3. DICTAMENES PERICIALES.

Etimología de la palabra DICTAMEN: Proviene del latín DICTAMEN que significa juicio, exponer, decir. Es la opinión, consejo o juicio que en determinados asuntos deben oírse por

los tribunales. Se le llama así al informe, opinión o estudio analítico ya en forma verbal o por escrito que expone un letrado, a petición del cliente, acerca de un problema jurídico o sometido a su consideración, por lo que constituye una respuesta técnica a la petición del interesado.

Toda vez que el Juez es una persona versada en derecho y tiene una cultura general que deriva de sus estudios universitarios pero en el proceso pueden exigirse conocimientos sobre ciencias, artes, disciplinas prácticas o mentales especializadas, que el Juez no tiene obligación de conocer.

La presentación de los dictámenes periciales es una actividad procesal que se desarrolla en virtud de un encargo judicial, por personas distintas de las partes en el proceso, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos mediante la cual se suministra al Juez argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o cuyo entendimiento escapa a las aptitudes del común de la gente.

En sentido estricto, la peritación es una actividad procesal por naturaleza ya que siempre se da dentro de un proceso y ocurre por encargo judicial. Se trata de una actividad desarrollada por personas calificadas por su experiencia o

conocimientos técnicos, artísticos o científicos, que se relacionan con hechos especiales que requieren esa capacidad particular para su adecuada percepción y para la correcta verificación de sus relaciones con otros hechos, de sus causas y efectos, o para su apreciación o interpretación. La pericial presenta un doble aspecto:

a).- Verificación de hechos que requieren conocimientos técnicos, artísticos o científicos cuyas características escapan a la cultura común del juez y de las gentes, así como sus causas y efectos.

b).- Suministración de reglas técnicas o científicas que proporciona la experiencia especializada de los peritos, a efecto de formar la convicción del Juez sobre tales hechos, y para ilustrarlo con el fin de que los entienda mejor y pueda apreciarlos correctamente.

Es necesario que para acreditar el hecho que se trata de demostrar, se requieran conocimientos científicos, o experiencia de la práctica cotidiana de un arte u oficio.

"La prueba pericial es de todas las que el derecho permite, la más técnica y se puede decir, la más profesional; representa la unión de la forma jurídica con otros aspectos de la realidad a que aquella se aplica, y consistiendo en informes que, no todos pueden dar, acerca de algunas cuestiones de hechos que hayan de ser base para la solución

en justicia del asunto "(4).

Luis G. Torres Díaz (5) nos dice: " Al valorar los dictámenes periciales, el Juez tiene la facultad de inclinarse a aquel mejor fundado y por ello nos dice que en tal valoración, el Juez se convierte en perito de peritos ".

El artículo 146 de nuestra Ley Adjetiva Civil al tenor literal reza: " La prueba pericial tendrá lugar en las cuestiones de un negocio relativas a alguna ciencia o arte, y en los casos en que expresamente lo previene la Ley ".

4.4. RECONOCIMIENTO O INSPECCION JUDICIAL.

Etimología de la palabra: a) RECONOCIMIENTO: Deriva del latín RE que significa repetición y COGNOSCERE que quiere decir conocer. Detallado y minucioso examen. Observación. Confesión de haber dicho o hecho algo. Identificación de persona o cosa. b) INSPECCION: Del latín INSPECTIO, de IN: en y SPICERE: ver, mirar. Es un examen, revista o reconocimiento minucioso. c) JUDICIAL: Latín IUDICIALIS, de INDICARE: juzgar. Perteneciente al juicio. Relativo al Juez. Litigioso.

(4) MANRESA: Comentarios al Código Civil Español, Vol. III, Pág. 564.

(5) TORRES DIAZ LUIS G.: Teoría General del Proceso, 1ª Ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1987, Pág. 306.

II.- RECONOCIMIENTO JUDICIAL: Diligencia que realiza el Juez solo y en unión de las partes, de los testigos o de los peritos, con el fin de comprobar la existencia de una persona o cosa, o bien, la realidad de un hecho.

En sentido amplio, " Inspección judicial es toda asunción de prueba consistente en una percepción sensorial realizada por el Juez " (6) y puede llevarse a cabo donde se haya el objeto o persona que ha de inspeccionarse o en el mismo juzgado.

En consecuencia, se entiende por reconocimiento o inspección judicial, aquellas diligencias procesales, que sean practicadas por un funcionario judicial, teniendo por objeto la obtención de argumentos de prueba para estructurar su convicción, mediante la utilización de examen y observación con sus propios sentidos, de hechos ocurridos durante la diligencia o antes pero que subsisten o de rastros o huellas de hechos ya pasados y en ocasiones de su reconstrucción.

Ese examen u observación lo realiza el Juez con ayuda de su vista pero utilizando en ocasiones el oído, olfato, tacto e incluso el gusto; por tal razón se denomina a este medio de prueba " reconocimiento o inspección judicial "; mal llamado por algunos juristas " inspección ocular ".

(6) SOLDSHMIDT: Ob. Cit., Pág. 265.

Ese reconocimiento o inspección, al efectuarlo el Juez deberá realizarlo en presencia del actuario que servirá como testigo y ocasionalmente en adición a peritos. La presencia del testigo actuario ocurre para dar fé de la veracidad de lo dicho en el acta que de manera circunstanciada se levanta cuando se lleva a cabo el reconocimiento o inspección judicial.

Lessonna⁽⁷⁾ considera que la " inspección judicial es el acto por el cual el Juez se traslada al lugar al que se refiere la controversia, o en el cual se encuentra la cosa que lo motiva, para la obtención, mediante el examen personal, de los elementos de convicción ".

" Significa todo acto procesal mediante el cual el Juez observa, aprehende y percibe en cualquier forma y por sí mismo determinado objeto sensible (persona u objeto material) o determinada característica de ese objeto ", definición que sobre reconocimiento o inspección judicial nos describe Florian⁽⁸⁾.

El Código de Procedimientos Civiles vigente en éste Estado en su apartado del reconocimiento o inspección judicial, dice en

(7) LESSONNA: Teoría General de la Prueba en Derecho Civil, Edit. REUS, Madrid 1964, t. V, Núm I.

(8) FLORIAN: De las Pruebas Penales, Eds. Italiana y Castellana, t. II, Núm. 278.

su artículo 164: " La inspección judicial puede practicarse a petición de parte o por disposición del Juez, con citación previa y expresa, cuando pueda servir para aclarar o fijar hechos relativos a la contienda y que no requieran conocimientos técnicos especiales ".

4.5. LOS TESTIGOS.

Etimología de la palabra: Proviene del latín TESTIFICUS de TESTIS: TESTIGO. Significa quien ve, oye o percibe por cualquiera de sus sentidos algo en que no es parte, teniendo la capacidad de reproducir la palabra o por escrito, o por signos; siendo una persona fidedigna de uno u otro sexo que puede manifestar la veracidad o falsedad de los hechos controvertidos.

En sentido estricto, el testimonio es un medio de prueba que consiste en la declaración representativa que una persona, que no es parte en el proceso en el que se aduce, hace ante un Juez, cuyos fines son procesales, referente a lo que sabe respecto a un hecho de cualquier naturaleza.

En amplio sentido, es testimonio también esa declaración, cuando proviene de aquella persona que es parte en el proceso en el cual se aduce como prueba, cuyos efectos no deben perjudicar su situación jurídica en ese proceso ya que de lo contrario se estaría en presencia de una confesión.

El testimonio representa todo acto procesal por el cual una persona informa al Juez sobre lo que sabe de ciertos hechos puede ser dentro del proceso o extraprocesal; cuya procedencia es de personas que no son parte en el proceso y produciendo efectos probatorios, de este modo, advierte Carnelutti: " Los terceros también pueden ser objeto de relaciones jurídico-procesales "(9).

Jurídicamente hablando, esas declaraciones vertidas por terceros que no son partes en el proceso, deben manifestarse ante el Juez para tener calidad de testimonio. Se dice que el testigo " juzga ", pues quien declara lo que ha visto, oído, olido o conocido por cualquier clase de percepción, necesariamente emite un juicio sobre la identidad, condiciones, calidad y substancia del hecho.

El testigo, pues, está representado por aquella persona que adquiere conocimiento verdadero y directo de una cosa, es decir, de los hechos litigiosos, rindiendo su testimonio ya en forma verbal o por escrito, esto último cuando el testigo es mudo pero sabe leer y escribir.

Son sujetos del testimonio todos aquellos terceros declarantes quienes emiten su testimonio conforme a las

(9) CARNELUTTI: Instituciones, Ed. Jurs. -Europa-América, Buenos Aires, 1959, t. I, núm. 320, Pág. 462.

preguntas que se les hagan. Se afirma, entonces, que el testimonio significa la demostración de los hechos controvertidos, según la versión que de ellos hagan en juicio, aquellas personas que los presenciaron.

Según el artículo 168 del Código de Procedimientos Civiles vigente en éste Estado, " todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes debe probar, están obligados a declarar como testigos ".

Establece la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la Tercera Sala, Quinta Epoca, foja número 309, definiendo a los testigos en el proceso, en interpretación a contrario sensu, como aquellos cuyas declaraciones son vertidas ante Juez competente y llenándose los requisitos que la ley exige, a fin de que su testimonio tenga validez.

4.6. FOTOGRAFÍAS, ESCRITOS O NOTAS TAQUIGRAFICAS, Y, EN GENERAL, TODOS AQUELLOS ELEMENTOS APORTADOS POR LOS DESCUBRIMIENTOS DE LA CIENCIA.

Etimología y conceptos:

a).-- Fotografías: Proviene del griego PHOS, photos, y GRAPHEIN: grabar. Es el arte de fijar en una placa

impresionable a la luz, las imágenes obtenidas con una cámara oscura.

b).- Escritos: Tiene su origen en el latín SCRIPTUS: escrito. Quiere decir cualquier impresión en la que, a excepción del papel, están representadas ideas o palabras por algún medio que sea legible o comprendido por persona distinta del autor. Impresión ya manuscrita o mecanografiada.

c).- Notas taquigráficas: 1.- NOTA: Lat. NOTA: señal. Breve anotación de un asunto. Señal o marca con la que se distingue una cosa para darla a conocer. 2.- TAQUIGRAFICAS: proviene de TAQUIGRAFO: Arte de escribir a gran velocidad sirviéndose de signos o abreviaturas. De los anteriores conceptos desprendemos la definición de notas taquigráficas, entendiéndose por éstas aquella anotación de un asunto escrito sirviéndose a base de signos o abreviaturas.

d).- Elementos aportados por los descubrimientos de ciencia: Son aquellos objetos que nos proporciona cualesquiera de las ciencias existentes y que eran, hasta el momento, desconocidos.

Bajo éste capítulo o enumeración, se comprenden como medios de prueba todos aquellos conocimientos técnicos que nos permiten la reproducción de imágenes o cosas, pudiendo enumerar las fotografías, películas fotográficas o

cinematográficas, el video tape o cinta grabada con imágenes que puedan reproducirse como es la televisión, el videocassette, etc.

De los anteriores medios se reproduce la voz o sonidos sirviendo para el mismo fin el disco fonográfico y la cinta magnetofónica. Estos elementos pueden ser aportados como medios de prueba cuando a través de ellos se hubieren captado imágenes o sonidos de cosas, personas o hechos que se relacionen con la controversia, debiendo, en principio, el oferente de la prueba facilitar al juzgador los aparatos para la reproducción de tales sonidos e imágenes.

La reproducción de los sonidos e imágenes deberá efectuarse en presencia de las partes para darles oportunidad de que formulen objeciones, reservándole al Juez, como en los demás casos, la facultad de valoración de tales medios de comprobación.

Rafael de Pina⁽¹⁰⁾ clasifica dentro de la prueba documental, a las fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos opinando que toda vez que al ser descubrimientos aportados por la ciencia, constan en papel o documento escrito o impreso y deben aportarse como pruebas documentales.

(10) DE PINA RAFAEL: Tratado de las Pruebas Civiles, 3ª Ed., Edit. Porrúa, México, 1981, Pág. 135.

Nuestro Código de Procedimientos Civiles establece un capítulo, en concreto el VII, como especial apartado para las fotografías, escritos o notas taquigráficas, y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia, como medios de prueba.

En su artículo 198 del ordenamiento citado, nos dice: " Para acreditar hechos o circunstancias en relación con el negocio que se ventila, pueden las partes presentar fotografías, escritos o notas taquigráficas, y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia ".

En el diverso artículo 194 de la ley invocada, da la oportunidad de que el juzgador se auxilie por un perito nombrado por él, en caso de que se necesiten conocimientos especiales para la apreciación de éstos medios de prueba.

C A P Í T U L O V

" LAS PRESUNCIONES EN EL DERECHO PROBATORIO CIVIL "

SUMARIO: 5.1. Etimología de la Palabra " Presunción "; 5.2. ¿ Qué se debe entender por Presunción ?; 5.2.1. Clases de Presunción; 5.3. Las Presunciones en el Procedimiento Civil de nuestro Estado; 5.4. Las Presunciones en la Jurisprudencia; 5.4.1. Tesis Relacionadas; 5.5. Prueba de los Hechos que sirvan de base a la Presunción; 5.5.1. Presunciones Basadas en Pruebas Incompletas; 5.6. Razonamiento Empleado en la Presunción; 5.7. Naturaleza Jurídica de la Presunción; 5.8. La Ficción Legal y sus Diferencias con la Presunción.

CAPITULO V

" LAS PRESUNCIONES EN EL DERECHO PROBATORIO CIVIL "

5.1. ETIMOLOGIA DE LA PALABRA " PRESUNCION "

La palabra " presunción " proviene de " prae " que es una preposición del ablativo y del verbo " sumere " que significa tomar, tomar antes. En la antigua Roma la palabra prae sumere se entendía en sentido de opinión, suposición o creencia. Los compiladores, en diversas ocasiones, contrapusieron las voces " praesumere " y " adprobare " o " probare ", a lo que se le da el significado de una hipótesis, la cual se tendrá por cierta mientras no sea destruída por alguna prueba en contrario.

Los mismos glosadores explicaban la palabra " praesumere " de la siguiente manera: " La Ley o el Magistrado toma o tendrá algo por verdadero y ésto antes, es decir, antes de que se llegase a probar por otro modo ".

La palabra " presunción " tiene su origen en la voz latina " praesumptio ", de " praesumere " por la que se entiende presumir, conjetura, suposición, señal o sospecha. A continuación se enunciarán diversos conceptos de la palabra " presunción ":

- a) Es la decisión legal, salvo que se pruebe en contrario.
- b) Inferencia legal que no cabe desvirtuar.
- c) Es la consecuencia de un hecho conocido para averiguar la de un hecho desconocido o incierto.
- d) Cosa que por ministerio de Ley se tiene como absoluta.
- e) Es la suposición de una cosa por cierta aún sin que esté probada o sin que nos conste.
- f) Conclusión que se tiene acerca de las cosas o hechos, antes de que éstos aparezcan por sí mismos.
- g) Es un mecanismo de nuestro razonamiento, un raciocinio mediante el cual llegamos al conocimiento de los hechos desconocidos cuando se parte de hechos conocidos.
- h) Método reconstructivo de inferencia o la deducción de los hechos que son materia de la controversia.

A través de la presunción se llega al conocimiento indirecto de los hechos controvertidos, aunque de cualquier forma, las presunciones implican márgenes de incertidumbre o probabilidades de algún error.

" Al parecer, originalmente el texto latino se refería más bien al movimiento corporal (por ejemplo: Presumir de Emperador, tomado en el sentido de asumir sin tener el derecho sobre ese cargo) y solo en el sentido figurado se le daba el significado de suponer o admitir "(1).

(1) HEDEMANN: Las Presunciones en el Derecho, Madrid, 1931, Págs. 11-12.

5.2. ¿ QUE SE DEBE ENTENDER POR PRESUNCION ?

Para que el Juez se encuentre en posibilidades de dictar su fallo, ante todo, deberá estudiar el problema que se le plantea y examinará los hechos controvertidos según las pruebas que se le hayan aportado por las partes en el juicio; pero, al irse formando un criterio sobre la verdad de los hechos deberá coordinar esas pruebas y que de esa coordinación resulten deducciones que le permitan fundar su sentencia.

En términos jurídicos, las presunciones pueden ser tanto inatacables como susceptibles de demostración. La presunción es el resultado de un razonamiento debido al cual la existencia de un hecho que se conoce como cierto de acuerdo a los medios legales, se deduce por el Juez la existencia de un hecho que es necesario probar.

" Presunción es la consecuencia que la Ley o el Juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido ": La anterior definición de la palabra presunción se tomó literalmente del artículo 1349 del Código Civil francés, basada en la definición que a continuación citamos de Pothier: " Presunción es un juicio realizado por la Ley o por el hombre acerca de la verdad de una cosa mediante la consecuencia deducida por otra "; Domat define a la presunción como " la consecuencia que se deduce de un

hecho conocido para conocer la verdad de uno incierto del que se busca la prueba ".

Opina Sierra Domínguez que la presunción propiamente dicha " es un juicio lógico del legislador o del Juez en virtud del cual se considera como cierto o probable un hecho, fundamentándose en las máximas generales de la experiencia, que le marcarán la pauta para descubrir cual es el modo normal como se suceden las cosas y los hechos " (2).

En términos generales definiremos a la presunción como la averiguación que resulta de un hecho desconocido que se deduce a otro conocido. Tales deducciones pueden basarse en las pruebas, omisiones de las partes en el juicio, actitud de estas durante el proceso, en el enlace de los hechos que, como están demostrados, llevan a una conclusión lógica más convincente que si se estudiara aisladamente cada prueba.

Según Dusí la presunción " es un juicio lógico mediante el cual, argumentando según el vínculo de causabilidad, que liga unos con otros los acaecimientos naturales y humanos, podemos inducir la subsistencia o el modo de ser de un determinado hecho que no es desconocido, en consecuencia de otro hecho o hechos que no son conocidos ".

(2) SIERRA DOMINGUEZ Y MANUEL: Normas de Presunción en el Código Civil, Ed. Nauta, Barcelona, 1963, Págs. 5-37.

El artículo 379 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal nos dice que la presunción es la consecuencia que la Ley o el Juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido.

Las presunciones, por naturaleza, no precisan procedimiento para su ejecución, pues, la demostración del hecho base de la pretensión deberá hacerse por cualquier otro medio de prueba (documentos, testigos, etc.) y la deducción del hecho consecuencia es una operación puramente lógica o de interpretación legal, que no exige formalidades procesales.

Bettioli⁽³⁾ opina que: " La presunción es un procedimiento lógico necesario por la que se establecerá una relación entre dos hechos sobre la base de una regla de experiencia que está codificada por el legislador ".

De Pina Rafael y Castillo Larrañaga José⁽⁴⁾ nos definen a la presunción como aquella " operación lógica mediante la cual, se parte de un hecho conocido, para llegar a la aceptación como existente de otro desconocido ". A partir del material informativo que se ha recabado, el juzgador llega a extraer nuevas implicaciones que pudieran tener el carácter de

(3) BETTIOLI: Sulle Presunzioni nel Diritto e nella Procedure Penale, Milán, 1938, Pág. 8.

(4) DE PINA Y CASTILLO LARRAÑAGA JOSE: Instituciones de Derecho Procesal Civil, México, Edit. Porrúa, 1979, Pág. 322.

novedosas.

En conclusión, presunción la conoceremos como aquella inferencia que el Juez hace de un hecho conocido, que se encuentre probado o no, para la acreditación de la existencia de otro hecho litigioso y que tiene como rasgo distintivo la característica de la voluntad del juzgador conforme a su experiencia, y apoyando, algunas veces esas inferencias en la Ley.

5:2.1. CLASES DE PRESUNCION.

I.- LEGALES: En diferentes casos el legislador substituye al Juez creando un razonamiento y por lo tanto, estableciendo una presunción, de modo que cuando se prueban ciertas circunstancias, el juzgador tendrá como ciertos los hechos; éstas constituyen las llamadas PRESUNCIONES LEGALES.

Resultan de la consecuencia e inferencia que la ley deduce de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido. Son establecidas por la ley expresamente y la consecuencia nace directa e inmediatamente de la Ley, se les identifica con la libertad de apreciación del Juez, tienen el carácter de excepcional y por eso son objeto de disposición especial de la misma Ley, y no se admite respecto de ellas la interpretación análoga.

Se les llama también PRESUNCION DE DERECHO porque son una declaración que la Ley hace sobre el derecho de las partes para el caso de que no fuere posible la justificación de los hechos en que habría de fundarse tal derecho. En virtud de ser una creación de la Ley, su valor probatorio será determinado por la misma y no pudiendo quedar sujeto tal valor al arbitrio de los jueces.

Tienen encomendada una función sustancial, extraprocesal e indirectamente probatoria: Otorgar seguridad a situaciones de orden social, político, familiar y patrimonial; por ejemplo: La legitimidad de los hijos nacidos dentro del matrimonio, la posesión de tierras, el ejercicio de derechos políticos; etc.; la función extraproceso se ejerce, por ejemplo, al hacer valer sus derechos preferenciales el hijo legítimo en un juicio sucesorio.

Podemos clasificar a las presunciones legales en tres grupos:

a) JURIS ET DE JURE: Son aquellas que no admiten prueba en contrario y se les llama también PRESUNCIONES LEGALES ABSOLUTAS. El autor Menochino nos informa que ésta denominación le fué otorgada tomando como base que la palabra " juris " significa algo que se encuentra establecido por la Ley, y la palabra " de jure " que significa que de tal presunción la Ley deduce un derecho firme.

Lessona nos explica que las presunciones juris et de jure, no son propiamente una presunción, sino que las contempla la ley como una disposición ya que vienen a constituir una norma imperativa que excluye la prueba de un hecho, que lo considera como verdadero aunque acaso no lo sea.

Se mencionará un ejemplo: El artículo 129 del Código de Procedimientos Civiles para nuestro Estado nos dice: " Se tendrá por confeso al articulante y solo en lo que le perjudique, respecto a los hechos propios que consten en las posiciones que formule y contra ellos no se le admitirá prueba de ninguna clase ".

b) PRESUNCIONES JURIS TATUM: Son aquellas disposiciones o aquellas presunciones dispuestas por la Ley que contra ellas se admite prueba en contrario por disposición de la misma Ley y se les denomina también PRESUNCIONES RELATIVAS.

Pondremos como ejemplo el artículo 309 del Código Civil de nuestro Estado que nos explica que el matrimonio tiene a su favor la presunción de ser válido salvo prueba en contrario. De lo anterior se deduce que si se prueba que hubo mala fé en ese contrato se destruirá la presunción antes mencionada.

c) PRESUNCIONES LEGALES MIXTAS: Son aquellas contra las cuales solo se admite una especie determinada de prueba o que solo en ciertos casos esté consentida la prueba contraria.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

Ejemplo de las presunciones mencionadas lo encontramos en el artículo 381 con relación al 382 de la Ley Sustantiva Civil de nuestro Estado que dicen: Artículo 381 " Se presumen hijos de los cónyuges: I.- Los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio; y II.- Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad, de muerte del marido o del divorcio. Este término se contará en casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial ". Artículo 382; " Contra ésta presunción no se admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible al marido tener acceso carnal con su mujer, en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento ". De los anteriores preceptos se concluye que el marido, entonces, deberá probar esa imposibilidad física de cópula con su mujer (en caso de nulidad del matrimonio o de divorcio) en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento y expresamente lo explica tal artículo que no se admitirá otra prueba.

II.- HUMANAS: Son presentadas cuando se deja al prudente arbitrio del Juez hacer las deducciones, se deberá guiar por las reglas de la sana crítica, con objeto de poder fijar sus convicciones; por eso son llamadas PRESUNCIONES JUDICIALES U

ADMINIS y en consecuencia el Juez las establece basado en el examen de indicios conforme a su ciencia y conciencia.

Estas presunciones son la consecuencia que el Juez deduce de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido. Son el resultado producido y deducido de un hecho probado del que se deriva otro que es consecuencia de aquel. Tienen como característica la suposición necesaria de un lazo lógico que le permita inferir, de la existencia de un hecho probado, la existencia de otro hecho desconocido.

Si de un hecho conocido no es deducida necesariamente la verdad de otro hecho desconocido, el Juez está en imposibilidad de establecer alguna presunción humana; o dicho de otra forma: Si de un hecho conocido se pueden deducir múltiples situaciones que serán probables o posibles, no se tiene la razón ya lógica o jurídica para que se tenga por cierta solo una de ellas.

En virtud de que éste tipo de presunciones tienen lugar cuando de un hecho probado es deducido otro hecho que es consecuencia de aquel, se requiere, además que sea grave y preciso, es decir, con validez para que sea aceptado por personas de buen criterio y que el hecho probado en que es fundado sea parte o consecuencia del hecho que se quiere probar.

Los jueces deberán apreciar en justicia el valor de las presunciones humanas. Se les denominan, también PRESUNCIONES SIMPLES y necesariamente son antecedentes al hecho principal que se examina. Las presunciones mencionadas representan tres formas: a) Vehemente o violenta; b) Probable o mediada y c) Leve; de acuerdo al mayor o menor grado que tales presunciones tuvieren de probabilidad, de verdad, de realidad. Opina el autor Rosemberg que la función de las presunciones humanas es puramente de naturaleza procesal.

Como conclusión de las clases de presunción citadas nos atrevemos a decir que las presunciones HUMANAS constituyen la regla general y las presunciones LEGALES la excepción.

5.3. LAS PRESUNCIONES EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL DE NUESTRO ESTADO.

Del título IV, artículo 96 en su fracción VIII del Código de Procedimientos Civiles para nuestro Estado, se desprende que las presunciones son consideradas " MEDIOS DE PRUEBA ". El artículo 195 de nuestra Ley Adjetiva Civil clasifica a las presunciones en: " 1.- Las que establece expresamente la Ley ".

Ejemplo de la anterior fracción se desprende del artículo 11 del Código de Procedimientos Civiles en su segundo párrafo que dice: " Se considera que pierde una parte cuando el Juez

acoge parcial o totalmente, las pretenciones de la parte contraria ".

La fracción II del artículo 195 de nuestra Ley Adjetiva Civil nos da el segundo tipo de presunciones admisibles en nuestro proceso civil y que son: " II.- Las que se deducen de hechos comprobados "; las presunciones mencionadas admiten prueba en contrario salvo cuando para las legales exista prohibición expresa de la ley.

Ejemplo de disposición de la Ley por la que se prohíbe expresamente probar contra la presunción establecida por la misma Ley, lo encontramos en el artículo 29 de nuestra Ley Adjetiva Civil que en su segundo párrafo nos dice: " Se tendrá por confeso al articulante, y, solo en lo que le perjudique, respecto a los hechos propios que consten en las posiciones que formule, y contra ellos no se le admitirá prueba de ninguna clase ".

El artículo 197 del ordenamiento antes mencionado nos dice que quien alegue presunción probará los supuestos de la misma sin probar su contenido.

Ejemplo de la anterior disposición lo encontramos en el artículo 54 en su segundo párrafo del Código de Procedimientos Civiles para nuestro Estado: " Si el recusado fuere un Magistrado o Juez, enviará el asunto a quien deba

conocer de la recusación, acompañado de un informe; la falta de éste establece la presunción de ser cierta la causa de la recusación ". Así, si se prueba que el magistrado o Juez no enviaron el asunto ni el informe a quien debía conocer de la recusación, se establece que es cierta la causa de la recusación aunque ésta no se pruebe.

El numeral 198 del código mencionado en supralíneas al tenor literal reza: " Quien niegue presunción rendirá contraprueba de los supuestos de aquella ".

Ejemplo de la anterior regla la contemplamos en el artículo 30 del Código Civil para nuestro Estado el cual dice: " Se presume el propósito de establecerse en un lugar, cuando se reside por más de seis meses en él. Transcurrido el mencionado tiempo, el que no quiere que nazca la presunción de que se acaba de hablar, declarará dentro del término de quince días, tanto a la autoridad municipal de su nueva residencia, que no desea perder su antiguo domicilio y adquirir uno nuevo. La declaración no producirá efectos si se hace en perjuicio de tercero ". De lo antes mencionado desprendemos: a) Alguien que residió en un nuevo domicilio por más de seis meses en él, contra esa persona ya nació la presunción antes mencionada; b) Esa persona deberá probar que dió aviso a la autoridad municipal de su nueva residencia que no deseaba perder su antiguo domicilio; y, c) Que éste aviso se dió antes de que un tercero pudiera ejercer un derecho en

el domicilio de aquella persona del que se pretende sea su nuevo domicilio.

El artículo 199, por su parte nos dice: " La parte que impugne una presunción deberá probar contra su contenido ".

Ejemplo de la anterior disposición se rige por el artículo 313 de la Ley Sustantiva Civil para nuestro Estado que reza:

" La buena fé se presume; para destruir ésta presunción se requiere prueba plena ". Como se habla de la buena fé respecto del matrimonio, por lo tanto el cónyuge que pruebe que hubo violencia o miedo dentro de un juicio, al recaer sentencia ejecutoria por la cual tenga por probadas éstas causas de nulidad, la sentencia hace prueba plena y en consecuencia por la misma se estaría probando que hubo mala fé al momento de celebrar ese contrato.

El artículo 200 del Código de Procedimientos Civiles menciona: " Cuando se prueba contra el contenido de una presunción, el que la alegó rendirá la prueba de que estaba relevado ".

Ejemplo de la anterior orden está en el artículo 381 del Código Civil que nos dice: " Se presumen hijos de los cónyuges: I.- Los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio.....". De lo anterior desprendemos que el demandado que prueba que el

hijo nació antes de los ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio, obliga al actor, por lo tanto, a probar que ese hijo es de ambos y que tuvieron, por ejemplo, cópula antes de celebrarse el matrimonio.

El segundo párrafo del artículo 200 mencionado con antelación nos dice: " Si dos partes contrarias alegan, cada una en su favor, presunciones que mutuamente se destruyan, se aplica independientemente para cada una de ellas, lo dispuesto en los artículos precedentes ".

Ejemplo a lo anterior lo desglosamos de la siguiente manera: Si una parte alega una presunción y la otra parte alega otra presunción; presunciones ambas que se destruyen entre sí, tendremos que adecuarnos al caso especial para según el mismo aplicar la regla (escogida de entre las anteriores) que le corresponda.

El diverso artículo 201 regula lo dispuesto por quien alegue una presunción general contradicha por una especial, quien alega la presunción general se obliga a producir la prueba que destruya los efectos de la especial.

Ejemplo: Lo descubrimos en el artículo 309 del Código Civil que nos dice que el matrimonio tiene a su favor la presunción de ser válido y solo se considerará nulo cuando así lo declare una sentencia que cause ejecutoria. Así quien alega

que su matrimonio es válido, (presunción general); deberá probar que no existe sentencia ejecutoria que declare tal matrimonio nulo.

El segundo párrafo del artículo 201 antes citado rige que quien alega una presunción especial está obligado a probar contra la general, cuando la prueba ofrecida por su contraria sea bastante para destruir los efectos de la especial.

Retomando el artículo 309 antes explicado, del Código Civil, pondremos como ejemplo que quien alegue que el matrimonio es nulo y su contraria ha probado que no existe sentencia ejecutoria que así lo declare, deberá probar las causas de nulidad de tal matrimonio.

5.4. LAS PRESUNCIONES EN LA JURISPRUDENCIA.

En el presente objetivo plasmaré algunas jurisprudencias referentes a las presunciones:

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 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, ratiocinando del hecho conocido al desconocido.

Jurisprudencia contenida en la Cuarta Parte, Tercera Sala del apéndice 1985 págs. 646-647.

5ª época:

Tomo III, pág. 1298. Araiza Prócoro.

Tomo XXII, pág. 857. Sóforo Emiliano.

Tomo XXVII, pág. 1812. Estrada Máximo.

Tomo XXVII, pág. 2834. Salas Elías.

Tomo XXVII, pág. 2834. Rubio María Guadalupe.

PRESUNCIONES. DEBEN ESTUDIARSE DE OFICIO. Basta que existan las presunciones para que se examinen, SIN NECESIDAD DE QUE LAS PARTES LAS OFREZCAN 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, necesaria y tácitamente se tiende a demostrar los que se deduzcan de ellos, e implícitamente también se ofrece la prueba de presunciones.

Jurisprudencia visible en la Cuarta Parte, Tercera Sala, apéndice 1985, pág. 649.

5ª época:

Tomo LIX, pág. 1414. Lira Fernando.

Tomo LXV, pág. 2935. Esparza Mercedes José.

Tomo LXVIII, pág. 2946. Maisterrena Ramón.

Tomo LXX, pág. 2021. Rodríguez E. J. Cleofas.

Tomo LXXI, pág. 1687. Cía. Real del Monte y Pachuca.

5.4.1. TESIS RELACIONADAS.

Las tesis que a continuación se mencionan, se encuentran en el apéndice 1985, Cuarta Parte, Tercera Sala:

PRESUNCIONES: Para la apreciación de la prueba de presunciones deben someterse los jueces a dos reglas fundamentales: Primera: Que se encuentren probados los hechos de los cuales derivan las presunciones; y Segunda: Que exista un enlace natural más o menos necesario, entre la verdad conocida y la que se busca, de modo que si los tribunales se apartan de estas reglas, infringen la disposición legal relacionada y por ende, las garantías individuales.

5ª época, Tomo XXX, pág. 1402. Carrasco García Marina.

PRESUNCIONES. Las presunciones no constituyen una prueba especial, independiente de las otras, sino que a cualesquiera de ellas deberá acudirse, para acreditar el hecho en que la presunción tenga origen; y para deducir la consecuencia que es la característica de aquella, no hay forma procesal determinada sino tan solo la disposición legal que establece el enlace del antecedente y el consiguiente, por el criterio racional que lo aprecie.

5ª época, Tomo XXXIV, pág. 2638. Medina Canto Manuel y coags.

PRESUNCIONES. AMPARO CONTRA LA ESTIMACION DE LA PRUEBA DE. La estimación de la prueba presuntiva, que hagan los tribunales del orden común, no amerita la concesión del amparo, si no se ha hecho aplicación indebida, de los principios reguladores de ese medio de convicción, o se ha alterado la verdad de los hechos.

5ª época, Tomo LXIX, pág. 2025. Siller Gabriela Suc. de.

PRUEBA PRESUNTIVA. Los tribunales, según la naturaleza de los hechos, la prueba de ellos y el enlace más o menos natural que exista entre la verdad conocida y la que se busca, apreciarán en conciencia, el valor de las presunciones, hasta el grado de poder considerar que su conjunto forma prueba plena.

5ª época, Tomo XXV, pág. 154. Uribe Julio.

5.5. PRUEBA DE LOS HECHOS QUE SIRVAN DE BASE A LA PRESUNCION.

La parte que alegue una presunción juris tantum o juris et de jure, deberá probar los hechos que sirvan de base a la presunción alegada, o sea, los hechos que integran su presupuesto para su aplicación. Por ejemplo: Se deberá probar el matrimonio y el nacimiento si alega la presunción de legitimidad del hijo de la mujer casada. Esa prueba es libre y puede consistir en indicios y testimonios que den al Juez plena convicción salvo disposición legal en contrario.

Es exigible la prueba plena de los antecedentes en que son apoyadas las presunciones. Para que el Juez estime cierto un hecho fundado en presunciones que son obtenidas de indicios o de otras pruebas, con ayuda de su sana crítica, su conclusión debe resultar precisa e indudable.

El razonamiento debe ser claro y exacto porque su base será la máxima general de experiencia en que es basada esa presunción. No es precisado procedimiento para la ejecución de las presunciones, toda vez que la demostración del hecho base deberá de hacerse por otro medio de prueba (testigos, documentos, etc.); y la deducción del hecho consecuencia resulta de una operación que es puramente lógica o cuya interpretación legal no exige formalidades procesales.

En virtud de que la presunción presupone plenamente probado el hecho del cual dimana, quien debe o hace valer tal presunción deberá probar ese hecho; de tal forma que no existen presunciones que deriven de presunciones. " La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha declarado que las presunciones, cuando son completas o perfectas tienen igual o mayor valor que cualquiera de las otras pruebas plenas establecidas por Ley " (5).

5.5.1. PRESUNCIONES BASADAS EN PRUEBAS INCOMPLETAS.

(5) Semanario Judicial de la Federación, 5ª época, t. VIII, Pág. 1096. Sentencia de 24 de Enero de 1921.

El órgano juzgador tiene la facultad de inferir presunciones que se deriven de pruebas incompletas, es decir, que esas pruebas no formen plena convicción sobre el hecho que es objeto de la misma. Esas pruebas defectuosas o incompletas deberán apoyarse en otras para formar convicción en el juzgador y que éste califique la importancia del argumento probatorio que en ellas encuentre.

En esas pruebas defectuosas o incompletas no es encontrado ningún indicio ya que éste requiere la prueba plena del hecho indicador.

5.6. RAZONAMIENTO EMPLEADO EN LA PRESUNCION.

Las presunciones se equiparan a los indicios en que se basan en una regla general de la experiencia la cual señala qué es lo ordinario y constante en fenómenos físicos y morales de los cuales se presume o deduce lo ocurrido en el caso particular.

Para llegar a la presunción se hace por medio de un proceso inductivo que parte de la observación de casos particulares análogos; pero en las llamadas presunciones legales no se utiliza este proceso ya que el mismo se incluye en la norma que dispone.

En el razonamiento del Juez se parte de la regla general que indica qué es lo ordinario y constituye la premisa mayor (por ejemplo: el hijo de la mujer casada suele tener por padre al marido de ésta); la premisa menor será el razonamiento del juzgador que le permite tener al hecho considerado como análogo al que sirva de presupuesto a esa norma (éste es hijo de mujer casada); la conclusión, entonces, es la consecuencia deductiva de aplicar aquella norma general al caso concreto (éste hijo es del marido de la madre).

En consecuencia, cuando es aplicada una presunción legal, no es necesario enunciar la regla general que se contiene en la norma ni el principio en el que se basa la premisa menor, de modo que se declara únicamente la conclusión teniendo como base el hecho probado en el que se aplica aquella: " éste hijo es del marido de la madre ".

Tenemos el caso contrario cuando el Juez valora la prueba por indicios donde se parte del hecho probado o indicador que constituye la premisa menor (por ejemplo: está probada la fuga de un reo); luego se tiene que aplicar la máxima general de experiencia que representa la premisa mayor (la fuga es efecto de la responsabilidad de un delito), por lo que se utiliza la presunción humana o del hombre que en esa máxima general suministra, y se obtiene, por consecuencia la

conclusión (es probable que el reo sea responsable en la comisión de ese delito).

En esta explicación de presunciones judiciales se explica el fundamento lógico de la conclusión que es adoptada al caso concreto, únicamente se requiere que el hecho enunciado en la premisa menor se encuentre probado.

5.7. NATURALEZA JURIDICA DE LA PRESUNCION.

En repetidas ocasiones hemos hablado de INDICIOS, cuestiones que resultan torales para la explicación del presente objetivo, por lo que definiremos a los mismos: INDICIO es todo rastro, vestigio, huella, circunstancia, en general todo hecho conocido o debidamente comprobado el cual nos lleva vía inferencia, al conocimiento de otro hecho desconocido.

Todos los hechos se encuentran vinculados recíprocamente como causa o efecto, y esto es descubierto mediante una operación mental que va de lo particular a lo general y luego de lo general a lo particular (ejemplo: si suelto un lápiz al espacio, observo que cae, si repito ésta operación el lápiz volverá a caer, así que concluyo que cada vez que suelte el lápiz al espacio, caerá).

En caso contrario, la presunción supone una doble operación mental inductiva y deductiva ya que nos elevamos de los

hechos a un principio general y luego aplicamos éste principio a los hechos particulares. Un hecho, una cosa, una actitud se transforman en indicios en cuanto a que indican la existencia de una relación por medio de la cual puede presumirse la existencia de otro hecho del cual es un atributo.

Presunción es la operación mental en la que por aplicación de esa relación puede llegarse al conocimiento de ese hecho. El indicio representa el punto de partida por el que se llega a establecer una presunción, por lo que la presunción constituye un silogismo en el cual la premisa mayor es el principio general, la premisa menor es el hecho conocido y la conclusión es el hecho que se desea conocer.

El indicio constituye una base indirecta por la cual el juzgador obtiene sus conclusiones para la demostración de los hechos, se refiere a un caso concreto y la presunción se refiere a un caso más general. Indicio y presunción son conceptos que se complementan.

Las presunciones tienen su fuente en los indicios. Del conjunto de indicios que aparecen probados en el expediente, obtiene el Juez las inferencias que le permiten presumir el hecho indicado; el indicio tiene como diferencia de la presunción que éstas son obtenidas de aquellos.

Los indicios son los hechos y las presunciones el razonamiento conclusivo. También el Juez puede obtener presunciones de otras clases de pruebas, cuando éstas son incompletas y aisladamente no demuestran el hecho, pero lo hacen verosímil y probable de tal modo que permiten inferirlo.

5.8. LA FICCION LEGAL Y SUS DIFERENCIAS CON LA PRESUNCION.

La palabra FICCION proviene del latín FICTIO, de FINGERE: fingir. Es la suposición que la ley hace atribuyendo a una persona o cosa calidad o circunstancia que no le son propias o naturales. De lo anterior nos vemos en la necesidad de distinguir entre presunción y ficción.

La presunción es la consecuencia jurídica la cual se obtiene de un hecho existente; en caso contrario, la ficción se funda en hechos los cuales son concientemente inexistentes. El objetivo de la presunción es suplir deficiencias de la prueba directa y la ficción necesariamente responde a exigencias de un sistema jurídico (por ejemplo: al igual que las personas físicas, las personas jurídicas o morales tienen derechos en el orden patrimonial).

En ocasiones el legislador utiliza la ficción para fundar una presunción dando como cierto un hecho falso; por ejemplo: La presunción legal de que la Ley es conocida por todos, se

funda en una ficción porque el legislador sabe que lo verdadero es lo contrario, pero las exigencias del sistema jurídico se lo imponen ya que de otra manera no se justificaría el principio de obligatoriedad de la Ley.

Por lo antes mencionado concluimos que la ficción consiste en suponer existente o inexistente un hecho o cosa que no es así. Lo único que resulta común entre la ficción y las presunciones *juris et de jure* es que no admiten prueba en contrario. La ficción, por lo tanto, se fundamenta en razones puramente de conveniencia social y de técnica legislativa.

CAPITULO VI

CONCLUSIONES

CAPITULO VI

CONCLUSIONES :

A lo largo del presente trabajo de tesis y dentro de los temas desarrollados, se analizaron diversos conceptos como lo fueron: a) PRUEBA: Justificación de la verdad de los hechos controvertidos, hecha por los medios que la Ley autoriza y reconoce como eficaces; ejemplo: El testimonio, la inspección, confesión, inspección, lo plasmado en documentos, etc.; b) MEDIOS DE PRUEBA: Son los instrumentos, utensilios, cosas u objetos de los cuales se extraen los motivos de prueba; ejemplo: Lugar a inspeccionarse, el peritaje, el documento, etc.; c) MOTIVOS DE PRUEBA: Son las razones o fundamentos por los cuales el Juez cree en su resultado, es decir, son el resultado mismo que arrojan las pruebas ofrecidas; d) OBJETO DE LA PRUEBA: Son los hechos que se intentan demostrar por medio de las pruebas ofrecidas; e) SUJETOS DE LA PRUEBA: Son las personas que intervienen para la comprobación de los hechos en el proceso, a saber: 1.- El oferente que es la parte que la solicita; 2.- Quien la admite, la practica y la valora, que es el Juez; y 3.- Quien la contradice, que es la parte contraria de quien la solicita; y, f) ORGANOS DE LA PRUEBA: Son las personas que se limitan a colaborar con el Juez en la actividad probatoria, ejemplo: testigo, absolvente y perito.

Del examen de los anteriores conceptos y a mi particular criterio, en ninguno hay espacio para el concepto mal dispuesto por nuestra Ley Procesal Civil respecto de las presunciones, al establecerlas como "medios de prueba"; por las siguientes consideraciones:

Las presunciones vienen a representar el peligro respecto de que la consecuencia que el Juez saque pueda ser falsa, dado que si los hechos no mintieren, al contrario, sí pueden ser mal interpretados; la presunción, pues, no tiene materialidad ni se encuentra en ninguna parte físicamente; por todo lo cual es necesario orientar al Juez para que las deduzca de los hechos probados; a continuación haré el estudio particular de las presunciones partiendo de su clasificación y en cada una se explicará el porqué no pueden ser consideradas "medios de prueba" :

A) LA PRESUNCION JUDICIAL, SIMPLE U HOMINIS (DEL HOMBRE), no son medios de prueba en cuanto no producen el convencimiento sino que son el convencimiento mismo, entrañan un mecanismo de razonamiento propio del juzgador por medio del cual y por inducción (hechos debidamente probados por cualquier otro medio de prueba y ejemplo de ellos lo constituyen los indicios) o por deducción (del conjunto de indicios que se le presentaren al juzgador, éste concluye un hecho o lo tiene por certero) se llega al conocimiento de un hecho desconocido, resulta todo un procedimiento de

aplicación de reglas de experiencia para valorar las pruebas y para determinar si un hecho se encuentra o no probado, sin que se altere en absoluto la aplicación de la regla ordinaria sobre la distribución de la carga de la prueba y entonces resulta de la acción judicial.

Representan un convencimiento fundado sobre el orden normal de las cosas hasta que se produzca prueba en contrario; por todo lo anterior resulta impropio ofrecer este tipo de presunciones como prueba ya que por lo general, los litigantes en su libelo de ofrecimiento de pruebas la ofrecen como tal, esto con motivo de su mal conceptualización dentro de nuestra Legislación Adjetiva Civil.

B) LA PRESUNCION LEGAL JURIS TANTUM (QUE ADMITE PRUEBA EN CONTRARIO), tampoco son medios de prueba en virtud de que más que presunciones son normas jurídicas o preceptos de derecho que intervienen el orden material de la prueba; otorgan la dispensa de toda prueba a quien reclama un derecho u opone un medio de defensa si tal persona se encuentra en el caso previsto por la Ley; por lo que respecta a su contraria, ésta tendrá la carga de la prueba.

Estas presunciones eliminan el hecho presumido del presupuesto real para la producción de los efectos jurídicos perseguidos por quien las invoca e imponen en consecuencia, a su contraria, la carga de probar el hecho; en resumen, éstas

presunciones son signo de limitaciones a la carga de la prueba de quien las tiene a su favor, toda vez que solo tiene obligación de probar el hecho en que la presunción alegada se funda.

C) LA PRESUNCION LEGAL JURIS ET DE JURE (DE PLENO DERECHO, QUE NO ADMITE PRUEBA EN CONTRARIO) se limitan a la supresión del hecho que se presume del presupuesto fáctico, para la certera aplicación de la norma sustancial y a otorgarle certeza a la situación jurídica sustancial, sin tener nadie la obligación de probar el hecho contrario el cual queda definitivamente excluido.

Estas presunciones significan la dispensa o desplazamiento de la prueba, acompañada de una denegación de la prueba con respecto de la contraria; la generalidad de ésta presunción resulta contraria al carácter singular que revisten los verdaderos medios de prueba, por su objeto, porque el de la prueba es lograr la convicción del Juez y la presunción legal juris et de jure es una norma jurídica la cual dispone imperativamente tomar como cierta una deducción general que se funda en un mero cálculo de probabilidades, además de que las prohibiciones que las presunciones establecen con relación a la Ley, dan a conocer su carácter extraprocesal y su naturaleza contraria con los principios fundamentales del derecho probatorio.

En virtud de que éstas presunciones están reglamentadas por un texto legal y su prueba resulta inútil ya que nos encontramos en presencia de una excepción absoluta a la necesidad de probar. Por lo antes expuesto, pues, en particular éste tipo de presunciones no deberían ser consideradas como verdaderas presunciones, por lo que deben ser tomadas como auténticas formas legislativas con el objeto de la creación de nulidades o de privación del derecho de acción a quienes se encuentran en los supuestos previstos en la misma presunción. Tampoco son medios de prueba.

Por lo anteriormente estudiado y analizado, concluyo, pues, que ningún tipo de presunción debe ser considerado " medio de prueba ".

BIBLIOGRAFIA

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

ALSINA Hugo, Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial, Librería Carrillo Hermanos e Impresores S.A., Primera Edición, Volúmen II, Tomo IV, México, 1984.

ARELLANO García Carlos, Teoría General del Proceso, Editorial Porrúa S.A., México, 1980.

BECERRA Bautista José, El Proceso Civil en México, Décimo Tercera Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1990.

CASTILLO Larrañaga José, De Pina Rafael, Derecho Procesal Civil, Séptima Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1966.

CHIOVENDA José, Derecho Procesal Civil, Cárdenas Editor y Distribuidor, Tomo II, México, 1980.

CODIGO Civil para el Estado de Guanajuato, Leyes y Códigos de México, Primera Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1989.

CODIGO de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato Primera Edición, Orlando Cárdenas Editor S.A., México, 1993.

DE PINA Rafael, Tratado de las Pruebas Civiles, Novena Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1980.

DEVIS Echandía Hernando, Teoría General de la Prueba Judicial Tomo I, Quinta Edición, Editor Alberti, Buenos Aires, 1981.

DEVIS Echandía Hernando, Teoría General de la Prueba Judicial Tomo II, Quinta Edición, Editor Alberti, Buenos Aires, 1981.

GUIZA Alday Francisco Javier, Diccionario de Derecho Notarial Publicación Especial Universidad Lasallista Benavente, Celaya, Gto., 1989.

GOMEZ Lara Cipriano, Derecho Procesal Civil, Tercera Edición, Editorial Trillas, México, 1987.

GOMEZ Lara Cipriano, Teoría General del Proceso, Séptima Edición, Universidad Autónoma de México, México, 1987.

JURISPRUDENCIA, Poder Judicial de la Federación, 1917-1985, Cuarta Parte, Tercera Sala, Mayo Ediciones, México, 1985.

LESSONA, Teoría General de la Prueba en Derecho Civil, Cuarta Edición, Tomo V, Editorial Reus, Madrid, 1964.

MATEOS Alarcón Manuel, Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal, Cárdenas Editor y Distribuidor, Segunda Edición, México, 1969.

PALLARES Eduardo, Derecho Procesal Civil, Novena Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1981.

PORTE Petit C. Celestino, Código de Procedimientos Civiles del Estado Veracruz-Llave, Cárdenas Editor y Distribuidor, Tomo I, Segunda Edición, México, 1974.

SUPREMA Corte de Justicia de la Nación, Informe 1985, Segunda Parte, Tercera Sala, Mayo Ediciones, México, 1985.

SUPREMA Corte de Justicia de la Nación, Informe 1986, Segunda Parte, Tercera Sala, Mayo Ediciones, México, 1986.

SUPREMA Corte de Justicia de la Nación, Informe 1987, Segunda Parte, Tercera Sala, Mayo Ediciones, México, 1987.