

241  
207



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
"ACATLAN"

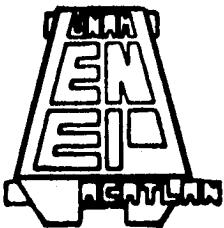
LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA COMO  
AUXILIAR EN LA IMPARTICION DE JUSTICIA CIVIL  
Y SU VALORACION JURIDICA

**T E S I S**

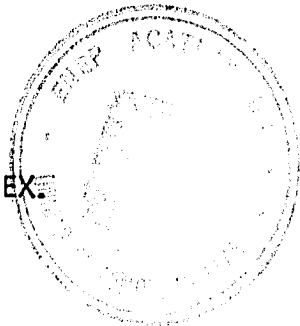
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

**RAUL MINCHACA SAN JUAN**



ACATLAN, EDO. DE MEX.



1996

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

241  
209



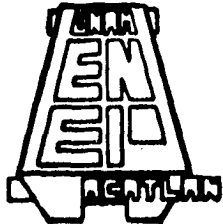
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
"ACATLAN"

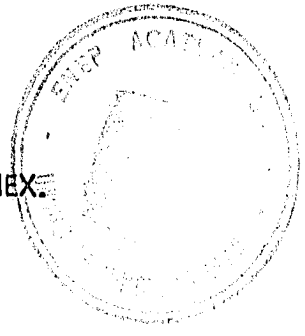
LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA COMO  
AUXILIAR EN LA IMPARTICION DE JUSTICIA CIVIL  
Y SU VALORACION JURIDICA

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
RAUL MINCHACA SAN JUAN



ACATLAN, EDO. DE MEX.



1996

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

LA PRESENTE TESIS A MIS SEÑORES PADRES:

FLORES Y  
AN VICTORIA

ULSORES DE ESTA VIDA QUE EMPIEZA A  
DE MUESTRA DE MI AGRADECIMIENTO  
TRABAJO, CARÑO Y DEDICACIÓN, QUE  
US HIJOS

A MIS HERMANOS:

FEDERICO,  
MARÍA LUISA,  
MARÍA DE MONSERAT,  
EDUARDO Y  
JAVIER,  
POR EL CARÑO Y APOYO SIEMPRE BRINDADOS

A MI ESPOSA Y MI HIJO:

JUDITH RENDÓN GUZMÁN Y Yael MINCIACA RENDÓN,  
POR PROPORCIONARME LA FUERZA NECESARIA PARA  
CONCLUIR ESTA ETAPA DE MI VIDA.

AL SIEMPRE ESTIMADO PROFESOR:  
LE JESÚS FLOES TAVARES,  
CON TODO MI AGRADECIMIENTO POR SU APOYO  
EN LA REALIZACIÓN DEL PRESENTE TRABAJO.

CON TODA LEALTAD A MI ALMA MATER:  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO,  
POR PERMITIRME LA OPORTUNIDAD DE REALIZAR EN  
ELLA MIS ESTUDIOS PROFESIONALES.

IN MEMORIAM:  
FELIX MENCHACA,  
MARÍA FLORES,  
RUTILIO SANJUÁN GALICIA,  
LUISA VICTORIA CAMPOS,  
RAÚL SANJUÁN VICTORIA,  
DELFINO SANJUÁN VICTORIA Y  
RAMIRO SANJUÁN VICTORIA.  
REQUIESCAT IN PACEM

<<ENTRE EL PAPEL, EL ESCRITO Y EL HOMBRE  
APARECE UN NIVEL DE TRILOGIA QUE SE  
ASEMBA A LAS FUENTES INTRODUCTORAS DEL SER.  
QUIZÁ PORQUE, EN EL FONDO, LA ESCRITURA ES  
EL PRIMER TRABAJO INTELLECTUAL.>>

RICARDO G. BRU

# INDICE

## INTRODUCCION.

1

### CAPITULO PRIMERO

#### ANTECEDENTES HISTORICOS

1.- DERECHO ROMANO.	2
a) EL PROCEDIMIENTO.	3
I - EL PROCESO DE LAS "LEGIS ACTIONES"	3
II- EL PROCEDIMIENTO "FORSULARIO "	6
III - EL PROCEDIMIENTO EXTRAORDINARIO.	13
b) MEDIOS DE PRUEBA Y APRECIACION DE LA PRUEBA.	18
2.- DERECHO ITALO - CANONICO.	21
a) HISTORIA Y SIGNIFICACION.	22
b) DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO Y PRINCIPIOS PROCEDIMENTALES	22
I.- DESARROLLO.	22
II.- PRINCIPIOS PROCEDIMENTALES.	24
c) MEDIOS DE PRUEBA Y APRECIACION DE LA PRUEBA.	24
I.- MEDIOS DE PRUEBA	24
I. 1.- GENERALIDADES	25
I. 2.- TESTIGOS.	25
I. 3.- PERITOS.	26
I. 4.- DOCUMENTOS.	26
I. 5.- INSPECCION OCULAR	26
I. 6.- LA CONFESION.	27
I. 7.- LAS PRESUNIONES.	27
I. 8.- EL JURAMENTO.	27
II.- APRECIACION DE LA PRUEBA.- PRINCIPIOS	28
3.- DERECHO GERMANICO - PALEOLEMAN.	29
a) GENERALIDADES.	29
b) EL PROCESO EN EL PERIODO PRIMIGENIO.	30
I.- PROCEDIMIENTO.	30
II.- MEDIOS DE PRUEBA.	31
III.- EFECTOS.	32
c) EL PROCESO CIVIL BAJOMEDIEVAL.	33
I.- MEDIOS DE PRUEBA.	33
I. 1.- MEDIOS DE PRUEBA ESPIRITUALES.	33
I. 2.- PRUEBA TESTIFICAL.	34
I. 3.- DOCUMENTOS.	34
I. 4.- INSPECCION OCULAR.	35
4.- DEL PROCESO COMUN AL PROCESO REFORMADO.	36
a) LAS ORDENANZAS DEL PROCESO CAMERAL.	36
b) INTENTOS DE REFORMA.	37
I.- LA VERDAD FORMAL COMO JUSTIFICACION.	37
II.- PUNTOS DE PARTIDA PARA LA REFORMA.	38
c) EVOLUCION POSTERIOR.	39

### CAPITULO SEGUNDO

#### SURGIMIENTO DE LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA Y DIFERENCIA CON OTRAS PRUEBAS DE ESCRITURA.

#### 1.- LA PRUEBA EN GENERAL.

42

2.- LA PRUEBA PERICIAL	44
3 - LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA	51
3.1.- DIFERENCIA ENTRE GRAFOSCOPIA Y METROLOGIA	55
3.2.- DIFERENCIA ENTRE GRAFOSCOPIA Y SIMULACION	60
3.3.- DIFERENCIA ENTRE GRAFOSCOPIA Y CALIGRAFIA	61

### CAPITULO TERCERO

#### LA ApreciACION DE LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA Y SU ApreciACION JURIDICA.

1.- LA LIBRE ApreciACION DE LA PRUEBA	63
2.- EL SISTEMA DE LA ApreciACION LEGAL O TACADA	65
3.- EL SISTEMA MIXTO DE LA ApreciACION	66
4.- VALORACION DE LA PRUEBA PERICIAL EN LA DOCTRINA	72
5.- LA LIBRE ApreciACION DE LA PRUEBA PERICIAL EN LA JURISPRUDENCIA.	76

### CAPITULO CUARTO

#### ALCANCES DE LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA.

1.- DETERMINACION DE LA AUTENTICIDAD O FALSEDADE DE FIRMAS.	82
2.- DETERMINACION DE LA AUTENTICIDAD O FALSEDADE DE TEXTOS.	83
3.- DETERMINACION DE LA FALSIFICACION POR DIVERSOS METODOS.	84
4.- LA PRUEBA PERICIAL EN ESCRITURAS LAVADAS, TESTADAS, BORRADAS...	86
5.- DETECCION DE MODIFICACIONES NATURALES	89
6.- DETECCION DE MODIFICACIONES REANULMENTAS	93
7.- DETECCION DE MODIFICACIONES MIXTAS	95

### CAPITULO QUINTO

#### EL ABOGADO ANTE LA NECESIDAD DE LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA.

1.- PERTINENCIA DE LAS DIVERSAS PRUEBAS DE ESCRITURA.	98
2.- EL MOTIVO Y LA PRUEBA ADECUADA	99
3.- INTEGRACION DE LA PRUEBA DE GRAFOSCOPIA.	100
CONCLUSIONES.	I
BIBLIOGRAFIA.	111



## INTRODUCCION

“En cuanto a vosotros, llamad testigos, traed las pruebas que puedan fundar la sentencia. Yo regresaré cuando haya elegido los mejores ciudadanos para que juzguen, sin quebrantar la santidad del juramento, ni herir la justicia.”

Las Euménides de Esquilo

Así habla Palas Atenea cuando se dispone a instituir el Areópago, entregando a los hombre la gran tarea de impartir justicia.

¿Que deberían juzgar?. un horrendo crimen: el matricido cometido por Orestes.

Desde la más remota antigüedad, junto con el hombre, existe la relación humana y, junto a ésta, el conflicto está latente.

La verdadera civilización empieza en el momento en que aparecen las primitivas reglas jurídicas mezcladas con la moral y la religión que imponen límites a la conducta de los hombres. No por ello desaparece el conflicto, pero si desaparece la violencia para resolverlo. Volviendo al mito, no son ya las horrendas Erinnias vengadoras las que persiguen al culpable, éste tiene el derecho a ser juzgado y con esto a ser escuchado y a apreciar y valorar las pruebas que presente, cumpliéndose así uno de los fines del derecho.

En efecto, en el largo camino del Derecho por afirmarse en su autonomía, es acompañado siempre por la prueba. Así lo encontramos desde los testimonios escritos del derecho, así en el Derecho Romano, tronco de nuestro sistema jurídico, así también en el Derecho Germánico y en el Derecho Anglosajón.

No importa la forma en que se objective el Derecho, ya sea consuetudinario, ya sea escrito, contará siempre, cuando actúa para resolver conflictos surgidos de las relaciones humanas, con su instrumento principal, la prueba.

La prueba ha compartido las diversas evoluciones del Derecho; ha pasado por los periodos históricos en los que la lecto-escritura era patrimonio de unos cuantos y en los cuales las pruebas fundamentales eran

las confesionales y las testimoniales, pasando por las terribles pruebas de los Juicios de Dios del Derecho Germánico hasta el periodo en que la lecto-escritura empieza a generalizarse y con ello se entra en la fase de la prueba escrita o documental, de la verosimilitud o no de la firma. Junto con este progreso de la especie humana, también se ingresa en el mundo del engaño y de la falsificación, que se va perfeccionando en la medida en que progresan y se sofistican los medios técnicos.

De ahí la importancia actual de la prueba grafoscópica, la urgencia de preparar auténticos peritos, lo necesario de las reformas procesales.

Es esta la aportación que pretendo hacer con este trabajo de Tesis que someto a su consideración.

CAPITULO PRIMERO  
ANTECEDENTES HISTORICOS

1.- DERECHO ROMANO

- a) EL PROCEDIMIENTO.
- b) MEDIOS DE PRUEBA Y APRECIACION DE LA PRUEBA.

2.- DERECHO ITALO - CANONICO

- a) HISTORIA Y SIGNIFICACION
- b) DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO Y PRINCIPIO PROCEDIMENTALES.
- c) MEDIOS DE PRUEBA Y APRECIACION DE LA PRUEBA.

3.- DERECHO GERMANICO - PALEOLEMAN.

- a) GENERALIDADES
- b) OBSERVACIONES PREVIAS.
- c) EL PROCESO EN EL PERIODO PRIMIGENIO
- d) EL PROCESO BAJOMEDIEVAL

4.- DEL PROCESO COMUN AL PROCESO REFORMADO.

- a).- LAS ORDENANZAS DEL PROCESO CAMERAL.
- b).- INTENTOS DE REFORMA.
- c) EVOLUCION POSTERIOR.

## CAPITULO PRIMERO

### ANTECEDENTES HISTORICOS

Sabido es que nuestro sistema juridico, al igual que la gran mayoría de los sistemas del llamado mundo occidental, reconocen su origen en el derecho romano. En éste, el derecho adjetivo, que es la fuente de nuestro derecho procesal, alcanzó un gran desarrollo.

En consecuencia es obligatorio para los efectos del desarrollo de esta tesis, realizar un estudio general de la forma como se fue integrando este sistema a lo largo de la historia de Roma, para lo cual es necesario establecer la existencia de tres periodos o etapas por las cuales atravesó en su desarrollo y evolución el derecho romano, las cuales fueron:

- a) En el periodo preclásico, las legis acciones;
- b) En el periodo clásico, la decadencia de las legis acciones y el florecimiento del procedimiento formulario; y
- c) En el periodo posclásico el surgimiento del procedimiento extraordinario que pasó a sustituir al procedimiento formulario.

Así mismo, es necesario realizar el estudio de otros sistemas procesales a efecto de conocer como se desarrollaron en éstos las etapas procesales de las pruebas, su ofrecimiento, desahogo, valoración, apreciación, etcétera; así como las pruebas que se conocieron en cada uno de estos sistemas, estudiando para el efecto fuentes como el Derecho Italo Canónico, el Derecho Germánico Paleocaleán o Bajomedieval y la evolución del proceso común al proceso reformado, así como las causas por las cuales se hubieron de modificar dichos procesos en lo que se refiere a la etapa probatoria.

#### 1.- DERECHO ROMANO.

Hablar del proceso civil romano significa dividirlo en tres etapas, ya que a lo largo de la historia de Roma no se desarrolló un sistema judicial uniforme. Durante el periodo preclásico, mismo que duró hasta mediados del Siglo VI a.C., el proceso que predominó fue el de las Legis Acciones, posteriormente a éste, y durante el periodo clásico, que

se prolongó hasta finales del siglo III de nuestra era, el proceso que estuvo en boga fue el Procedimiento Formulario, mismo que fue sustituido por el Procedimiento Extraordinario que prevaleció en la época pos-clásica de la decadencia del Imperio.

#### a) - EL PROCEDIMIENTO

##### I. - EL PROCESO DE LAS LEGIS ACCIONES (ACCIONES DE LA LEY).

El sistema legal del cual hablamos se remonta al origen mismo de Roma, habiendo estado vigente durante seis siglos de existencia como Estado y continuando su influencia al desaparecer éste.

Por Legis Acciones se entienden ciertos procedimientos compuestos de palabras y de hechos rigurosamente determinados que debían ser realizados delante del Magistrado con la finalidad de llegar a la solución de un proceso o como vías de ejecución.

Estas acciones se encontraban divididas en cinco tipos, que a continuación son descritos:

a) La Actio Sacramenti, que servía para hacer reconocer un derecho real o personal, y se encontraba comprendida dentro de la Ley de las XII Tablas. Su procedimiento era distinto según se tratara de la defensa de la propiedad o de un derecho de crédito.

El procedimiento de ésta acción comenzaba por la notificación, ésta tenía un carácter privado y tenía por objeto requerir al demandado para que compareciera ante el Magistrado por propia voluntad o por medio de la fuerza, en caso de que éste se negara a presentarse voluntariamente. Una vez frente al Magistrado, y en el caso de un derecho real de propiedad, el actor debía de tocar el objeto litigioso con una vara y declarar que era de su propiedad, tras lo cual el demandado debía de proceder de la misma manera, y en caso que se tratara de un inmueble las partes debían de llevar ante el pretor una parte del mismo y proceder de la manera arriba indicada. Una vez realizado lo anterior seguía un combate simulado en el cual intervenía inmediatamente el pretor ordenando se le entregara el objeto litigioso, tras lo cual las partes debían apostar una cantidad determinada por el valor del objeto en cuestión, declarando que abandonarían tal depósito en favor del templo en el caso de no comprobar sus afirmaciones, debiendo depositar el importe de su apuesta u ofrecer un fiador solvente. Una vez que esto había sido

realizado el pretor concedía la posesión provisional de la cosa a aquella parte que hubiere ofrecido mejor fianza, a lo que seguía, en esta misma audiencia, la *litis contestatio*, que se refería a que las partes y los testigos debían de fijar en su memoria lo sucedido *in iure*, después de esto se les concedía a las partes un término de treinta días para que trataran de llegar a un acuerdo extrajudicial, y una vez concluido dicho término, se les designaba un *iudex*, ante el cual se desarrollaba el procedimiento probatorio y el período de alegatos, tras lo cual el *iudex* dictaba su *sententia* en la que declaraba cual de las partes había perdido la apuesta y, en consecuencia, quien la había ganado.

b) La *Iudicis Arbitrive Postulatio* surge para casos especiales y, aunque también fue conocida en el período de la Ley de las XII Tablas, fue de creación más reciente que la anterior, en ésta las partes se limitaban a pedir al Magistrado que les designara un *iudex*, sin celebrar las apuestas sacramentales que en nada beneficiaban al acreedor, sino al templo.

Esta *legis actio* la encontramos en dos casos:

1.- Cuando se trataba de la división de una copropiedad, una herencia, el deslinde de terrenos o la fijación del importe de daños y perjuicios; y

2.- Cuando se trataba de la determinación de derechos y obligaciones nacidos por *stipulatio*.

c) La *Condictio*, al igual que la anterior, surge para casos especiales, y fue de elaboración mucho más reciente que las dos anteriores, y procedía cuando el actor reclamaba un bien determinado, según lo disponía la *Lex Calpurnia*, o una determinada cantidad de dinero conforme con la *Lex Silia*.

d) La *Manus Iniectio* tenía como finalidad la ejecución de los derechos subjetivos derivados de las anteriores *legis actiones*, ésta se refería a la aprehensión corporal, y era aplicable en aquellos casos en que el deudor no pudiera o no quisiera cumplir con una condena judicial o un deber reconocido judicialmente.

e) La *Pignoris Capio*, al igual que la anterior, sirve para ejecutar derechos subjetivos, sin embargo, en ella lo que procedía a realizarse era que el actor, mediante la pronunciación de ciertas

formulas sacramentales, podía penetrar en el domicilio del deudor y sustraer algún bien (pignus) en carácter de prenda por lo adeudado, lo cual lo hacía similar a lo que actualmente conocemos como un embargo, pero que era trabado de manera extrajudicial por el acreedor.

De lo anterior se desprende que únicamente los tres primeros tipos de la legis acciones servían para obtener el juicio de un proceso, mientras que los otros dos eran nada más vías de ejecución.

El procedimiento de estas acciones se distinguía por las siguientes características:

1.- Los ritos de cada acción se realizaban in iure, debiendo las partes expresarse con gran precisión y según los términos de la ley, en virtud de que el más mínimo error conllevaba a la pérdida del proceso.

2.- Sólo se podía proceder a los ritos de la legis acciones durante los días Festos, a excepción de la Pignoris Capio, que podía realizarse inclusive en un día Nefasto y fuera de la presencia de un magistrado.

3.- Era un procedimiento reservado para los ciudadanos romanos.

4.- Bajo estas acciones nadie podía figurar en representación de otro.

5.- El objeto de la condena era siempre pecuniario, inclusive en las acciones reales, ya que si el demandado se rehusaba a devolver la cosa litigiosa, el demandante solo obtendría una indemnización en dinero.

Finalmente nos encontramos con que las legis acciones entraron en decadencia al surgir la Lex Aebutia, la cual fue dictada entre los años 150 y 130 a.C., y permitió a los romanos optar entre las legis acciones y el procedimiento formulario, que era más elástico y equitativo. Esta extinción se debió precisamente a lo riguroso de las legis acciones, bajo las cuales el más mínimo error provocaba la pérdida del proceso y, tras un siglo de coexistencia de estos dos tipos de procesos, dos Leges Iuliae, referentes al sistema procesal, del año 17 a.C., suprimieron las legis acciones, salvo en aquellos casos que se llegaban a tramitar ante Centunviri.

## II.- EL PROCEDIMIENTO FORMULARIO.

Este tipo de procedimiento caracteriza la segunda etapa del derecho procesal civil romano, es posible que tenga sus orígenes fuera de la misma Roma, habiendo sido adoptado por el praetor peregrinus, quien se encontraba encargado de la administración de justicia en los litigios que se desarrollaban entre Ciudadanos romanos y extranjeros o extranjeros entre sí, como ya quedó dicho, este sistema se extendió a causa del surgimiento de la Lex Aebutia y de la Lex Iuliae Iudiciaria. Los rasgos que caracterizaron este procedimiento pueden ser resumidos de la siguiente manera:

1.- Las partes exponían sus pretensiones per verba concepta, es decir, en palabras de su propia elección, lo cual fue una gran ventaja en relación con las legis acciones, ya que no era necesario recitar una frase determinada:

2.- El pretor deja de ser un espectador en el proceso para convertirse en una parte activa del mismo, determinando discrecionalmente el programa procesal de cada litigio individual; señalando a cada parte sus deberes y obligaciones procesales. Esta nueva función desempeñada por el pretor le permitió también crear nuevas acciones, excepciones y otras medidas procesales cuando así lo consideraba pertinente a efecto de obtener una más equitativa administración de justicia, así mismo, por esta nueva actividad desarrollada por el pretor surge, al lado del Ius Civile, el llamado Ius Honorarium.

3.- El proceso conservaba su división en una instancia in iure y otra in iudicio, pero en esta etapa encontramos entre ambas partes una fórmula que tenía las tres funciones siguientes:

a) Contenia las instrucciones y autorizaciones que enviaba el magistrado al juez. En ellas el magistrado hacía fijar en la fórmula cual era la pretensión exacta del actor y el contra argumento del demandado, el argumento de replica del actor, etcétera. El iudex debía investigar si realmente existían los hechos narrados por las partes y, en función del resultado de esta investigación, la fórmula determinaba si el iudex debía condenar o absolver al demandado.

b) Era una especie de contrato, ya que las partes debían de manifestar que se encontraban conformes con la misma. En caso de que no lo estuvieran, el pretor examinaba si las objeciones hechas eran



razonables y, en caso de que lo fueran, modificaba la fórmula, pero en caso contrario, podía ejercer presión sobre la parte que se hubiera inconformado para que diera su consentimiento y en caso de no hacerlo, podía apercibir al actor, en caso de que éste se hubiera inconformado, con la no admisión de su acción, y en caso de que hubiera sido el demandado, con la no admisión de alguna excepción opuesta.

c) Sustituía con ventaja las memorias de los testigos que en las legis acciones debían de fijar en su memoria todo lo sucedido en la litis contestatio debido a que la fórmula era escrita.

Los principales elementos de la fórmula fueron los siguientes:

I - La institutio iudicis, que se refería al nombramiento de iudex por parte del pretor, siendo éste un elemento indispensable de este procedimiento

II - La demonstratio, que consistía en la indicación de la causa del pleito, era necesaria únicamente cuando sin ella el juez no habría sabido como delimitar el campo probatorio

III - La intentio, que al contrario de la anterior, nunca podía faltar, contenía la pretensión del actor; ésta tenía la forma gramatical de una frase condicional y se hallaba ligada al elemento de la condemnatio. Este tercer elemento se encontraba dividido de la siguiente manera:

a) Intentio in ius e Intentio in factum o Intentio factica, en el primero de los casos, el iudex debía examinar si el actor tenía el derecho subjetivo que pretendía, comprendiendo cuestiones de derecho que debían analizarse a la luz del Ius Civile y no del Ius Honorarium; en el segundo de los casos mencionados, el pretor se apartaba del Ius Civile, ya que con ésta figura se pretendía dar eficacia a una situación reconocida sólo por el Ius Honorarium, en este caso el pretor ordenaba al iudex que examinara si existía o no una situación de hecho, prescribiéndole que en caso de corroborarse la existencia de dicha situación de hecho, que era descrita en la intentio, condenara al demandado.

b) Intentio in rem e intentio in personam, el primero de estos casos se refiere a acciones reales y servía para dar eficacia a un derecho real. En la intentio no figuraba el nombre del demandado, sino que sólo se precisaba de que cosa se trataba. El segundo de estos casos

se refiere a acciones personales que deban eficacia a la facultad de exigir de una persona determinada cierto comportamiento, figurando, en consecuencia, el nombre del demandado en la intentio.

c) Intentio certa e Intentio incerta. la primera de éstas era aplicable en los casos de que fuera un objeto o una cantidad determinada, y la segunda se aplicaba cuando el objeto o la cantidad fuera indeterminada.

IV.- La *adjudicatio* y la *condemnatio*, la primera de estas figuras se refería en la autorización dada al *iudex* por parte del pretor para que atribuyese derechos de propiedad e impusiese obligaciones a las partes; ésta la hallamos, por ejemplo, en la división de cosa común, en los deslindes y en la división de una herencia indivisa. Por su parte, la segunda de éstas figuras, consistía en la autorización dada por el pretor al *iudex* para que condenara al demandado.

Además de las anteriormente mencionadas, la fórmula tenía otros elementos accesorios, los cuales eran:

A) *Exceptio*, *replicatio*, *duplicatio*, *triplicatio*, etcétera, en ocasiones la actitud del demandado consistía no en negar los hechos que el actor alegaba, sino en decir que aunque éstos eran ciertos, existían otras que el actor había omitido mencionar y que desvirtuaban los efectos de los alegados por el actor en la demanda; a esta figura se le conocía como *exceptio*, a la cual el actor podía contestar con una *replicatio*, que el demandado podía volver a contestar con una *duplicatio*, y así sucesivamente tantas veces como el pretor lo permitiese, teniendo además la facultad de admitir o negar la incorporación de estos anexos a la fórmula. El derecho romano ya conocía de las acciones dilatorias y las perentorias, así como las excepciones de *conceptae in ius* y *conceptae in factum*; *exceptiones in rem* y *exceptiones in personam*. Una vez que el demandado alegaba una *exceptio*, podía solicitar que la misma fuera agregada a la fórmula; sin embargo, el actor a quien se le oponía una *exceptio*, podía a su vez alegar de su parte que aún cuando fueran ciertos los hechos alegados por el demandado en su *exceptio*, éstos carecían de valor alguno debido a la existencia de otras circunstancias que el demandado omitía mencionar, a esta figura se le conoció como la *replicatio*, la cual ha sido mencionada renglones arriba.

B) *Praescriptiones*, de éstas se distinguían dos grupos:

1.- Praescriptiones pro actore. que consistian en advertencias de diversa indole que se referian al alcance novatorio de la litis contestatio.

2.- Praescriptiones pro reo. éstas se hacian consistir en advertencias previas añadidas a la fórmula a petición del demandado.

Este proceso, al igual que el de las legis actiones daba comienzo con el procedimiento in iure, en el cual la notificación seguía siendo de carácter privado y mediante la cual el actor invitaba al demandado a que lo acompañara ante el magistrado, pudiendo el demandado obedecer inmediatamente o solicitar se pospusiera la comparecencia para otro día, en cuyo caso debía de ofrecer un vindex o fiador, pero en caso de que se negara a realizar cualquiera de estas dos posibilidades, el actor podía llamar testigos y hacerlo comparecer por la fuerza ante el pretor.

Una vez frente al pretor el actor exponía sus pretensiones en la editio actiones, a lo que el demandado podía reaccionar de cualquiera de las siguientes maneras:

a) Negar los hechos;

b) Oponer alguna exceptio;

c) cumplir con la obligación requerida in iure, o

d) Confesar la demanda, teniendo ésta entonces los efectos de una sentencia condenatoria.

Una vez concluido el procedimiento in iure se pasaba a la litis contestatio, la cual tenía los siguientes efectos dentro del procedimiento formulario:

1.- Determinaba el valor de las prestaciones reclamadas, sin embargo, si la fórmula rezaba excepcionalmente *quanti ea res erit, tantam pecuniam condemnatio*, determinándose entonces en la *condemnatio* lo que el demandado habría de pagar.

2.- Convertía en permanente una acción temporal.

3.- Hacia transmisibles por herencia las acciones personalísimas.

4.- El poseedor de buena fe no tenía ya derecho a los frutos.

5.- El poseedor de mala fe respondía en caso fortuito.

6.- En muchos casos el demandado corría el riesgo de una condena por el doble del valor del objeto del pleito.

7.- La litis contestatio convierte el objeto material del litigio en una res litigiosa, respecto de cuya enajenación existieron reglas restrictivas.

8.- Tenía efecto novatorio, es decir, si el actor se mostraba conforme con la fórmula, perdía el derecho sustantivo que tenía, el que era sustituido por el derecho de una sentencia justa y su cumplimiento.

Este efecto novatorio tenía importantes consecuencias en el caso de un error en la demanda, error que podía consistir en una plus petitio o en una minus petitio, en el primero de estos casos podemos observar las siguientes formas:

a) Plus petitio re, en ésta el deudor debía al acreedor la cantidad de cuatro mil y el acreedor le reclamaba cinco mil.

b) Plus petitio tempore, en este caso la deuda que reclamaba el acreedor vencía el día de mañana y sin embargo reclamaba el cumplimiento el día de hoy.

c) Plus petitio causa, esta se refería a que el deudor podía entregar a su elección una cosa u otra y el acreedor le reclamaba una en específico.

d) Plus petitio loco, en este caso el deudor debía de entregar en Sicilia y el acreedor reclamaba la entrega en Roma.

En los casos anteriormente mencionados, el acreedor pedía algo que no le correspondía y, como consecuencia, perdía el juicio, debido a que por el principio de la congruencia entre sentencia y demanda el juez no podía condenar por algo distinto de lo que reclamaba el actor en su

demanda, perdiendo éste último no sólo el juicio, sino también el derecho de volver a ejercitar acción alguna en contra del demandado.

En el caso de una minus petitio, las consecuencias no llegaban a ser tan drásticas como en el caso de una plus petitio, ya que en caso de reclamar por menos, y toda vez que el derecho menor se comprende en el mayor, se podía condenar al reo al pago de lo reclamado y el actor conservaba el derecho de volver a intentar una nueva acción en contra del demandado por el resto de lo adeudado.

El procedimiento apud iudicem, por su parte, se refiere a la lucha por la sentencia, misma lucha que basaba su parte medular en la tentativa de las partes para comprobar los hechos en que se encontraba fundada su actio, replicatio, duplicatio, etcétera, interviniendo también algunos factores de derecho con los que se trataba de convencer al iudex de cuestiones jurídicas.

A los tres días de transcurrida la litis contestatio, las partes se presentaban ante el iudex por su propio interés, ya sin la necesidad de que se tuviera que otorgar un vindex, ya que de lo contrario se les podía considerar en contumacia, lo cual generalmente significaba la pérdida del proceso, aunque no siempre sucedía esto, debido al principio de absens, si bonem causam habens, vincent, lo cual significa que "el ausente vencerá, si tiene una buena posición jurídica".

La instancia apud iudicem se componía de diversas fases, las cuales fueron:

- 1.- Ofrecimiento, admisión o rechazo y desahogo de pruebas;
- 2.- Alegatos y
- 3.- Sentencia.

Debiéndose comprobar dentro de estas fases los hechos controvertidos.

En cuanto al onus probandi o carga de la prueba se refiere, encontramos que el actor la tenía con respecto de los hechos en que fundaba su acción, y el demandado en cuanto a aquellos que justificaran sus excepciones.

El derecho romano clásico no presentaba un sistema de pruebas tasado o valorado ni un sistema libre, sino más bien una mezcla de ambos, dejándose en la mayoría de los casos al libre albedrío del juez, sin que tuviera que observar cierta jerarquía entre las pruebas.

Las pruebas que el derecho romano reconoció fueron las siguientes:

- a) Documentales públicas y privadas.
- b) Testimoniales;
- c) El juramento;
- d) La declaración de parte o *confessio*;
- e) El peritaje en cuestiones de hecho, como lo eran las referentes a los agrimensores, grafólogos, médicos, etcétera, y de derecho;
- f) La fama pública;
- g) La inspección judicial y
- h) Las presuncionales legal y humana.

Después del desahogo de las pruebas, las partes presentaban sus alegatos de forma oral dando su opinión respecto al resultado del procedimiento probatorio y criticando las pruebas aportadas por la contraparte, posteriormente el *iudex* dictaba sentencia de viva voz, concediendo al actor exactamente lo que había demandado o absolviendo al demandado guiándose por el principio de congruencia entre la demanda y la sentencia, o bien podía declarar que no comprendía en que sentido debía dictarse la sentencia, en cuyo caso las partes podían concurrir ante el magistrado a efecto de que se les nombrara un nuevo *iudex*.

Una vez pasado el término para la impugnación de la sentencia, ésta era considerada como expresión de la verdad legal, otorgando al actor, en caso de que triunfara, una *actio iudicati* para reclamar materialmente lo que la sentencia le concedía en teoría; y en caso de que fuese el demandado el que triunfara, le concedía una *exceptio iudicati* en

contra de posibles reclamaciones posteriores por las mismas prestaciones, que es lo que actualmente conocemos como cosa juzgada.

Después de la sentencia las partes podían adoptar cualquiera de las siguientes actitudes:

1.- Acatarla, concediéndoseles para tal efecto un término de treinta días:

2.- Exponerse a una ejecución forzosa:

3.- Impugnar la sentencia el vencido:

4.- Negar la existencia de la sentencia o

5.- Acatar la sentencia el vencido e intentar luego una *actio in factum* en contra del iudex por el cuasi delito de que este había hecho suyo el litigio, reclamando una indemnización, siendo esto algo similar al recurso de responsabilidad.

### III.- EL PROCEDIMIENTO EXTRAORDINARIO.

Este sistema se desarrolló dentro del sistema tradicional y paralelamente a éste. Dentro del sistema tradicional el pretor resolvía la controversia en una sola instancia sin mandar el asunto a ningún iudex, y de manera paralela, conforme el Emperador comenzó a asumir todas las facultades inherentes al Estado, adquirió también el carácter de cabeza en la jerarquía de la administración de justicia. Esta justicia imperial se desarrolló conjuntamente a la administrada por el pretor y, aunque era más costosa, generalmente era más rápida y de excelente calidad técnica y moral.

La característica de este procedimiento, y que lo diferenciaba de las anteriores, fue el viraje de lo privado a lo público, siendo sustituida la costumbre de la oralidad por el sistema escrito y el camino hacia la conciencia del juez pasaba exclusivamente a través del expediente.

Este viraje se manifestó, sobre todo, en el abandono del principio dispositivo y del de congruencia, encontrándose el proceso dirigido por una autoridad que ya no tenía por qué apegarse a los deseos de los particulares, sino que podía hacer aportar y desahogar pruebas que

no habían sido aportadas por las partes y dictar una sentencia sin ajustarse a las pretensiones del actor, mas aún así, el impulso procesal corría a cargo de los particulares

Los rasgos particulares de este procedimiento fueron:

1.- La notificación pasó de ser un acto privado a ser un acto público realizado por funcionarios públicos;

2.- Todo el proceso se desarrollaba ante un mismo funcionario;

3.- Se suprimió la fórmula;

4.- La *condemnatio* podía contener la orden de que el vencido debía entregar el objeto en litigio;

5.- Se añadió a los recursos la *appellatio*, en la que se realizaba un nuevo examen de la situación jurídica y fáctica;

6.- A los medios de ejecución se añadieron los siguientes:

a) La ejecución *manu militari* por el objeto mismo;

b) La *distractio bonorum*, para casos de quiebra, consistía en poder vender en lotes separados los bienes del deudor y repartirse las gananciales, subsistió además la *cessio bonorum*.

7.- Se permitía la *contradenda* o *reconvención*;

8.- Se abandonó el principio de congruencia;

9.- La *litis contestatio* perdió su efecto *novatorio*, subsistiendo el término pero indicando entonces el comienzo de la audiencia en que las partes exponían sus argumentos;

10.- A causa del abandono del principio de congruencia y del efecto *novatorio* de la *litis contestatio*, la *plus petitio* perdió sus causas *funestas*, dando únicamente lugar a determinadas ventajas a favor de la contraria;

11.- En este período se determinó que los juicios no se eternizaran, y para tal efecto, se dictó la *Lex Properandum*, siendo una



caducidad de la instancia más no de la acción, pudiendo el actor reiniciarla una vez que fuera caduca.

12.- Se substituyó el principio dispositivo por el inquisitivo, y se extendió al proceso civil o mercantil el principio de que todo ciudadano estaba obligado, en caso de ser requerido, a realizar ante la autoridad judicial las declaraciones necesarias sobre lo que le constare;

13.- El legislador obligó al juez a dar cierto valor a determinadas pruebas, pasando así del sistema mixto de valoración de las pruebas al sistema tasado;

14.- Se introdujo un sistema de pruebas "incompletas", el cual se refería a que con dos pruebas "incompletas" se formaría una prueba completa.

El procedimiento en esta etapa presentaba las siguientes fases:

a) La presentación del libellus conventionis por parte del actor;

b) La notificación por parte de un funcionario público de la libellus conventionis;

c) La presentación de la libellus contradictionis y la cautio iudici sisti o fianza de permanecer en el mismo lugar por parte del demandado;

d) La notificación de la libellus contradictionis al actor por un funcionario público y

e) La celebración de una audiencia con la narratio, la contradictio, el ofrecimiento, admisión o rechazo y desahogo de pruebas, los alegatos y la sentencia.

De lo anterior podemos establecer las siguientes diferencias entre el procedimiento formulario y el procedimiento extraordinario.

PROCEDIMIENTO FORMULARIO	PROCEDIMIENTO EXTRAORDINARIO
El procedimiento es privado	El procedimiento es público
El juez es mandatario de las partes	El juez es autoridad
Solo se admiten y desahogan las pruebas ofrecidas por las partes	El juez puede ordenar el desahogo de otras pruebas
Hay contrato procesal	No hay contrato procesal
El proceso es bifásico	El proceso es monofásico
La notificación es de carácter privado	La notificación es pública
La plus petitio es funesta para el actor	La plus petitio deja de ser tan funesta
La sentencia es una opinión de un arbitro designado por una autoridad	La sentencia es un acto de autoridad
La sentencia contiene la condena o absolución del demandado	La sentencia puede contener la condena del actor
El juez debe atenerse a la demanda en caso de condenar al demandado	El juez puede condenar por menos de lo reclamado por el actor
La condena es en efectivo o en dinero	La condena puede ser un objeto material
Los recursos son: veto, intercessio, in integrum restitutio revocatio, in duplum	Los recursos son: apellatio, in integrum restitutio
La ejecución se realiza por venditio bonorum, cessio bonorum, pignus ex causa iudicati captum	La ejecución se realiza por distractio bonorum, cessio bonorum y manu militari

Dentro del procedimiento extraordinario, al igual que en las anteriores, para cada situación jurídica típica se aplicaba una acción determinada, y el error en la selección de la acción podía acarrear la pérdida del proceso, es por esto que se considera que el derecho romano, más que ser un sistema de derecho, era un sistema de acciones, debido a que cada acción generaba diferentes derechos. Así pues, encontramos que en este periodo del derecho romano se conocieron las siguientes acciones:

a) Acciones civiles y acciones honorarias, las primeras estaban comprendidas dentro del *ius civile* y las segundas dentro del *ius honorarium* y eran creadas por un pretor y añadidas a su edicto anual cuando consideraba que una situación no prevista por el *ius civile* merecía una situación jurídica;

b) Acciones *in ius*, acciones *in factum* o acciones facticas, las primeras, al igual que las acciones civiles, correspondían al *ius civile*, mientras que las segundas correspondían al *ius honorarium*;

c) Acciones útiles y acciones directas, las acciones útiles eran de creación honoraria inspiradas en el *ius civile*, mientras que por acciones directas se consideraba a aquellas acciones civiles en las que se inspiraba el magistrado;

d) Acciones perpetuas y acciones temporales, las acciones civiles, por lo general, podía ejercitarse sin limitación de tiempo, y eran las que se consideraban como perpetuas, mientras que las acciones temporales eran aquellas derivadas del *ius honorarium* y que debían ejercitarse antes de transcurrido un año de que fueran exigibles;

e) Acciones reales y acciones personales, las primeras daban eficacia a derechos reales, carecían de fórmula y no figuraba en ellas el nombre del demandado, en la *condemnatio* se contenía una cláusula arbitraria y el demandado debía prestar garantía, sin embargo, como en la *intentio* no figuraba el nombre del mismo, éste podía sustraerse a la necesidad de firmar el contrato procesal, abandonando el objetivo litigioso al actor durante la fase *in iure*. Por su parte las acciones personales se encargaban de sancionar derechos personales y carecían de la *demonstratio* cuando el objeto de la *intentio* era determinado, en éstas la *intentio* sí llevaba el nombre del demandado y la *condemnatio* carecía de cláusula arbitraria, además de que el demandado no tenía que otorgar fianza.

f) Acciones ciertas y acciones inciertas;

g) Acciones arbitrarias y acciones no arbitrarias.

h) Acciones res persecutoriae y acciones poenae persecutoriae. Mediante la primera de estas acciones se pretendía restituir algo al patrimonio del actor, ya fuera un elemento perdido o su equivalente en dinero, y las segundas tenían como objetivo obtener una ganancia para el actor;

i) Acciones personales de derecho estricto y acciones personales de buena fe. las primeras eran derivadas de un contrato unilateral y daban lugar a un proceso en el que el iudex debía atenerse a los términos del contrato sin llegar a tomarse en cuenta consideraciones de equidad, y los segundos se derivaban de un contrato bilateral en los que el iudex tenía una gran libertad de apreciación, pudiendo tomar en cuenta ciertas consideraciones de equidad y de buena fe.

j) Acciones de condena simple, doble, triple o cuádruple; éstas se refieren a que si en la intentio el valor correspondía a la condemnatio, sería una acción de condena simple, pero si la condemnatio facultaba al juez a condenar por un valor múltiple al de la intentio, la acción sería de condena doble, triple o cuádruple, según el caso.

k) Acciones populares y acciones privadas; mediante las primeras el actor obraba en defensa de un interés general, y en recompensa recibía la totalidad o una parte de la multa impuesta al demandado, sin que el erario se beneficiara necesariamente de dicha multa, y las segundas se refieren únicamente a la defensa, por parte del actor, de un derecho propio derivado de un negocio entre particulares; y

l) Acciones prejudiciales y acciones que tienden a una condena.

#### b) - MEDIOS DE PRUEBA Y APRECIACION DE LA PRUEBA.

Mientras que en la etapa primitiva de las legis acciones los principales medios de prueba consistían en la deposición de las partes, en particular la corroborada por juramento y la testificación jurada. En el proceso romano clásico y posclásico servían de medios de prueba todas las circunstancias personales y reales, fácticas y jurídicas en las

cuales el juez podía apoyar su decisión, además de éstos se encontraban ciertos medios de prueba que son típicas, como lo son:

- a) La deposición de las partes;
- b) Los testigos.
- c) Los documentos;
- d) La inspección ocular, y
- e) El perito, conjuntamente con el juramento y los praejudicia o precedentes.

En lo que se refiere a la época primitiva, se especula si el derecho se determinaba por juicios de Dios o por señales divinas, o si esa determinación estaba sujeta a reglas probatorias fijas, sin embargo, y en lo que concierne a la época de las Doce Tablas y a la siguiente, se sabe que la determinación del derecho se atenía a reglas de pruebas establecidas, lo cual excluía la libre apreciación.

Esta situación, sin embargo, no tardó mucho en ser superada, pudiendo partirse de la base de que el principio de la libre apreciación de la prueba tenía vigencia en lo que toca al proceso romano clásico, por lo que el juez poseía entera libertad para decidir el valor probatorio de cada una de la pruebas ofrecidas y desahogadas durante el procedimiento, rigiendo la prueba de que ante el buen juez valen más las razones que los testigos, o apud bonum iudicem agumenta plus quam testes valent.

Estudiando las pruebas en particular, podemos apreciar que:

1.- La deposición de las partes era apreciada libremente, se discutía inclusive si el juez no quedaba obligado por la confesión de una de las partes o si también la podía apreciar libremente;

2.- La deposición de un testigo fue el medio de prueba más importante en el proceso formulario, sin embargo nadie estaba obligado a testificar, y quien lo hacía lo hacía como amigo y auxiliar voluntario de la parte que lo había ofrecido como testigo. Las testificaciones extrajudiciales asentadas en acta podían ser leídas en juicio y serían prueba si el testigo daba fe de su autenticidad, sin embargo este tipo de testimonios eran menos fidedignos. Sólo eran capaces de testificar las

personas libres y no los esclavos y no está claro si había normas que disponían que ciertos parientes cercanos eran inhábiles para testificar, ni se sabe si la Lex Julia de vi publica et privata era aplicable al proceso civil, esa ley excluía el testimonio de los menores de edad y de ciertos infames.

3 - Paulatinamente, y debido principalmente a la influencia griega, se fueron añadiendo a los medios de prueba los documentos, los cuales en un principio gozaron de igual credibilidad que los testigos, sin embargo en la medida en que fueron creciendo en número, crecieron también en importancia en la época imperial. Para el ofrecimiento de la prueba documental, ésta estaba sometida a la misma libertad de presentación que las testificaciones, respecto de los cuales no gozaban aún de preferencia en la época clásica, teniendo diferente fuerza probatoria cada documento.

4 - Posteriormente aparecieron la inspección ocular y la prueba pericial, las cuales probablemente carecieron de la importancia de que gozan hoy en día debido a que la vida era más fácil de comprender; y

5 - Las reglas de experiencia que encontramos en el proceso romano pueden considerarse una herramienta característica de toda actividad judicial en cualquier época, de ellas se deduce que de un hecho probado se comprueba la verdad de otro hecho. Desde el punto de vista de la libertad de apreciación de la prueba, su aplicación resultaba de cualquier manera inobjetable.

La relación que existió entre los medios de prueba y la verificación de los hechos en el proceso posclásico de cognición, fue totalmente diferente, ya que en éste último la libertad para apreciar el valor probatorio de las distintas probanzas, fue anulada pieza por pieza, para dar lugar a un procedimiento normado por la valoración, las reglas correspondientes a los distintos medios de prueba fueron:

a) La deposición de las partes, en la que desempeñó un papel cada vez más importante el juramento, el cual podía ser impuesto por el juez, podía ser deferido por el actor al demandado o referido por el demandado al actor, y una vez que se hubiere verificado el juramento se consideraba verificado el tema;

b) La obligación de testificar fue en esta época general; se citaba oficialmente al testigo y el juez le tomaba declaración. Con

respecto a esta prueba el Emperador Constantino proclamó el dogma de que unus testis nullus testis es decir que un solo testigo no era un medio de prueba confiable, y que por tanto resultaba insuficiente, además se añadió que en determinados supuestos se exigiera un número mínimo de testigos. sin embargo, cabe mencionar que una vez logrado el número de testigos requerido, no se hacía prueba de manera automática, ya que sólo formaba un supuesto de admisión de esa prueba, cumplido el cual siempre cabía valorar las deposiciones y la credibilidad de los testigos.

c) Por lo que respecta a la prueba documental, en ésta época se le concedió a los documentos mayor fuerza probatoria que a los testigos, en caso de que el documento fuera público, su preeminencia era indiscutible, y si era privado había que cumplir con la impositio fidei, la cual consistía en un complejo procedimiento a fin de comprobar la autenticidad del documento en cuestión, en caso de que el resultado de dicho procedimiento fuera positivo, la autenticidad del documento quedaba demostrada y se hacía caso omiso del testimonio oral en contrario, pero en caso de que la impositio fidei no lograra su cometido, el documento carecía de valor probatorio y cedía ante la testimonial;

d) A causa del crecimiento masivo de las documentales, creció también en importancia la prueba pericial a efecto de calificar la autenticidad o falsedad de los mismos, teniendo así un antecedente claro de las pruebas periciales en las materias de grafoscopia y de documentoscopia. Por la naturaleza de los asuntos se ha sostenido que el juez debería de haber conservado alguna medida discrecional para la apreciación de la prueba, pero, al parecer, la libre apreciación de la prueba siguió vigente hasta el periodo posclásico; y

e) La inspección ocular jugó en aquella época un papel que no podía ser regulado con antelación al desahogo de la misma.

En conclusión, en lo que se refiere al proceso probatorio en el periodo posclásico, se puede admitir que no hubo una teoría de pruebas legales en el sentido de que el valor probatorio de un medio de prueba estuviese determinado de antemano de un modo tasado, abstracto y general, sin que le cupiera al juez alguna valoración en su juzgamiento, pero tampoco podemos hablar de un principio de libre apreciación de las pruebas, sino más bien de una mezcla entre el sistema tasado de las pruebas y el sistema de la libre apreciación de las mismas.

## 2.- DERECHO ITALO - CANONICO.

## a) - HISTORIA Y SIGNIFICACION

Al margen de la jurisdicción estatal, la legislación de los órganos eclesiásticos fue creando en el territorio del Estado romano el llamado derecho canónico<sup>1</sup> y consecuentemente una jurisdicción de tribunales eclesiásticos<sup>2</sup>, pero la plena jurisdicción se logró hasta el siglo XVIII, en que el Emperador Federico II les concediera la exención completa de la jurisdicción de los tribunales civiles. La competencia de los tribunales eclesiásticos abarcaba también las llamadas causas espirituales, las cuales se podían presentar tanto en materia civil como en materia penal, al comienzo la competencia de estos tribunales en materia civil se limitó al aspecto espiritual, pero poco a poco fueron pasando a ellos también causas contenciosas de carácter puramente civil.

De la observación del deslinde de jurisdicciones secular y eclesiástica, es posible apreciar la existencia de una situación que de hecho no se encontraba regulada por normas jurídicas, sino que se delimitaba por la proporción de poderio existente entre el Estado y la Iglesia, sin embargo, debido al predominio de que gozaba la Iglesia en toda la vida civil, el proceso canónico llegó a influir también en el proceso secular

Fue precisamente en aquella época y en ese procedimiento cuando cobró verdaderamente forma y significado plenos la llamada teoría de las pruebas legales.

## b).- DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO Y PRINCIPIO PROCEDIMENTALES

## I.- DESARROLLO

El proceso tenía su inicio mediante la fijación de un término para comparecer ante el tribunal, para lo cual se cita al demandado a instancia del actor entregándole el escrito de demanda en el que se

<sup>1</sup> En el medioevo se llamaban cánones todas las leyes establecidas por órganos eclesiásticos, ya sea que emanasen del Papa o de un Sinodo, para diferenciarlas de las *leges*, de ahí el término de "Derecho Canónico". Cfr. H.J. Becker, en voz: *Kanonisches Recht*, en IRG, 11º fascículo, col. 592. WALTER GERHARD. Libre Apreciación de la Prueba, página 26. Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1985.

<sup>2</sup> Es significativo München, *Gerichtsverfahren*, pag. 1: "En la Iglesia existe, al igual que en el Estado, una potestad judicial para dirimir derechos controvertidos y para castigar crímenes y delitos, llamada jurisdicción (*jurisdictio*). WALTER, GERHARD. Op. Cit.



contenia la afirmación de un derecho sobre el cual versaría el juicio<sup>3</sup>, el demandado por su parte podía reaccionar de diferentes maneras:

- a) Allanarse a la demanda;
- b) Aducir argumentos de defensa; y
- c) Oponer excepciones, sobre las cuales se decidía a su vez en un término especial.

En caso de que el demandado no opusiese excepciones prejudiciales o impeditivas, o si éstas fuesen desechadas, se llegaba a la *litis contestatio* quedando así establecida la pretensión sobre la cual el tribunal habría de decidir.

Entre las consecuencias de la *litis contestatio* se encontraban las siguientes:

- 1.- Se interrumpía la prescripción.
- 2.- Se prohibía la enajenación de la cosa litigiosa;
- 3.- Era inadmisibile la modificación de la demanda; y
- 4.- Se hacía caso omiso del retiro de la demanda.

Una vez que se producía la *litis contestatio* ambas partes presentaban un juramento de calumnia, mediante el cual se obligaban a explicar verazmente las afirmaciones que formularían invocando ese juramento, posteriormente, y a fin de lograr un relato veraz de los hechos, las partes formulaban sus afirmaciones en una serie de artículos breves, los cuales fueron conocidos como posiciones, acerca de cada uno de los cuales tiene luego que declararse el adversario mediante las respuestas diciendo *credo* o *nego*.

De ahí se sigue que la prueba sólo se evacúa sobre las posiciones controvertidas, y las afirmaciones controvertidas pasaban entonces a ser el objeto de aducción de pruebas de las partes con el nombre de artículos.

<sup>3</sup> La pretensión contenida en la demanda. WALTER, GERHARD. Op. Cit., página 28

## II.- PRINCIPIOS PROCEDIMENTALES

Debido a la complejidad y forma circunstanciada de este procedimiento, el mismo no podía llevarse de manera oral, y en virtud del lento transcurso que le imponía su riqueza en términos, era exigible y necesario que se impusiera un remedio preventivo contra la desfiguración del material fáctico, ya sea que fuere realizado de manera accidental o intencional, lo anterior quiere decir que al dictarse la resolución, sólo podían tomarse en cuenta aquellas declaraciones de las partes y diligencias de pruebas que constaran en el acta que para tal efecto se levantaba, naciendo así el principio de quod non est in actis, non est in mundo, aplicándose también este principio a la recepción de la prueba.

Durante este procedimiento dejó de imperar también el principio de la publicidad, quedando únicamente en pie la publicidad para las partes, mas no así la publicidad ilimitada que pasara de ellas.

En lo que se refiere a la inmediatez de la recepción de la prueba, ésta ya no se encontraba consagrada por principio. Para explicar y entender esto tomaremos como ejemplo el caso de la inspección ocular, la cual, en razón de su finalidad era, o debía ser, practicada personalmente por el juez, sin embargo parece haber sido práctica común durante este procedimiento que el juez delegara dicha función a una persona idónea para verificar, inclusive la presentación de un documento podía hacerse no solo al mismo juez, sino que podía ser presentada a otro u otros designados para tal fin. En este caso también el adversario tenía que haber sido citado y haber tenido la oportunidad irrestricta de examinar el documento exhibido por su contra parte, siendo así que muchas veces el citado documento no llegaba nunca a ser visto por el juez que conocía de la causa.

El único de los cuatro principios procedimentales que se mantuvo en vigor durante el proceso canónico, fue el derecho a ser oído en juicio, del que gozaban ambas partes, debido a la formulación y contestación de las posiciones, así como por la discusión y la prueba que versaban sobre excepciones perentorias, y la presencia obligatoria en juicio de las partes aseguraba que el fallo que se pronunciara no se fundara unilateralmente en lo alegado por una sola de ellas.

### c).- MEDIOS DE PRUEBA Y APRECIACION DE LA PRUEBA.

#### I.- MEDIOS DE PRUEBA

## 1.1 - GENERALIDADES

Puesto que la meta de la producción de la prueba es el conocimiento del juez acerca de la verdad de las afirmaciones formuladas por las partes, como posible medio de prueba queda comprendido todo aquello que llegase a encerrar una causa de convicción así como el instrumento ofrecido como medio de prueba, además de los medios tradicionales que ya conocemos, hay que enunciar sobre todo los institutos de la notoriedad y de las llamadas presunciones. Entre los medios probatorios se llegaron a mencionar también la fama y el rumor.

## 1.2 - TESTIGOS

En lo que se refiere a los testigos, éstos se consideraban como el medio de prueba más importante en la práctica. Aquí se estableció el principio, ya conocido por el derecho romano posclásico, de que las declaraciones concordantes de dos testigos juramentados que reunieran las condiciones legales para serlo, hacían prueba plena del hecho afirmado.

Fuera de las causas naturales de inhabilidad para testificar, encontramos como otra limitación la incapacidad, que en el derecho canónico llegaba hasta los catorce años, por otra parte encontramos que

a) Las mujeres podían testificar únicamente en cuestiones de carácter civil;

b) los religiosos no podían atestiguar en ningún tipo de proceso;

c) Los laicos no podían testificar contra los clérigos; y

d) Los esclavos, los infames y los excomulgados eran incapaces para testificar, así como tampoco podían hacerlo los herejes y los infieles.

Así mismo, eran consideradas también como personas inhábiles para testificar aquellas que tuvieran alguna relación que "por su naturaleza fuese apta para influir en la voluntad que se necesita para dar testimonio"<sup>4</sup>, se consideraban inhábiles, además de las partes mismas.

<sup>4</sup> WALTER, GERHARD. Op. Cit., página 34, nota al pie.

sus cónyuges y parientes, los domésticos y dependientes económicos y aquellas seriamente enemistadas con el actor o el demandado

### 1 3 - PERITOS

En cuanto a los peritos encontramos que, mientras que en el derecho romano cabía aún aplicarle a la prueba pericial los principios rectores de la testimonial, en el proceso canónico esta mecánica ya no funcionaba de la misma manera, ya que en ese procedimiento el juez debía juzgar lo menos posible ex sua conscientia, siendo los peritos los que proporcionaban la prueba legal de todo aquello que el juez no podía deducir por sus propios medios y conocimientos, pero también para ellos regía la regla de que sólo dos de ellos hacían prueba plena

### 1 4 - DOCUMENTOS

Con respecto a los documentos cabe hacer una distinción en lo que se refiere a los documentos públicos y los privados, ya que mientras que los primeros hacían prueba plena cuando su contenido abarcaba por completo el tema probatorio, no había regla que prescribiese al juez el valor probatorio de los documentos privados, pues aún cuando se verificase su autenticidad por la firma de los otorgantes y de tres testigos fidedignos, ello no probaba la verdad de los hechos en él atestiguados, y aún cuando gozaban de un crédito considerable, su valor probatorio no necesariamente era mayor al de la prueba testifical.

### 1 5.- INSPECCION OCULAR

En lo que respecta a la prueba de la inspección ocular, observamos en este proceso que no se le consideraba, como en el derecho romano y en el actual, como un medio de prueba propiamente dicho, ya que la comprobación de un hecho por medio de la inspección ocular, formaba parte de la *evidentia rei*, y un hecho así constatado era notorio y no requería de prueba para su comprobación, ya que el *notorium* hacía *probationem probatam*.

La *evidentia rei* a que se ha hecho referencia abarcaba más que la inspección ocular, pero la aplicabilidad de la convicción basada en percepción era el ejemplo más manifiesto de esa evidencia, la doctrina canónica quiso así establecer el valor probatorio de la inspección ocular.

Lo que se conoció en aquel entonces como el notorium, y que fue desconocido por el derecho romano, sin embargo resulta difícil clasificar la notoriedad entre los medios probatorios, ya que el notorium hacía superflua la prueba. Ese instituto interesó a los canonistas por el hecho de que los perfiles del notorium se entremezclaban con los de la fama, poniéndose empeño en clasificarlo y definirlo sin que se hubiese hallado una definición exacta y sólida de lo que debía ser considerado como tal y, en consecuencia, quedaba libre de prueba.

#### 1.6 - LA CONFESION

Para nosotros tiene importancia únicamente en el caso de la inspección ocular, además de que la confesión judicial hacía suponer la existencia de un notorium y tornaba, en consecuencia, superflua toda prueba en contrario.

#### 1.7 - LAS PRESUNCIONES

Otro medio de prueba que se manejó en el derecho canónico fue el de las presunciones, cuya teoría pasó a ser el medio más importante para hacer realidad los planes de la teoría de las pruebas legales, y su finalidad fue la de establecer, mediante presunciones, todas las posibilidades de la prueba indiciaria.

Respecto de las presunciones, encontramos que estas se hallaron clasificadas en presunciones simples o en praesumptiones hominis, iudicis y presunciones legales o praesumptiones iuris, estas últimas a su vez se encontraban divididas en presunciones irrefutables, que eran aquellas que no admitían prueba en contrario y presunciones refutables, que eran aquellas que si admitían dicha prueba.

#### 1.8.- EL JURAMENTO

Por su parte el juramento jugó un papel modesto como medio de prueba, debido a que el proceso canónico observaba una actitud poco favorable hacia el mismo.

En el proceso civil se aplicó este medio de prueba como único en algunas causas matrimoniales, en las cuales no se contaba con otros medios, por lo demás, la función del juramento era meramente complementaria.

## II.- APRECIACION DE LA PRUEBA - PRINCIPIOS

Aunque la regla era que el juez del proceso decidiese en principio según su convicción acerca de la comprobación de los hechos, no puede sostenerse que hubiese estado en vigor el principio de la libre apreciación de la prueba toda vez que el derecho canónico limitaba la libertad del juez estableciendo determinadas reglas fijas que lo obligaban a apreciar de determinada manera las pruebas.

Durante este procedimiento fue creada la división de las pruebas en plenas y semiplenas, determinándose el número de testigos necesarios para hacer prueba plena, dando al juez instrucciones fijas acerca de como debía sopesar las producciones de pruebas diversas y opuestas la una de la otra. Por medio de la teoría de las pruebas legales se pretendió la arbitrariedad de los jueces, quedando el juez sometido a la regla jurídica objetiva, quedando establecidas por la ley los presupuestos y condiciones que obligaban al juez a dar por plena su convicción y por producida la prueba.

Según este sistema, la convicción del juez admite una medida que es susceptible de ser dividida en dos mitades, por lo que se puede hablar también de un resultado de prueba mayor o menor que la mitad.

La apreciación de la prueba comienza con la disposición de que solo pueden ser consideradas como prueba plena aquellas deposiciones concordantes entre sí que reúnan todos los requisitos legales de las pruebas, y esta misma exigencia se aplicaba a la prueba pericial.

Como consecuencia de lo anterior encontramos que se establece un módulo exacto y numérico para juzgar el peso de los argumentos de prueba. Esto quiere decir que el examen de la prueba fue colocado cada vez más en los carriles de una especie de operación aritmética o tasada, que podría conducir a un sistema de pruebas tasadas; por consiguiente, si una prueba apoya en parte la convicción del juez, esta prueba puede ser completada con el auxilio del juramento o de una presunción, y en caso de que existiera una contradicción entre lo afirmado por los testigos y lo atestado en un documento, regía el principio de que si todos los testigos enunciados en el documento testifican en contra de éste, se anulaba la credibilidad del documento; pero si los testigos que contradicen el documento son distintos de los mencionados en él, el documento conserva su primacía. Y en el supuesto de que se tratase de un documento de carácter privado y las testificaciones fuesen contradictorias entre sí,

dependía de la naturaleza de la cosa litigiosa el que se determinara cual de las pruebas tenía prioridad.

Así pues, contemplado en la forma en que fue practicado en la época de su florecimiento, el proceso italo - canónico se nos presenta como lo opuesto del derecho romano clásico, ya que lo que determina el proceso no es la libertad en la forma y apreciación del procedimiento, sino una rigidez doctrinaria, imperando todavía en el proceso civil el principio de tramitación, y aún cuando en el procedimiento probatorio el objetivo aparente es que se influya en la convicción del juez, está prescrito de antemano cual es la convicción que generan los distintos medios de prueba.

Por lo tanto, el hecho de que un procedimiento de estas características no se desarrollara en público y de forma oral, de que un juez pueda dictar su resolución apoyándose en una inspección ocular realizada por un tercero y de que esas circunstancias sean un concomitante necesario de la teoría de las pruebas legales, nos conduce a crear en nosotros la conciencia de que para que la apreciación de la prueba sea libre, son necesarios más requisitos que la simple ausencia de preceptos que gobiernen la apreciación, y aún cuando en este proceso rigió en un principio dicho sistema de apreciación de la prueba, posteriormente, ante el temor a la subjetividad del juez, este sistema decayó y terminó por desaparecer.

### 3 -- DERECHO GERMANICO - PALEOALEMAN.

#### a). - GENERALIDADES

Toda vez que los procesos germánico y paleo-alemán medieval fueron sistemas opuestos a los procedimientos romano e italo-canónico, un bosquejo histórico del procedimiento probatorio sería incompleto sin el estudio de estos dos procesos, motivo por el cual nos vemos precisados a realizar un breve estudio de ellos.

La distribución de la carga de la prueba<sup>5</sup> puede ser presentada aquí en forma breve a causa de la naturaleza de los medios de prueba que

<sup>5</sup> Como en el proceso germánico no estaba admitida la prueba en contrario, o sea que era una sola de las partes la que tenía que producir las pruebas, que podían lograrse pero también malograrse (lo que convertía en vencedor al adversario sin que hubiese desplegado actividad probatoria alguna), era decisiva para el resultado del litigio la distribución de los papeles de la prueba. Esta cuestión ocupaba el centro del procedimiento probatorio y se contaba, en buena parte por esa razón, entre los problemas cardinales de los procedimientos judiciales germánico y medieval. WALTER, GERHARD. Op. Cit., página 44, al pie.

fueron empleados en este sistema y de su influencia en la formación de la convicción del juez.

Cabe hacer mención que durante la primera etapa de este proceso, en el proceso germánico no existía una división entre proceso civil y proceso penal, por lo que la jurisdicción era una sola e indivisa, siendo hasta el siglo XIII cuando puede ya observarse una división jurisdiccional entre estos dos tipos de procesos en orden a la organización de los tribunales.

#### b).- EL PROCESO EN EL PERIODO PRIMIGENIO.

Durante el periodo primigenio, aún cuando no existió un derecho germánico unitario, sino únicamente los de los diversos pueblos de raza germánica, se puede partir de la base de que hubo un derecho probatorio germánico; ésto en virtud de los muchos rasgos comunes que esos distintos ordenamientos presentaban.

#### I.- PROCEDIMIENTO

El procedimiento judicial se desarrollaba ante la asamblea popular, y consistía en una contienda entre los litigantes que era librada de forma oral y en público, basada en la máxima de la tramitación. En este procedimiento encontramos, sin embargo, que el sistema probatorio se encontraba separado del resto del procedimiento, lo cual se debía a que, aunque los litigantes debían de dirigir sus alegatos y peticiones al juez, no era éste quien se encontraba encargado de decidir, sino que debía de consultar a los sentenciadores, y la sentencia que estos pronunciaban era una sentencia puramente probatoria, es decir, que en ella sólo se establecía cual de las partes tendría el derecho de ofrecer pruebas, terminando así la actividad del tribunal.

El oferente de la prueba, por su parte, no tenía que ofrecer ésta al tribunal, sino a su contraparte, siendo innecesaria la intervención del tribunal para la recepción de la prueba dada la naturaleza formal de los medios probatorios que no admitía una apreciación por separado.

El papel que desempeñaba el demandado era dominante en aquel proceso, ya que el concepto de demandado que se tenía era totalmente diferente al del derecho romano. En este sistema el demandado se limitaba

---



a negar el derecho que el actor afirmaba tener y le exigía a éste que probara sus afirmaciones, y en caso de que dicha prueba no fuera presentada, el demandado salía triunfante de la contienda.

## II - MEDIOS DE PRUEBA

Los medios de prueba que fueron conocidos por este procedimiento fueron, dentro de un criterio moderno, totalmente irracionales, y fueron los siguientes:

- a) El juramento;
- b) El duelo; y
- c) El juicio de Dios.

Podemos apreciar en consecuencia, que el derecho germánico no estaba estructurado para convencer al juez de la verdad de alguna afirmación, sino que su única finalidad era la de que el demandado quedara limpio de toda culpa.

En el juramento, quien juraba se automaldecía en caso de que sus afirmaciones no fueran probadas, y era el medio de prueba más simple e importante de que disponían las partes, pero en muchos casos se exigía que el juramento del litigante fuera reforzado por el juramento de otras personas. Dependiendo de cual fuera el objeto en litigio, se necesitaban de dos a seis consacramentales que reforzaran el juramento prestado y cuyo juramento no versaba sobre el tema probatorio, sino que se limitaban a confirmar que el juramento de la parte a la cual asistían era puro y no falso, y de hecho ni siquiera tenían que tener algún conocimiento de los hechos controvertidos, pero en caso de que uno de los litigantes quisiera evitar que el litigio se decidiera mediante el juramento, tenía que proceder a censurar el juramento prestado por su adversario, hecho lo cual se procedería al duelo para probar los hechos. La idea de que el duelo decidiría directamente la contienda, derivaba de la suposición de que de que el resultado de ese combate daría al vencedor la victoria sobre el litigio.

Sin embargo, si llegaba a presentarse una situación en que surgieran dificultades para producir la prueba con los medios antes mencionados, se pasaba entonces al juicio de Dios, y como juicios de Dios se citan los siguientes:

- 1.- Yacer en una tumba;
- 2.- Sacar una piedra o un anillo de una caldera con agua hirviendo.
- 3.- La inmersión en el *judicium aquae*, y otros

Con respecto de los testigos mencionados con anterioridad, es menester hacer una aclaración referente a los mismos, ya que estos no eran más que los "consacramentales" que vigorizaban una afirmación del litigante, ya que una prueba testifical como actualmente la conocemos, era ajena a este procedimiento.

Otro medio de prueba fue el testimonio de dos escabinos, o fedatarios, del correspondiente tribunal cameral condal, mediante el cual se daba fe de que una bien era propio y no feudal, éste era conocido como testimonio judicial o tribunalicio, y podía ser exigido de todo aquello pasado ante el tribunal. Este testimonio era irrefutable debido a que no podía ser invalidado ni desvirtuado por otras pruebas, y como consecuencia de esto surgió un nuevo elemento de prueba para este procedimiento, que fue el de la prueba documental

### III.- EFECTOS

El efecto que tenían estos medios de prueba consistía en que eran éstos los que decidían sobre el fondo de un litigio y no una sentencia dictada por un tribunal, verbi gracia, cuando el juramento prestado por una parte autorizada para hacerlo había sido prestado en regla o con el número de testigos o consacramentales hábiles requerido, la parte había otorgado la garantía que se le exigía para que fuese su juicio el que decidiese la oposición del adversario, y lo único que podía intentar el adversario era evitar que fuera admitido el testimonio de los testigos presentados, aludiendo un vicio en su persona o por haber ofrecido su testimonio al tribunal sin haber sido requerido para hacerlo. El resultado de una contienda decidida por duelo era también indubitable, sin embargo si existía cierto margen de decisión en los juicios de Dios, mas esa decisión no era tomada por el tribunal, sino por tercero designados por las partes para que cumpliera con dicha función. Así pues, es posible afirmar que en el proceso germánico de la prueba, no existió la apreciación de la prueba por parte del juez, toda vez que la

naturaleza de los medios de prueba admitidos no dejaba margen para ello debido a la irracionalidad de los mismos.

### c). - EL PROCESO CIVIL BAJOMEDIEVAL.

Entre los años 770 y 780 Carlomagno llevó a cabo una reforma radical en la justicia, cuya finalidad era mejorar la jurisprudencia de los tribunales, además de esta reforma en la organización de la justicia y de un fortalecimiento de la posición del juez, la influencia del Cristianismo trajo aparejados ciertos cambios en el derecho probatorio<sup>6</sup>.

#### I- MEDIOS DE PRUEBA

Dentro de los medios de prueba que se conocieron y aplicaron durante este procedimiento, encontramos los siguientes:

##### 1.1. - MEDIOS DE PRUEBA ESPIRITUALES

El juramento, continuó jugando un papel importante en el proceso civil de las postrimerías de la Edad Media, siendo éste el único medio de prueba espiritual que subsistió durante este periodo.

El juramento por el cual el demandado negaba la demanda fue siendo desplazado cada vez más como juramento único, y con mayor frecuencia la negativa iba acompañada de un nombramiento de testigos o de una presentación de documentos o ambas a la vez. El juramento único del actor que prestaba con el fin de afirmar su acción, subsistió únicamente en el procedimiento de la jurisdicción voluntaria, siendo normal ya que el juramento tuviera que ser convalidado por medio de testigos, sin embargo, respecto de estos testigos se implantó en el periodo franco una restricción, la cual se hizo consistir en que por lo menos una parte de ellos debía ser elegida por el adversario, con la finalidad de dar así mayor seguridad de que el juramento era veraz.

Una causa de la evolución de los hechos fue, sin duda alguna, la creciente separación entre los intereses humanos y los poderes

<sup>6</sup> El juramento era prestado ahora en el altar o sobre la cruz, y entre los juicios de Dios iban cobrando importancia el *judicium sanctae coenae*, el *judicium crucis* y otras ordalias cristianas. WALTER, GERHARD. Op. Cit., página 52, al pie

supraterrenales y de los medios de prueba irracionales que de ellos resultaba<sup>7</sup>.

En este proceso la prueba no tenía la finalidad de establecer la verdad formal frente al adversario únicamente, sino que su finalidad era la de convencer a jueces y escabinos de la verdad real de los hechos probados.

### 1.2 - PRUEBA TESTIFICAL

La prueba testifical en este periodo se refería a los testigos de actuación y a los comunales, y a éstos se fueron agregando otros.

Esta prueba tuvo también una evolución, la cual consistió en que mientras que en el periodo primigenio los consacramentales y otros testigos posteriores solo hacían manifestaciones acerca de la credibilidad de las personas de la parte obligada a prestar juramento, durante este proceso los conjurantes tenían que tomar parte con respecto del tema probatorio, el cual debían conocer por ciencia propia, y para cerciorarse de lo cual eran sometidos a interrogatorio, lo cual nos hace suponer que estos testigos, como medio de prueba, tocaban, cada vez mas, rasgos genuinos de la prueba testimonial.

Debido a que se había admitido ya la prueba en contrario, surgió la posibilidad de que los testigos de prueba y de contraprueba se contradijeran, siendo tomada entonces la decisión por los escabinos en la sentencia que dictaran, quienes no estaban sujetos ni a determinadas reglas de prueba ni a un número legalmente establecido de testigos, siendo el tribunal quien decidía efectiva y definitivamente sobre el resultado del litigio, teniendo esta prueba la finalidad de la determinación real.

### 1.3.- DOCUMENTOS

La prueba documental surge ya en este periodo al lado de la testifical para sustituir de manera efectiva a los juicios de Dios, ya que la preferencia que se daba a los documentos reposaba en el hecho de

<sup>7</sup> El Cuarto Concilio de Letrán de 1215 prohibió el duelo y la intervención de clérigos en los juicios de Dios, pero no tuvo éxito con ello, como tampoco lo tuvo Federico II quien, en las Constituciones de Melfi de 1231 prohibió los juicios de Dios como contrarios a la razón y admitió el duelo solo en casos de acusación por ciertos delitos graves, solo poco a poco se pudieron ir suprimiendo esos dos medios de prueba que, sin embargo, ocasionalmente se siguieron practicando en los siglos XIV y comienzos de XV. WALTER, GERHARD. Op. Cit., página 53, al pie.

que se les equiparaba, siempre y cuando fueran públicos, al testimonio de los jueces y escabinos, excluyendo, en consecuencia, el juicio de Dios.

Debido a que el objetivo de la prueba documental era el de determinar la verdad real, se admitió también la prueba en contrario, y como no había un orden de prevalencia que diese mayor favor a una que a otra, a veces lo eran los testigos y a veces los documentos.

#### I.4 - INSPECCION OCULAR

Finalmente la inspección ocular, que tuvo gran importancia en el proceso penal, fue aplicada como medio de prueba en el proceso civil sobre todo en las controversias sobre inmuebles, deslinde y otras semejantes para aclarar el cuadro de los hechos, pero la pesquisa no judicial fue cediendo terreno como medio de prueba a medida que avanzaba la prueba documental.

Como ha quedado establecido, la finalidad del proceso se iba apartando cada vez más de la necesidad de vencer al adversario por medios de prueba formales para encaminarlo hacia el convencimiento del tribunal, habiéndose transformado así el derecho probatorio formal en material.

Este proceso evolutivo puede ser resumido en tres etapas, la primera de las cuales consistió en el abandono del viejo principio de la incompatibilidad de medios de prueba heterogéneos, la segunda se hizo consistir en la sustitución paulatina del juramento por el documento, que era cada vez más preferido, y la tercera se caracterizó por la desaparición total del principio de la unilateralidad del papel de parte, propio del derecho alemán, por la admisión de medios de prueba equivalentes y por la admisión de la prueba en contrario.

Así pues, podemos apreciar que en el proceso germánico, que había sido siempre oral y público y había observado la garantía de audiencia para ambas partes, la falta de inmediatez de la recepción de la prueba había sido manifestada hasta en el ámbito espacial de validez por haberse desplazado dicha recepción fuera del lugar del tribunal. Sin embargo, con la evolución hacia el derecho probatorio material, surge también la exigencia de que la inmediata recepción de la prueba se cumpliera ante el juez juzgador, siendo éste quien tomaba la declaración de los testigos y quien determinaba la credibilidad de los mismos, de esta manera era inevitable que el sentenciador se formara una idea acerca de los testigos presentados y creyese a unos y a otros no, por lo tanto

queda nuevamente de manifiesto la íntima relación existente entre la inmediata recepción de la prueba y la libre apreciación de la misma

Aunque es cierto que el proceso civil bajomedieval siguió teniendo sus deficiencias que no permitían a los jueces hacer una apreciación verdaderamente libre de las pruebas, es de asombrarse como evolucionó el proceso por sus propios medios para pasar a ser, de una teoría formal de las pruebas, a una apreciación material de ellas.

#### 4 - DEL PROCESO COMUN AL PROCESO REFORMADO.

A efecto de comenzar el estudio del desarrollo histórico que tuvo este procedimiento, comenzaremos por exponer brevemente los efectos que tuvo para la teoría de las pruebas el choque del derecho italo canónico con el derecho germánico en el campo del derecho procesal

##### a) LAS ORDENANZAS DEL PROCESO CAMERAL.

Para los siglos XIV y XV el derecho italo canónico se impuso definitivamente en Alemania, cuya resistencia se mantuvo hasta la sanción del nuevo proveído imperial de 1654, en el que el proceso cameral se reformó empleándose algunas instituciones sajonas, la culminación de dicha evolución, y al mismo tiempo el punto de partida para una inmensa legislación procesalista en los siglos XV y XVI, la constituyó la Ordenanza de tribunales camerales de 1495, que fue la primera base jurídica para el Tribunal Cameral del Imperio de reciente creación, quedando de ese modo oficialmente instaurado el derecho procesal romano clásico, aún cuando a niveles inferiores y localistas, la legislación particularista continuó desempeñando un papel no falto de importancia.

Aunque originariamente el proceso seguido en los Tribunales del Imperio fue contrapuesto al proceso particularista, dicha contraposición pasó a ser de manera paulatina meramente aparente, y el método para manejar el derecho en la legislación, la jurisprudencia y la doctrina fue homogeneizándose por recurrir todos a ciertas autoridades, tanto es así, que se pudo hablar de un solo proceso, el común, a pesar de estar formalmente separados el proceso del Imperio de los procesos de los estados particulares.

Este proceso común se encontraba determinado por la escritura y la falta de publicidad del procedimiento, y el centro del derecho probatorio se encontraba constituido por la teoría de las pruebas

legales, cuya existencia fue hasta el siglo XVIII algo tan natural que no era menester fundamentarlas.

De las garantías que fueron irrenunciables para que un procedimiento fuera seguido en regla y condujera a una decisión justa, solo subsistió una, que fue la garantía de audiencia, sin embargo dicha garantía fue desvirtuada de alguna manera por la exigencia de la escritura total de todos los actos de las partes

#### b) INTENTOS DE REFORMA.

Posteriormente, y en vista del estado desconsolador del proceso ordinario y de los ordenamientos procesales particularistas, fue creciendo el descontento por ese procedimiento, ya que la idea de que eran las partes las que dominaban sobre el inicio, el contenido y la continuación del proceso eran difíciles de comprender para quienes buscaban justicia, ya que el derecho carecía de contacto con la gente a consecuencia de la exigencia de la escritura que excluía dicho trato directo y solo permitía el trato con los abogados.

El riguroso principio mecánico del orden de precedencia y del régimen eventual de los actos de ataque y de defensa, sobrecargó el proceso hasta lo intolerable con afirmaciones y pruebas superfluas, originando así la "chicana" como medio de defensa.

#### 1.- LA VERDAD FORMAL COMO JUSTIFICACION.

Así, aunque el descontento por el proceso común llevó a intentos doctrinarios y legislativos de mejorar el procedimiento<sup>8</sup>, la teoría de las pruebas no fue tocada por las aspiraciones innovadoras, reconociéndose ahora que el concepto jurídico de la verdad legal no era el único posible y que incluso podía eventualmente no coincidir con la verdad real.

Gönnér, cuyo Manual del Proceso Común Alemán de 1801 constituye, junto con la Teoría del Procedimiento Judicial en las Controversias Civilísticas de Grolman de 1800 y el Libro de Enseñanza del Proceso Civil Común Alemán de Martín también de 1800, la cumbre de la

<sup>8</sup> Como fue el caso del *Codex Juris Bavarici Iudiciari* de Kreithmayr, de 1753; la *Ordenanza General de Tribunales Austríaca* sancionada por José II en 1781 y en particular la *Ordenanza Procesal* de Federico el Grande, que data de año 1781 y la *Ordenanza General para los Estados Prusianos* de 1793. WALTER, GERHARD. Op. Cit., página 86, al pie.

impregnación jusnaturalista del derecho procesal común, se hacia eco de la opinión general adhiriéndose a Moser al manifestar que:

"...que en un Estado, las leyes tenían que señalar aquellas cualidades cuya existencia hace que exista verdad formal (certitudo jurídica), que en el Estado vale lo mismo que la verdad real. De lo que declaran los testigos, y de lo que alguien confiesa en su propio perjuicio o confirma bajo juramento en su beneficio (!), es siempre posible lo opuesto, aunque no probable. Pero las leyes tuvieron que intervenir decretando que en la determinación de los derechos ello se tuviera por verdad..."<sup>9</sup>.

## II. - PUNTOS DE PARTIDA PARA LA REFORMA.

Aunque la teoría de las pruebas continuaba rigiendo inimpugnada "la rigurosa regla jurídica fue siendo estropeada cada vez más frecuentemente en virtud de la lógica natural y desestimada la distinción artificiosa de la vieja teoría legal"<sup>10</sup>. En consecuencia el punto de partida para la reforma del proceso probatorio, lo fue la doctrina de la prueba completa e incompleta, que dice lo siguiente:

"A fin de poner coto por un lado a un exagerado escepticismo y por el otro a la pura arbitrariedad del juez las leyes han fijado, en cuanto fuera posible, la línea que ha de separar la convicción del juez de su no convicción. Se han determinado los casos en los cuales el juez tiene que pronunciar aquello de lo cual está convencido en su carácter de juez (porque no interesa aquí la convicción o el convencimiento del juez como particular). Donde quiera que se dé el caso de que el juez tenga que decidir, en virtud de ley, que está convencido, estaremos en presencia de una prueba no plena e incompleta. Llamamos prueba plena y completa solamente aquel resultado de la producción de la prueba que es en sí idóneo para crearle al juez, en su carácter de tal, una convicción. Y llamamos prueba menos plena o incompleta a aquella que no es apta en sí para fundamentar la convicción judicial"<sup>11</sup>.

Así pues, hacían prueba plena, por ejemplo, la declaración conforme de dos testigos, contra la cual no había siquiera el menor motivo de sospecha; un documento público o privado cuando la contraria lo

<sup>9</sup> WALTER, GERHARD. Op. Cit., página 87.

<sup>10</sup> WALTER, GERHARD. Op. Cit., página 88.

<sup>11</sup> WALTER, GERHARD. Op. Cit.



reconocía; dos peritos en la prueba a menos que por excepción bastase con uno, etcétera, y en caso de que la prueba lograda no fuera completa, la grieta se cerraba con el auxilio del juramento. de este modo el juramento necesario fue el puente en la evolución hacia la libre apreciación de la prueba.

#### c).- EVOLUCION POSTERIOR

Una evolución similar tuvo lugar también en el campo de las presunciones, respecto de las cuales hasta finales del siglo XVIII, rigió el principio de que una prueba artificial no podía nunca hacer una prueba completa y que solo podía crear una presunción cuyo valor probatorio era menor que el pleno, esta presunción, por ser prueba incompleta, tenía que ser completada con el juramento.

Esta concepción de las presunciones fue siendo superada cada vez más, tanto es así que Endemann pudo constatar, en 1860, que:

"El efecto de la prueba legal, en cuanto se trate de deducciones basadas en cosas que no sean medios de prueba directos, ha caído demasiado en descrédito como para que la presunción pudiese subsistir como prueba legal"<sup>12</sup>.

Cabe señalar que la anterior evolución con respecto de la teoría de las pruebas se dio inicialmente en el proceso penal, por lo que es de extrañarse que en el proceso civil se reclamó muy tarde que la libre apreciación fuese la regla, este atraso no se explica por el simple hecho de que el proceso penal estuviese más cercano al interés público, ya que a fin de cuentas este principio se implantó en el proceso penal como resultante de las transformaciones revolucionarias de 1848, y esto no podía dejar insensibles a los procesalistas civiles.

Continuando con la legislación particularista que siguió a los acontecimientos de 1848 y al establecimiento en la Constitución de Frankfort del deber de que el procedimiento judicial fuese oral y público, se llegó a la conclusión de que las pruebas legales eran incompatibles con el principio de la inmediatez en el proceso oral, comenzando entonces los intentos de unificar el derecho, de crear una ordenanza procesal civil uniforme para todos los estados alemanes. El "Proyecto de Ordenanza Procesal Civil General para los Estados Federados

<sup>12</sup> WALTER, GERHARD. Op. Cit., página 89.

Alemanes" de 1866 preveía, al igual que el proyecto prusiano de 1864 y el proyecto nordalemán de 1870, la libre apreciación de la prueba.

El ministro de justicia prusiano, Leonhardt, presentó, en 1871, el primer "Proyecto de una Ordenanza Procesal Civil Alemana con Exposición de Motivos", el cual en uno de sus artículos preveía que:

" El tribunal tiene que decidir según su libre convicción, teniendo en cuenta el contenido total de los debates y el resultado de una eventual recepción de la prueba, si una afirmación de un hecho responde o no a la verdad. En la sentencia habrán de indicarse las razones que guiaron la convicción judicial.

" El tribunal estará sujeto a pruebas legales solo en los supuestos designados en esta ley"<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> WALTER, GERHARD. Op. Cit., página 93

CAPITULO SEGUNDO

SURGIAMIENTO DE LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA  
Y DIFERENCIA CON OTRAS PRUEBAS DE ESCRITURA.

1. - QUE ES LA PRUEBA PERICIAL
2. - CUAL ES LA FINALIDAD DE LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA Y QUIENES PUEDEN SER PERITOS
3. - HISTORIA Y BASES DE LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA.
4. - DIFERENCIA ENTRE GRAFOSCOPIA Y GRAFOLOGIA.
5. - DIFERENCIA ENTRE GRAFOSCOPIA Y GRAFOMETRIA
6. - DIFERENCIA ENTRE GRAFOSCOPIA Y CALIGRAFIA

## CAPITULO SEGUNDO

SURGIMIENTO DE LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA  
Y DIFERENCIA CON OTRAS PRUEBAS DE ESCRITURA.

A efecto de comenzar con el estudio referente a la prueba pericial en materia de grafoscopia, es menester realizar antes un estudio que parta de lo general hacia lo particular en materia de pruebas en el siguiente orden:

- 1.- La prueba en general;
- 2.- La prueba pericial; y
- 3.- La prueba pericial en materia de grafoscopia.

## 1.- LA PRUEBA EN GENERAL

Dando inicio al estudio de las pruebas, y siguiendo el plan de desarrollo mencionado, hemos de definir, en primer término, que es la prueba, para lo cual citaremos lo que nos dice el maestro Rafael de Pina en su "Diccionario de Derecho", que textualmente se cita:

"PRUEBA. Actividad procesal encaminada a la demostración de la existencia de un hecho o acto o de su inexistencia. // Resultado de la actividad de referencia cuando ha sido eficaz." <sup>14</sup>

El término prueba, en el lenguaje jurídico, goza de diversas acepciones, entre las que destacan las que se refieren a ella como la acción y efecto de probar, como las que la consideran como la razón, el argumento, el instrumento de otro medio cuyo objeto tienda a demostrar la verdad o falsedad de una cosa. <sup>15</sup>

Lo cual, dicen, constituye la base o fundamento científico de la prueba, misma que es dirigida al juez por la necesidad de colocarlo en situación de poder formular un fallo sobre la verdad o falsedad de los hechos que se pretenden probar.

<sup>14</sup>.- DE PINA VARA, RAFAEL.- Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, p. 396, México, 1981.

<sup>15</sup>.- CASTILLO LARRAÑAGA, JOSÉ, ET. AL. - Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, p. 239, México, 1961.

En cuanto a su objeto, la prueba pretende producir un estado mental de certidumbre acerca de la existencia o inexistencia de un hecho, o de una verdad o falsedad de una proposición.

Así pues, puede decirse que el hecho de probar consiste en lograr que nuestra mente perciba los hechos con la misma claridad con que los sentidos perciben las cosas materiales.

Al igual que el derecho, la prueba ha sufrido una evolución histórica, tanto en relación con su naturaleza, como en su forma y valoración.

Respecto a su naturaleza, la prueba, que originalmente pertenece al ámbito religioso, conformaba un todo indivisible, en el que no se distinguía entre hecho y derecho, como estaba destinada a probar las pretensiones de los litigantes en su totalidad, mas bien se refería a consideraciones de hecho y excepcionalmente de derecho. Ilustran lo anterior el juramento, las ordalias y la purgación canónica.

Conforme van distinguiéndose los dominios jurídicos de los religiosos, la prueba va abandonando su carácter religioso.

En cuanto a su forma, en su origen la prueba era secreta, predominantemente oral y su valoración se dejaba al arbitrio del juzgador.

Conforme evoluciona la cultura, al popularizarse la escritura primero y con la introducción de la imprenta después, aparece la prueba documental, lo que necesariamente va condicionando la pérdida de la forma secreta para hacerla pública, lo cual responde también a una evolución del derecho (el abandono de los procedimientos inquisitoriales).

Las mismas circunstancias, que implican el avance del conocimiento, hacen posible el surgimiento y consolidación de la prueba técnica, restándole importancia a la empírica.

Por lo que se refiere a la valoración de la prueba, como quedó anticipado, ésta es acorde al cambio de caracteres de la prueba. Así, en la etapa de la prueba religiosa, secreta, empírica, su valoración no exigía un debate, sino que se dejaba a la libre apreciación del juzgador. El debate en cuanto a su valoración aparece en el momento mismo en que la prueba adquiere las características de publicidad y escritura. Más

adelante se llega a la prueba tasada y posteriormente a la valoración mixta de la prueba. Actualmente el sistema que rige la valoración de las pruebas es el de la libre apreciación.

En la obra "Derecho Procesal Civil", el maestro Eduardo Pallares nos dice de la prueba lo siguiente:

"Probar consiste en evidenciar la verdad o falsedad de un juicio o la existencia o inexistencia de un hecho.

"Cuando se trata de la prueba judicial, esa actividad ha de realizarse ante el órgano jurisdiccional y convencerlo.

"En sentido diverso, el sustantivo prueba significa todo aquello que pueda servir para lograr la evidencia mencionada."<sup>16</sup>

## 2.- LA PRUEBA PERICIAL.

La prueba pericial es fundamentalmente escrita y pública, y de carácter eminentemente técnico. Así lo asevera la tesis jurisprudencial que a continuación se cita:

### "PERITOS. NATURALEZA DE LOS DICTÁMENES DE

"Los dictámenes periciales son meras opiniones de técnicos en alguna especialidad, orientadores del arbitrio judicial, que de ninguna manera constituyen imperativos para el órgano jurisdiccional."<sup>17</sup>

La finalidad de esta prueba es la de ilustrar el criterio del juzgador como quedó dicho en la definición que de "Prueba" se citó renglones arriba, y se requiere en los casos en que los hechos que motivaron un litigio impliquen conocimientos específicos sobre algún oficio, arte, ciencia, especialidad o profesión que hagan necesaria la intervención de quien posee dichos conocimientos, y a quien se le denomina "Perito". Así lo establece el artículo 143 del Código Federal de Procedimientos Civiles que textualmente dice:

<sup>16</sup>.- PALLARES, EDUARDO.- Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, p. 351, México, 1974.

<sup>17</sup>.- Sexta Época, segunda parte, Vol. XVIII, página 101, A.D. 296/58. Porfirio Guzmán Arenas. 5 votos; Vol. XXVIII, página 95, A.D. 6031/57. Ernesto Alfonso Guerrero y Fernández de Arcipreste. Unanidad de 4 votos; Vol. XXXIV, página 33, A.D. 7757/59. Luis Castillo López. 5 votos; Vol. XLIII, página 76, A.D. 782/60. Ismael Bucio Bucio. Unanidad de 4 votos; Vol. LII, página 34, A.D. 1239/61. Liborio mata Torres. 5 votos.

"ARTICULO 143 - 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 prevenga la ley."<sup>18</sup>

En este orden de ideas y acerca de la prueba pericial y de los peritos, han sido pronunciadas algunas tesis jurisprudenciales que a continuación se citan:

#### "PERITOS. ESENCIA DE SU FUNCIÓN

"Siendo los peritos simples auxiliares del juez en la importantísima función de administrar justicia o meros consultores técnicos como con todo acierto los llama el Código de Procedimientos Civiles Italiano de 1940, la esencia de su función radica en la apreciación de las circunstancias de los hechos o de los hechos mismos y de ninguna manera en la decisión jurídica del caso de que se trata, ya que ésta es de la exclusiva competencia del juzgador, puesto que de no ser así se llegaría al absurdo de convertir a éste en un simple autómeta de aquellos, con imperdonable abandono de su mencionada importantísima función y con notorio desacato a las disposiciones constitucionales relativas."<sup>19</sup>

#### "PERITOS. NATURALEZA DE LOS DICTÁMENES DE.

"El juzgador conserva su libertad, de acuerdo con su soberanía decisoria, para apreciar y valorar los dictámenes emitidos, y solamente a él le corresponde decidir respecto de la culpabilidad, ya que siendo los peritos órganos de prueba auxiliares del órgano jurisdiccional en cuestiones técnicas que requieren conocimientos especiales y dado que los dictámenes periciales constituyen meras opiniones técnicas, en forma alguna se traducen en imperativos para el órgano jurisdiccional."<sup>20</sup>

#### "PRUEBA PERICIAL.

"El perito constituye un órgano especializado de prueba, que es llamado a opinar en el proceso, de acuerdo con la especialidad de sus conocimientos, y es indudable que su opinión, por provenir de un órgano

<sup>18</sup>.- Código Federal de Procedimientos Civiles, agregado a la Ley de Amparo, Editorial Anaya Editores, S.A., colección "Leyes y Códigos", P. 411, México, 1995.

<sup>19</sup>.- Quinta Época, suplemento de 1956, página 354, A.D. 5010/49, Ignacio de Jesús. Unanimidad de 4 votos, A.D. 4212/53. Carmen Ramos Vda. de Sánchez. 3 votos.

<sup>20</sup>.- Séptima Época, segunda parte, Vol. 61, página 40. A.D. 4293/73. Fernando Moreno Hernández. 5 votos.

de prueba, tiene por finalidad ilustrar el criterio del juzgador; mas ello no significa que éste se encuentre en situación de dependencia respecto de los dictámenes, que lo obligue a someterse a ellos. En efecto, con razón se dice por los procesalistas que el órgano jurisdiccional es el más alto de los sujetos procesales, y por tanto, el primero de los peritos, que conserva en todo tiempo su libertad para evaluar, de acuerdo con la técnica que rige la apreciación de dicho medio de prueba, el valor que le corresponde.<sup>21</sup>

Por otra parte, nuestro derecho positivo advierte de la prueba pericial lo siguiente:

"Art. 293. La prueba pericial procede cuando son necesarios conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria o lo mande la ley, y se ofrecerá expresando los puntos sobre los que versará, sin lo cual no será admitida, y si se quiere, las cuestiones que deban resolver los peritos."<sup>22</sup>

Ahora bien, ya que sabemos lo que es la prueba en el más amplio de sus sentidos, pasemos a ver lo que es la prueba pericial, a cuyo respecto encontramos que esta es fundamentalmente escrita y pública y eminentemente técnica y que tiene por finalidad última la de ilustrar al juzgador sobre algún ciencia, arte, oficio, profesión o especialidad a que se refiera la prueba y que, por muy conocedor que pueda ser el juez respecto al tema, siempre va a necesitar de la ayuda de alguien que conozca perfectamente bien la materia y que intervenga en el asunto a fin de determinar lo que se le requiere.

El maestro Rafael de Pina, en su "Diccionario de Derecho", nos da, acerca de la prueba pericial, la siguiente definición:

"PRUEBA PERICIAL. Es la que se lleva a efecto mediante el dictamen de peritos.

"La necesidad de la prueba pericial surge en el proceso cuando la apreciación de un hecho requiere de parte del observador de una apreciación especial obtenida por el estudio científico de la materia a

<sup>21</sup> - Sexta época, segunda parte, Vol. VI, página 218. A.D. 1255/54. Porfirio Salas González. Unanimidad de 4 votos.

<sup>22</sup> - Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, Colección "Leyes y Códigos de México", 48ª edición, P. 77, México, 1994.



que se refiere o simplemente por la experiencia personal que proporciona el ejercicio de una profesión arte u oficio

"Más que medio de prueba, algunos autores entienden que la pericia es una forma de asistencia intelectual prestada al juez en la inspección o, más frecuentemente, en la valoración de la prueba en cuanto haya de considerarse materia propia de experiencia común, asistencia de carácter preparatorio y subordinado circunscrito a particulares medios de decisión."<sup>23</sup>

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su Capítulo IV, Sección IV, regula la prueba pericial en ocho artículos, que comprenden del 346 al 353, el primero de los cuales expresa de los peritos lo siguiente

"Art. 346 Los peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezca el punto sobre que ha de oírse su parecer, si la profesión o el arte estuvieren legalmente reglamentados

"Si la profesión o el arte no estuvieren legalmente reglamentados, o estándolo, no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombradas cualesquier personas entendidas, aún cuando no tengan título."<sup>24</sup>

Así mismo, la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común en el Distrito Federal, en su Título Noveno llamado "De los auxiliares de la Administración de Justicia", en su Capítulo V, nos dice, en su artículo 163, cuales son los requisitos que deberán cumplir aquellas personas que funjan como peritos, y a la letra dice:

"Art. 163 para ser perito se requiere: ser ciudadano mexicano, tener buenos antecedentes de moralidad y conocimiento en la ciencia o arte sobre el que vaya a versar el peritaje."<sup>25</sup>

La precitada Ley nos dice, en su artículo 162, acerca de los peritajes, lo siguiente:

<sup>23</sup> - DE PINA VARA, RAFAEL. - Op. Cit

<sup>24</sup> - Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Op. Cú., P. 87.

<sup>25</sup> - Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común en el Distrito Federal, agregada al Código de Procedimientos Civiles, Editorial Porrúa, colección "Leyes y Códigos de México", 38ª edición, P. 291, México, 1994.

"Art. 162. El peritaje de los asuntos judiciales que se presenten ante las autoridades comunes del Distrito Federal es una función pública y en esa virtud los profesionales, los técnicos o prácticos en cualquiera materia científica, arte u oficio, que presten sus servicios a la administración pública, están obligados a prestar su cooperación a las autoridades de ese orden, dictaminando en los asuntos relacionados con su ciencia, arte u oficio que se les encomienden."<sup>6</sup>

Por otra parte, el Código Federal de Procedimientos Civiles, en su Título Cuarto, de la prueba, Capítulo IV, llamado "Prueba Pericial", regula los principios bajo los cuales deberá regirse dicha prueba en 18 artículos que comprenden del 143 al 160.

En el mismo ordenamiento, el artículo 144 nos habla acerca de los peritos refiriéndose a ellos de la siguiente manera:

"ARTICULO 144.- Los peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezca la cuestión sobre que ha de oírse su parecer, si la profesión o el arte estuviere legalmente reglamentado.

"Si la profesión o el arte no estuviere legalmente reglamentado o, estándolo, no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombradas cualesquiera personas entendidas, a juicio del tribunal, aún cuando no tengan título."<sup>7</sup>

El Código de Comercio y Leyes Complementarias, por su parte, en su Libro Quinto, llamado "De los Juicios Mercantiles", en su Capítulo XV relativo a la prueba pericial, reglamenta la misma en siete artículos comprendidos del 1252 al 1258, y nos dice de los peritos, en los artículos 1252, 1254 y 1255, lo siguiente:

"Art. 1252. El juicio de peritos tendrá lugar en los negocios relativos a alguna ciencia o arte, y en los casos en que expresamente lo prevengan las leyes."<sup>8</sup>

"Art. 1254. Los peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezca el punto sobre que ha de oírse su juicio, si la profesión o el arte estuviere legalmente reglamentado."<sup>9</sup>

<sup>6</sup>.- Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Puerto Común, Op. Cit.

<sup>7</sup>.- Código Federal de Procedimientos Civiles, Op. Cit., p. 412

<sup>8</sup>.- Código de Comercio y Leyes Complementarias, Editorial Porrúa, Colección "Leyes y Códigos de México", p. 94, México, 1989.

"Art. 1255. Si la profesión o el arte no estuviere legalmente reglamentado, o estándolo, no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombrados cualesquiera personas entendidas, aun cuando no tengan título."<sup>29</sup>

El maestro Rafael De Pina, en su "Tratado de las Pruebas Civiles", nos dice de la prueba pericial, que esta surge "... cuando la apreciación de un hecho requiere de parte del observador una preparación especial, obtenida por el estudio científico de la materia a que se refiere, o, simplemente, por la experiencia personal que proporciona el ejercicio de una profesión, arte u oficio..."<sup>30</sup>

Para Betti, autor italiano, la pericia es, más que un medio de prueba, una forma de asistencia intelectual prestada al juez en la inspección o en la valoración de la prueba en cuanto haya de considerarse materia propia de experiencia técnica más bien que de experiencia común, y es una actividad representativa destinada a comunicar al juez percepciones e inducciones obtenidas objetivamente merced a una apreciación técnica de la cosa, persona o actividad que constituye el objeto de la inspección directa en el proceso, a fin de facilitar al juzgador la comprensión de aquello que representan, teniendo esta prueba como objeto los hechos y, excepcionalmente, el derecho.

En consecuencia, este tipo de prueba se utiliza cuando los hechos a los que se refiere la cuestión litigiosa requieren conocimientos facultativos por versar sobre algún arte, oficio, ciencia o profesión, en estos casos, aun cuando el juez tuviere los conocimientos necesarios para llegar a formarse un juicio acertado acerca de los hechos no podrá, ni deberá, considerarse como perito para el efecto de nombrar los que la ley establece y de oír sus dictámenes, teniendo la legislación mexicana formulada la indicación respecto de la procedencia de la prueba pericial, la cual se refiere al punto de orientación para la admisión de la misma, pero sin quitarle al juez la libertad de apreciación sobre su necesidad en el caso concreto.

Así, encontramos que la prueba pericial es, de todas las pruebas admitidas por el derecho, la más técnica y, hasta cierto punto,

<sup>29</sup>.- Código de Comercio y Leyes Complementarias, Op. Cit.

<sup>30</sup>.- Código de Comercio y Leyes Complementarias, Op. Cit.

<sup>31</sup>.- DE PINA, RAFAEL.- Tratado de las Pruebas Civiles, Editorial Librería de Porrúa Hermanos y Cía, P. 171, México, 1942.

la más profesional, ya que representa la unión de la forma jurídica con otros aspectos de la realidad a los que se aplica y, consistiendo en informes que no todos pueden dar, por ser exigibles conocimientos o prácticas especiales, responde a la necesidad de una mayor ilustración acerca de algunas cuestiones de hecho que hayan de ser base para la solución justa del asunto

Así por ejemplo, el cotejo de letras, es una manifestación de la prueba pericial, la cual consiste en la confrontación hecha ante un juez por los peritos grafóscopos de un documento o firma impugnados como dudosos o falsos, con otro de carácter indubitable, con el fin de deducir si ambos proceden de la misma mano.

Debido a que la complejidad de las cuestiones que se ventilan ante los juzgados es cada vez mayor, se hace cada día más necesaria la participación de los peritos en la administración de justicia siendo una verdad sobradamente conocida que el dictamen pericial es una prueba a la que se recurre cada vez con mayor frecuencia en el proceso civil, lo cual justifica plenamente la importancia que ha adquirido, facilitando la intervención de los peritos la tarea del juez, proporcionándole los elementos de juicio que le permiten hacerse cargo de las cuestiones de hecho que son ajenas al derecho y que pueden llegar a tener una gran importancia en el proceso, y que por su carácter técnico no podrían ser completamente apreciadas por el juez sin el juicio de peritos

En cuanto a la persona misma del perito, aún cuando los ordenamientos precitados nos dicen cuales son las condiciones que deben reunir y regulan la prueba pericial en general, ninguno de ellos nos dice qué es un perito o a quiénes se les llama "peritos", por lo que tomaremos la definición que nos da el maestro Rafael De Pina en su "Diccionario de Derecho", la cual reza de la siguiente manera:

"PERITO. Persona entendida en alguna ciencia o arte que puede ilustrar al juez o tribunal acerca de los diferentes aspectos de una realidad concreta, para cuyo examen se requieren conocimientos especiales en mayor grado que los que entran en el caudal de una cultura general media.

"El perito puede ser titulado o práctico."<sup>32</sup>

<sup>32</sup> DE PINA VARA, RAFAEL. Op. Cit., P. 376.

Los peritos dice Rafael De Pina "Son titulares si han recibido titulo de perito profesional o carrera reglamentada por el Estado, o simplemente prácticos si la especial capacidad la han adquirido unicamente en el ejercicio de un oficio o arte."<sup>13</sup>

Por su parte, Chiovenda define al perito como la persona llamada a exponer al juez tanto sus observaciones materiales y personales de los hechos así como las inducciones que deben derivarse objetivamente de los hechos observados y tenidos como existentes.

En conclusión, podemos decir que la prueba pericial es como una especie de lente que aumenta el objeto de la prueba, teniendo el juez la facultad de valerse de ella, examinándola con toda libertad en caso de que las "imágenes" que presentan sean totalmente claras.

Eduardo Pallares, en su texto "Derecho Procesal Civil", nos menciona de la prueba pericial diversos puntos, de los cuales, respecto de esta tesis, sobresalen los siguientes:

"1.- Tiene lugar cuando los puntos litigiosos conciernen a alguna ciencia o arte especiales, diversos del derecho y tiene relación directa con ellos.

2 - Consiste en el dictamen producido por peritos en la materia que se rinda a petición de las partes o del juez, o de ambos."

### 3.- LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCÓPICA.

Ahora bien, ya que conocemos en que consiste la prueba pericial en general, y las condiciones que deben de reunir los peritos, nos resta realizar un breve estudio acerca de la Historia, evolución y bases de la prueba pericial grafoscópica, desde el surgimiento de la escritura, la cual forma la esencia de esta prueba.

La escritura nace como consecuencia de la indispensable relación social de los pueblos, y su implantación fue objeto de un lento proceso que llegó a su culminación con la transformación de los ideogramas al alfabeto. Del estudio comparativo de las sociedades

<sup>13</sup> - DE PINA, RAFAEL.- Op. Cit., p. 175.

<sup>14</sup> - PALLARES, EDUARDO.- Op. Cit., p. 397.

primitivas y los pueblos que aun se hallan en estado salvaje o semi salvaje, nos es posible hacernos una idea aproximada de la evolución que sufrieron las sociedades primitivas para lograr un entendimiento gráfico, representando inicialmente las ideas con objetos, conocidos como ideogramas, para posteriormente transformarse en el alfabeto abstracto como es conocido actualmente, siendo dicha transformación una de las principales conquistas en la transformación de la escritura, cabe señalar, sin embargo, que hasta los principios de la época del Renacimiento, el saber leer y escribir era privativo de unas cuantas minorías, y como consecuencia los grafismos de la escritura quedaron sujetos a un estilo casi caligráfico y a normas de trazado de mayor o menor complicación en el sistema de redacción, extensión, etcétera, sin embargo, al surgir la imprenta y el ansia por el conocimiento que se dio en ésta etapa histórica, la lectura y la escritura se difundieron grandemente, naciendo así, como consecuencia, las disciplinas que estudian los distintos aspectos que el grafismo representa.

Los primeros estudios documentales, nos dice Félix del Val Latierro en su obra "Grafocritica", surgen motivados por el interés histórico de los documentos legados por sociedades primitivas, naciendo así la Paleografía y la Diplomática o Paleografía Critica, como ciencia tendientes a la lectura y averiguación de la autenticidad de documentos antiguos, mediante el estudio de sus elementos, llegando estos estudios a su madurez en los siglos XVIII y XIX debido a una pléyade de investigadores de la Europa Oriental.

Este abundante estudio de los documentos antiguos y el desarrollo del mismo, contrasta profundamente con el estudio tímido y balbuceante de los escritos modernos, sin embargo, este se va haciendo cada vez más necesario debido a la extensión de la escritura a la masa del pueblo, y como consecuencia de esta expansión, comienzan a surgir dudas y controversias acerca de la autenticidad de los escritos y, motivado por esto, surgen poco a poco algunos ensayos de sistematización, siendo hasta el siglo XIX que dichos ensayos van concretizándose para llegar a su solidez actual, atemperados al desarrollo de los estudios fisiológicos, psicológicos y de la óptica.

De estas tres materias, la que adquiere pronto mayor interés es la psicología aplicada al grafismo, que aún cuando bien podría haber ahogado el estudio de la autenticidad de los escritos, esto no sucedió gracias a la eficaz fijación de las leyes de la escritura, las cuales son la base para el estudio de la autenticidad del documento.

La escritura puede estudiarse bajo tres aspectos distintos y perfectamente definidos, cada uno de los cuales debe tener una denominación propia, estos aspectos son

- a) El psicológico;
- b) El fisiológico; y
- c) El histórico.

Históricamente, y por así haber sido bautizado desde el inicio de los estudios acerca de la escritura, al psicológico corresponde llevar el nombre de "Grafología", bajo el aspecto histórico cabe mencionar que este lleva dos nombres dependiendo del estudio que se vaya a realizar respecto del documento, y estos nombres son el de "Diplomática" y "Paleografía", y respecto al fisiológico, el nombre que se le debe de aplicar es el de "Grafoscopia", haciendo mención que en países como España, Italia y Argentina, entre otros, es erróneamente llamada "Caligrafía".

Cabe atribuirle a Francia la paternidad de la moderna investigación documental con investigadores de la talla de Michón, Crépieux-Jamin, Solange Pellat, Locard y otros, naciendo de esta escuela francesa las demás de las naciones europeas, principalmente la inglesa con Saubier y Saudete; la alemana con Preye, Meyer Klages y Scheneickert y la italiana con Morelli, Andreani, Ottolenghi y Marchesan.

Es a fines del siglo XVIII cuando se inicia casi en toda Europa el período de esplendor de los estudios del grafismo, aún cuando tenían un marcado carácter esotérico, mismo que a la fecha no ha podido ser erradicado totalmente por falta de conocimiento acerca de la materia por la población en general, comprendiéndose dentro de ellas a muchos letrados. Fue el abate Michon quien destinó el término de "Grafología" al estudio de la psique o de la mente a través del estudio del grafismo.

### 3.1.- DIFERENCIA ENTRE GRAFOSCOPIA Y GRAFOLOGIA.

Este término de "Grafología" ha sido universalmente aceptado para designar los estudios sobre el grafismo, siendo tomado generalmente en su sentido etimológico y no en el sentido que le dio su fundador, lo cual es erróneo, ya que para cada diferente estudio que se realiza acerca

del grafismo, corresponde un nombre distinto, así por ejemplo a aquel que se encarga de analizar la belleza de la escritura, se le llama "Caligrafía"; al que se encarga de comparar las proporciones entre diferentes escrituras estampadas por una misma mano y que son de diferentes tamaños, se le llama "Grafometría"; y al que se encarga de analizar la autenticidad de un escrito o de una firma y determinar si fue estampado o no por una persona o por una máquina determinada, se le aplica el nombre de "Grafoscopia".

Al estudiar el grafismo es menester clasificarlo y denominarlo con arreglo a sus constantes predominantes, de lo cual se encarga el perito de la materia a efecto de poder realizar el análisis comparativo.

El dictamen pericial sobre cotejo de firmas o de letras es, pues, lo que centra nuestra atención. En el derecho civil, que es el que nos ocupa, estos conocimientos son de gran importancia, ya que la prueba escrita, el reconocimiento de firmas y de documentos derivado del desconocimiento y variación de éstos, la datación de las tintas, papeles, etcétera, requieren a diario, por parte de los abogados, de la consulta y el estudio técnico del cual deriva un dictamen por parte de los peritos afín de poder definir el alcance y el valor probatorio de un documento ofrecido como prueba, ya que son los peritos los que pueden determinar en un momento dado acerca de la existencia de adulteraciones, cambios, sustituciones, enmiendas, correcciones, borrones, falsificaciones, "autofalsificaciones", etcétera, pudiendo los peritos, además, determinar si la escritura de una persona adulta corresponde o no a otra realizada con años de antelación, gracias a las constantes gráficas o idiotismos gramaticales que presentan los escritos.

Así pues, podemos decir que la definición de la escritura es como sigue:

"La escritura es un acto resultante de voliciones y reflejos, estos últimos condicionados por las constantes anatómicas, fisiológicas y psíquicas, debidas a la herencia y a la educación." <sup>35</sup>

El examen de los reflejos condicionados es de excepcional importancia desde el punto de vista que reporta la significación de los movimientos voluntarios e involuntarios, complicados en el mecanismo que regula y mantiene la acción gráfica.

<sup>35</sup>. ORELLANA RUIZ, JAVIER. - Tratado de Grafoscopia y Grafometría, Editorial Diana, P. 23, México, 1975.



El dominio de la actividad motriz, por su parte, toca con numerosas experiencias de la grafoscopia y la grafometria, por cuanto que proporciona datos sobre las leyes generales de los movimientos derivados de la función nerviosa, y debido a esto es posible crear un sistema de bases científicas que sirva de norma para la investigación práctica de sus características estructuras y efectos.

La motividad tiene un fin específico, ya que su elaboración y su recorrido son verificados a través del sistema nervioso, y sus impulsos llevan respuestas fijas y circunscritas, manteniendo su equilibrio siempre que una acción violenta o una alteración profunda no impida el libre tránsito de la corriente psicofísica, y es gracias a esto que la estática de las fuerzas motrices que originan la escritura, se mantienen aun a pesar de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se presenten.

En el transcurso de nuestras vidas, apreciamos que cada individuo, desde su infancia, va adquiriendo el mecanismo necesario para ejecutar los grafismos hasta lograr su perfeccionamiento y espontaneidad, y toda vez que los individuos no obran igual entre sí, sino que cada uno reacciona de una manera distinta de acuerdo con las circunstancias que se le presenten, todos los mecanismos escriturales difieren en una u otra forma, que es necesario estudiar y delimitar para distinguir y percibir aún los rasgos más tenues e indefinibles, esta adquisición es poco propensa al cambio y a la variación y resulta, por consiguiente, que en cada individuo se especifica y delimita la acción para la escritura, dentro de las bases grafoscópicas generales de orientación, inclinación, proporciones, márgenes, alturas, líneas, ángulos, curvas, ligaduras, etcétera, siendo más particularizada aún en lo que se refiere a la presión, pulso, ritmo, equilibrio, etcétera.

Así pues, a una dilatada práctica psicofisiológica corresponde un estudio peculiar que con el tiempo origina respuestas seguras, fijas y constantes, y las diferencias que esporádica y ocasionalmente se presentan en la escritura son las que proporcionan las bases de la grafoscopia para determinar la autenticidad de un escrito, ya que por muy profundas que sean las alteraciones verificadas en un manuscrito con relación a otro, quedan siempre en el fondo las constantes gráficas que acreditan su procedencia, siendo así posible determinar quién fue el autor de un escrito.

Así, podemos observar que en una misma firma o manuscrito pueden llegar a observarse diferencias de intensidades, que a menudo dependen de una transmisión discontinua o alterna de la corriente nerviosa, y si aunado a esto tomamos en cuenta lo que nos dice el Doctor Ernesto Sodi Pallares en su libro titulado "La Criminalística y su Importancia en el Campo del Derecho" acerca de los cálculos realizados para determinar la cantidad de veces necesarias para que una persona escriba o realice su firma dos veces de manera idéntica, encontramos que al respecto a la letra nos dice "... para que una persona vuelva a escribir exactamente su misma firma, se necesitaría, según el cálculo de probabilidades, que la hiciera CUATRO BILLONES, QUINIENTOS SETENTA Y CINCO MIL, SETECIENTOS OCHENTA Y OCHO MILLONES, CUATROCIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL, SETECIENTOS VEINTIDÓS VECES, Y SI SE PRESUME QUE UNA PERSONA TARDE CINCO SEGUNDOS PARA ESCRIBIR SU FIRMA Y QUE PUDIERA VIVIR CIENTO AÑOS, Y ESTUVIERA ESCRIBIENDO ININTERRUMPIDAMENTE SU FIRMA Y SIN CANSARSE DE DÍA Y DE NOCHE, APENAS A LOS CIENTO AÑOS HUBIERA ESCRITO SEISCIENTOS TREINTA MILLONES SETECIENTOS VEINTE MIL VECES SU FIRMA, POR LO QUE ENFATICAMENTE SE PUEDE ASEGURAR QUE UNA PERSONA DURANTE SU VIDA NUNCA HACE SU FIRMA DOS VECES IGUALES." <sup>36</sup> en consecuencia encontramos que cada rasgo y cada constante gráfica de la escritura, encierra en sí un gran valor y una elevada significación, debido a que es gracias a éstas que se puede llegar a determinar la autenticidad del documento cuestionado.

Como nos enseña Antonio S. Salort, en su libro "Evolución Histórica de la Prueba Pericial" de 1949, el *Liber Judicarius*, que fue llamado después *Fuero Juzgo*, ya presentaba los rudimentos de la prueba pericial - Libro II, Tomo IV, Ley Tercera - al mandar que, ante la contradicción de lo testimonial y lo documental, debe prevalecer lo que consta por escrito y, ante la duda sobre la autenticidad de este último, deber hacerse lo que hoy llamamos "cuerpo de escritura" y cotejar una letra con otra. En el Libro II, Títulos V - XV, titulado "*De las Escritas Dubdasas*", se dispone que el obispo del lugar y el juez examinen los escritos y decidan si las letras concuerdan para declarar la validez de lo dudoso.

En el *Fuero Real de España* - Libro II, Título IX, Ley IV - se dispuso que fuera el alcalde quien realizara el cotejo de letras para autenticar un escrito dubitado.

<sup>36</sup> - SODI PALLARES, ERNESTO, Et. AL.- La Criminalística y su Importancia en el Campo del Derecho, Editorial La Prensa, Colección "Populibros", P. 22, México, 1970.

En el *Espéculo* código intermedio entre el *Fuero Juzgo* y las *Partidas de Alfonso el Sabio* aparecen los "Consejeros" quienes debían reunir cualidades de "*Omnes buenos o de buena fama, e entendidos e sabidores... e que non sean sospechosos a ninguna de las partes*".

En el *Código de las Siete Partidas* - Partida III, Título XVIII, Ley CXVIII - El Código de Alfonso establece requisitos y normas de conducta para lo que hoy conocemos como prueba pericial grafoscópica, hasta el punto de referirse a los recaudos que deben tomarse en la consideración de las diferencias de fecha, cambios de tinta, de pluma y aún de las enfermedades, de la edad del escribiente y las condiciones que debían reunir los peritos grafóscopos, diciendo que debían ser: "*Buenos omnes, e sabidores, que sepan bien conocer e entender las formas, e las figuras de las letras, e los variamientos dellas, e de velos fazer jurar que esto caten e escodriñen bien, e lealmente, e que non dexen de dezir verdad de lo que entendieren, por ruego, ni por miedo, ni por amor, ni por desamor, ni por otra razón ninguna.*"<sup>37</sup>

También aparece el perito grafóscopo, o calígrafo como también se le conoce de manera errónea, en la *Novísima Recopilación* de 1805 como "revisor de letra antigua", pasando la institución de la prueba pericial a nuestros códigos a través de las *Leyes de Indias*.

Como quedó establecido anteriormente, la escritura, como resultante de un complejo sistema psicofísico del hombre, no puede llegar a mecanizarse a tal grado que se independice de quien la produce, y si pertenece a una persona, pertenecerá solo a ella y a ninguna otra personalizándose, ya que hoy es axiomático que así como no existen dos huellas dactilares, dos impresiones labiales o dos retinas oculares iguales, tampoco existen dos escrituras que lo sean, y la identificación de una persona por su escritura va más allá, ya que nadie puede escribir dos veces de la misma manera, como quedó establecido de acuerdo con los cálculos de la Ley de las Probabilidades mencionado anteriormente y, por lo tanto, aparecen también variantes personales y, en consecuencia, si encontramos dos firmas idénticas en las que todos los valores que se toman en cuenta para realizar un dictamen pericial en materia de grafoscopia resultan idénticos, debe de aceptarse que una de ellas es falsa, ya que la escritura se forma de manera lenta y gradual, incorporando o desechando elementos, perfeccionándose e incluyendo rasgos

<sup>37</sup> . LÓPEZ PEÑA, FERNANDO, Et Al. - La Prueba Pericial Caligráfica, Editorial Abeledo - Perrot, Segunda Edición actualizada, P. 16, Buenos Aires, Argentina, 1993.

que se alejan de las normas y de las formas clásicas, debido a que se personalizan.

Con el tecnicismo inaugurado por Locard y con el instrumental moderno, se hace cada vez más posible el acierto en el dictamen pericial, a pesar de que existen muchos otros puntos a tenerse en cuenta, como el hecho de que toda persona no escribe exactamente dos veces iguales. lo cual nos conduce a la conclusión de que cada persona tiene más de una forma de escritura para cada grafismo, que puede introducir variantes en la inclinación, tamaño, velocidad y forma.

Dicha versatilidad puede agravarse en caso de una maniobra de "autofalsificación", es decir cuando el escribiente, por propia voluntad, produce otro tipo de letra, de lo cual hablaremos mas adelante.

La prueba pericial grafoscópica moderna, tiene su base en el análisis técnico científico de elementos humanos concretos, personales y concretos, que requieren de elementos suficientes e idóneos para que pueda producirse la captación y el conocimiento, por parte del perito, de una "personalidad gráfica" individualizada, y como resultado observaremos que el dictamen pericial rendido bajo estas condiciones será en un alto porcentaje asertivo y correcto.

De todo lo anteriormente mencionado, podemos dar de la grafoscopia la siguiente definición:

"LA GRAFOSCOPIA, como su nombre lo indica, estudia de una manera objetiva la escritura, esto es, lo que se observa fácilmente en ella, desde luego por el único medio de visualidad, ya sea con lentes de aumento o con aparatos ópticos, pero siempre refiriéndose exclusivamente a lo que nuestros ojos pueden captar; lo que podamos diferenciar entre una escritura y otra a través de la vista, sin recurrir a artificios o mediciones de ninguna especie, por ello solamente existe, dentro de esta materia, un solo método de procedimiento y se llama *comparación formal*, aunque exista diferente modo de presentarse ante los jueces o magistrados.

"Grafoscopia, desde luego, es un neologismo que se le ha dado a la ciencia del estudio del documento o escritura moderno, otros lo llaman "grafocrítica"; en Estado Unidos se le denomina "grafoanálisis", etcétera."<sup>39</sup>

<sup>39</sup> - ORELLANA RUIZ, JAVIER. - Op. Cit. P. 67.

Ahora bien, ya que hemos formulado una definición para la prueba pericial grafoscópica, es menester que, de acuerdo con las definiciones de otras pruebas de escritura, como la grafología, la grafometría y la caligrafía, aprendamos a diferenciar una de la otra con el fin de poder, en caso de que nos sea necesaria la prueba, ofrecerla correctamente y de acuerdo a lo que requerimos de la misma, ya que cada prueba persigue un fin distinto del de las otras, aún cuando pueden ser combinadas para lograr el perfeccionamiento de la prueba.

Así encontramos que el autor Ricard G. Bru, en su libro titulado "Introducción a la Grafología", nos da de la misma la siguiente definición:

"GRAFOLOGÍA (De *grafo* y el *gr. logos*, tratado) Psicol. Método para identificar el carácter de una persona a partir del estudio de escritura.

"La grafología parte de postulado de que toda deformación impresa al grafismo aprendido o insertada en el proceso de aprendizaje refleja la personalidad del que escribe. Todo gesto es expresivo y toda producción gráfica es reveladora; los tests de dibujo lo prueban. No hay razón, por tanto, para negar el valor que es propio de la escritura como reflejo de ciertas constantes del carácter." <sup>39</sup>

Por otra parte, el diccionario enciclopédico "Océano Uno Color", nos da acerca de la grafología la siguiente definición:

"GRAFOLOGÍA f. Técnica de interpretación del carácter de una persona a través de su escritura." <sup>40</sup>

Así pues, partiendo de esta definición y la que hemos dado acerca de la grafoscopia, nos podemos percatar claramente de las diferencias existentes entre ellas, y podemos apreciar que aún cuando ambas son pruebas cuyo objeto de estudio es la escritura, no persiguen el mismo fin, sin embargo es necesario recalcar que este tipo de pruebas pueden funcionar de manera combinada, éstas dos sobre todo en el ámbito penal, por ejemplo en el caso de un fraude o de una falsificación de un

<sup>39</sup>.- G. BRU, PETER - Introducción de la Grafología, Editorial Roca, P. 12, México, 1990

<sup>40</sup>.- Diccionario Enciclopédico "Océano Uno Color", Editorial Océano Grupo Editorial, P. 761, 1995.

documento que conduzca a la realización de un delito mayor o en un caso más práctico y recurrido, para las pruebas que se realizan a los reos cuando ingresan a un reclusorio o a un Centro de Readaptación Social y que se practican a fin de conocer la agresividad o la sociabilidad de cada interno. Así pues, en el caso de la materia penal, no solo se vuelve necesario, sino indispensable, el uso combinado de estos dos tipos de pruebas.

### 3.2.- DIFERENCIA ENTRE GRAFOSCOPIA Y GRAFOMETRIA

Ahora bien, con respecto a la grafometría, cabe mencionar la existencia, dentro de la escritura, de una geometría descriptiva de los grafismos, una técnica de dibujo lineal que se encuentra relacionada con medidas de altura, longitud, ancho, ángulos, dimensiones, líneas, etcétera. De esta prueba podemos dar la siguiente definición:

"La grafometría descriptiva nos enseña la ciencia de la extensión de las líneas, planos, figuras y curvas usadas en la escritura. En este estudio conocemos las propiedades y señalamos los distintos aspectos y dimensiones adoptados para cada grafismo

"En la figura gráfica existe una extensión que se determina o comprende por líneas y puntos realizados sobre un plano que admite medidas, en razón de su longitud y altura. Entramos así al terreno de las dos primeras dimensiones fundamentales"

Todo lo anterior se refiere a que las letras escritas por una misma persona guardan siempre una relación proporcional entre ellas, pudiéndose así determinar la posibilidad de que dos escritos o firmas correspondan a una misma mano.

Mediante esta prueba lo que se pretende probar es que un texto o una firma escritos en diferentes tamaños, guardan entre sí cierta proporcionalidad que permita determinar si fueron plasmados por la misma persona, es decir, si una persona escribe una letra "A" de cinco milímetros de altura por tres milímetros de ancho y el poste a una altura de tres milímetros de la línea de escritura y posteriormente escribe otra del doble de tamaño, ésta última deberá de guardar las mismas proporciones que la primera, es decir deberá ser de diez milímetro de altura por seis milímetro de ancho y el poste deberá estar situado a una

<sup>4</sup> . ORELLANA RUIZ, JAVIER, Op. Cit., P. 79.

altura de la línea escritural de seis milímetros, así pues, esta prueba puede ser combinada con la prueba pericial grafoscópica en el caso de que los documentos a peritar contengan letras o firmas estampadas en diferentes tamaños.

De lo anterior es claramente apreciable la diferencia que existe entre la prueba pericial grafoscópica y la prueba pericial grafométrica.

### 3.3.- DIFERENCIA ENTRE GRAFOSCOPIA Y CALIGRAFIA

Finalmente, y en lo que se refiere a la prueba pericial caligráfica, encontramos que esta tiene su apoyo básicamente en el estudio y la práctica de la caligrafía, de la cual el Diccionario Enciclopédico Océano Uno Color nos da la siguiente definición

"CALIGRAFIA f. Arte de escribir con letra hermosa. \* Conjunto de rasgos que caracterizan la escritura de una persona, un documento, etc." <sup>4</sup>

De lo anterior encontramos que la prueba pericial en materia de caligrafía resulta prácticamente inútil en materia legal, sin embargo, es aplicable en el caso de textos o firmas caligráficas sobre los que se tenga que peritar a efecto de determinar si la caligrafía de los mismos corresponde con la de la persona a quien se le imputan, y en este caso es posible su combinación con las pruebas anteriormente mencionadas siempre que sea necesario, ya que de lo contrario se corre el riesgo de ofrecer una prueba que no corresponda con lo que el abogado litigante quiera que se determine y no sirva en el proceso

<sup>4</sup> - Diccionario Enciclopédico "Océano Uno Color", Op. Cit., P. 274.

CAPITULO TERCERO

LA APRECIACION DE LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA  
Y SU VALORACION JURIDICA

- 1.- LA LIBRE APRECIACION DE LA PRUEBA
- 2.- EL SISTEMA DE LA PARECIACION LEGAL O TASADA
- 3.- EL SISTEMA MIXTO DE LA APRECIACION
- 4.- VALORACION DE LA PRUEBA PERICIAL EN LA DOCTRINA
- 5.- LA LIBRE APRECIACION DE LA PRUEBA PERICIAL EN  
LA JURISPRUDENCIA.



## CAPITULO TERCERO

LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA  
Y SU VALORACIÓN JURÍDICA.

Para comprender el estado actual de la valoración jurídica de la prueba pericial grafoscópica, es pertinente revisar sumariamente el problema de la valoración jurídica de la prueba en general a través de la opinión de tratadistas en la materia de Derecho Procesal, de las diversas Tesis Jurisprudenciales del Poder Judicial Federal y de las disposiciones jurídicas vigentes, ya que el problema de la valoración de la prueba abarca desde la decisión de los medios de prueba, hasta su eficacia probatoria.

En cuanto a la apreciación de la prueba, puede adelantarse que a este respecto existen tres sistemas: el de la libre apreciación, el de la apreciación legal o tasada y el sistema mixto, que reúne características de los dos anteriores.

A continuación pasaremos al estudio de estos sistemas en el siguiente orden:

- 1.- Libre apreciación de la prueba;
- 2.- Apreciación legal o tasada; y
- 3 - Sistema mixto.

## 1.- LA LIBRE APRECIACIÓN DE LA PRUEBA.

El sistema de la libre apreciación de la prueba, según algunos tratadistas de Derecho Procesal, como Eduardo Couture, Larrañaga, De Pina y Eduardo Pallares, es aquel que deja al libre arbitrio del juzgador, sin ningún obstáculo legal y sin que esté obligado a justificar su decisión, el examen y valoración de las pruebas. Eduardo Pallares todavía va más allá, pues dice que este sistema permite al juzgador desde decidir los medios de prueba, su eficacia probatoria y la manera de producir sus efectos.

No todos los autores aceptan las bondades de este sistema. Carnelutti ("Lezioni de Diritto Processuale Civile", volumen III,

páginas 237 y 238) opina que no obstante que la libre apreciación de la prueba es el mejor medio para alcanzar la verdad, la libertad de que goza el juzgador es un grave obstáculo para proveer el resultado del proceso, y si ésta se limita o se suprime, conociendo por la eficacia legal de la prueba el resultado probable del proceso, surge entonces una condición favorable a la composición de la litis.

Nuestra legislación no acepta totalmente este sistema, sino que lo acota, según se desprende de lo dispuesto en el Título VI, Capítulo VII, Art. 402, del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal que a la letra dice:

"Art. 402.- Los medios de prueba aportados y admitidos serán valorados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y la experiencia. En todo caso el tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de valoración jurídica realizada y de su decisión." <sup>43</sup>

El derogado Código de Procedimientos de 1964, contenía una disposición similar, aunque el principio no era absoluto, pues quedaba establecida una reserva consistente en la posibilidad de que el Tribunal adquiriese una convicción diferente respecto de los hechos materia del juicio por el enlace interior de los pruebas rendidas y las presunciones formadas.

Al respecto se citan los artículos 419 y 424 de dicho ordenamiento.

"ART. 419.- El dictamen de peritos y la prueba testimonial serán valorizados según el prudente arbitrio del juez." <sup>44</sup>

"Art. 424.- La valorización de las pruebas se hará de acuerdo con el presente capítulo a menos que por el enlace interior de las pruebas rendidas y de las presunciones formadas, el tribunal adquiera convicción distinta respecto de los hechos materia del litigio. En este

<sup>43</sup> Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal. Editorial Porrúa, Colección Leyes y Código de México, pag. 99, México, 1994.

<sup>44</sup> Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Editorial Ediciones Andrade, S.A., pag. 216, México, 1964.

caso, deberá fundar el juez cuidadosamente esta parte de su sentencia."<sup>45</sup>

Constituye una excepción en nuestro sistema legal el artículo 21 del Título Especial de la Justicia de Paz inserto en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente, en donde se establece una libertad irrestricta del Juez para la estimación de las pruebas, como se desprende de su texto:

"Art. 21. Las Sentencias se dictarán a verdad sabida, sin necesidad de sujetarse a las reglas sobre estimación de las pruebas, sino apreciando los hechos según los jueces lo creyeren debido en conciencia."<sup>46</sup>

No obstante, en este caso es la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sentencia dictada el 28 de septiembre de 1940, quien se encarga de delimitar esta facultad al manifestar que:

"...no puede llegar a entrañar una autorización para que dichos funcionarios desechen las defensas opuestas por los reos en los procedimientos de su competencia, sin expresar y razonar los fundamentos que para ello tengan..."<sup>47</sup>

## 2.- EL SISTEMA DE LA APRECIACIÓN LEGAL O TASADA

El sistema de la apreciación legal o tasada, en oposición a la anterior, establece, por medio de la ley, una seria restricción al juzgador, pues, al contrario que el de la libre apreciación, éste da al juzgador la pauta a seguir en la valoración de las pruebas, lo cual permite adquirir determinada certeza sobre la solución del conflicto por el resultado de las pruebas, ya que el juzgador debe ajustarse estrictamente a lo que marca la legislación para valorar las pruebas, aún cuando en su convicción las mismas no produzcan prueba plena.

## 3.- EL SISTEMA MIXTO DE LA APRECIACIÓN

<sup>45</sup> Idem (2), pag.

<sup>46</sup> Código de procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Op. Cit., pag. 231.

<sup>47</sup> DE PINA, RAFAEL. Op. Cit., pag. 73.

El sistema mixto resulta de la combinación del sistema de la libre apreciación y de la apreciación legal o tasada, y puede afirmarse que es el sistema que ha sido adoptado por la legislación en nuestro país.

Es cierto que la ley concede al juzgador, en el artículo 402 del Código de Procedimientos Civiles, cierta facultad discrecional para la apreciación de las pruebas testimonial, pericial o presuntiva, pero esta facultad debe ceñirse a los principios de la lógica que emanan de la propia ley.

Es el sentido de algunas de las tesis jurisprudenciales que a continuación cito:

"PRUEBAS, APRECIACIÓN DE LAS, POR AUTORIDAD JUDICIAL.

"Tratándose de la facultad de los jueces para la apreciación de las pruebas, la legislación mexicana adopta el sistema mixto de valoración, pues si bien concede arbitrio al juzgador para la apreciación de ciertas pruebas (testimonial, pericial o presuntiva), ese arbitrio no es absoluto sino restringido por determinadas reglas basadas en los principios de la lógica, de las cuales no debe apartarse, pues al hacerlo, su apreciación, aunque no infrinja directamente la ley, si viola los principios lógicos en que descansa, y dicha violación puede dar materia al examen constitucional" <sup>48</sup>

"PRUEBAS, APRECIACIÓN DE LAS.

"Cuando se trata de las pruebas testimonial, pericial y presuntiva, el sistema adoptado por nuestra legislación, es dejar en gran parte al arbitrio judicial la apreciación de ellas, pero tal arbitrio no es absoluto, pues está restringido por determinadas reglas basadas en principios generales de la lógica, de las que el juez no debe separarse." <sup>49</sup>

"PRUEBAS, APRECIACIÓN DE LAS.

<sup>48</sup> Quinta Época, Tomo LV, página 2192. Freytag Gallardo Guillermo; Tomo LXVI, página 1980. Cia. de Phonofil de Forest, S.A.; Tomo LXVII, página 1044. Casarín W. Alfredo; Tomo LXIX, página 2556. Moreno Ayala José, Sucesión de y Coags; Tomo LXXI, página 422. Vicencio Jhan, Sucesión de.

<sup>49</sup> Quinta Época, Tomo LXXI, página 675. Lagos de López Gutiérrez Anita.

"La apreciación de las pruebas que hace el juzgador en uso de la facultad discrecional que expresamente le concede la ley, no constituye, por sí sola, una violación de garantías, a menos que exista una infracción manifiesta en la aplicación de las leyes que regulan la prueba o en la fijación de los hechos." <sup>50</sup>

#### "PRUEBAS. APRECIACIÓN DE LAS.

"El estudio de las pruebas no debe ser aislado, considerándolas individualmente, sino que deben coordinarse unas con otras,<sup>b</sup>

hasta llegar a establecer en el juzgador la convicción de la verdad de los puntos a debate." <sup>51</sup>

Es indispensable mencionar cual ha sido la opinión de los tratadistas, y en lo que hace a la doctrina nos encontramos con que tradicionalmente ha sido expuesta la existencia de dos sistemas fundamentales en la apreciación de las pruebas, los cuales son:

a).- El de apreciación legal o tasada, y

b).- El de la libre apreciación.

Sin embargo, si nos detenemos a realizar un análisis más detallado acerca de los sistemas de apreciación de la prueba, encontramos la existencia no de dos, sino de tres sistemas, debiéndose agregar a los dos anteriores el siguiente:

c).- Sistema Mixto de apreciación de las pruebas.

Estos tres sistemas quedan escalonados en este orden en atención al progreso técnico que marcan. Otra forma de agruparlos es en dos sectores, habida cuenta la actividad mental exigida al juzgador, quedando entonces agrupados de la siguiente manera:

I.- Sistema de valoración a priorística: que viene siendo el sistema de la prueba legal; y

<sup>50</sup> Quinta Época, Tomo II, página 382. Aguilar José Matilde; Tomo III, página 1078. Eván Molina Liberato; Tomo III, página 1269. Rodríguez de León Salvador; Tomo IV, página 28. Mayorga Atreliño; Tomo IV, página 1239. Castellón Rafael.

<sup>51</sup> Sexta Época, Segunda Parte, Vol. VII, página 76. A.D. 712/57. Rafael Mendoza Gonzalez. 5 votos.

II - Sistemas de valoración a posteriori: en el que se comprenden el sistema de la libre convicción y el de la sana crítica

Cabe mencionar, sin embargo, respecto a esta última clasificación, que no todos los autores admiten la división entre estos dos últimos criterios, debido a que para algunos la libre convicción y la sana crítica son lo mismo, criterio que personalmente apoya el autor de la presente tesis, mientras que, para otros, se trata de sistemas completamente diferentes como queda expresado a continuación:

"Existe una discusión en la doctrina sobre el alcance de este principio de la sana crítica, pues, en tanto que algunos autores como Eduardo J. Couture y Alcalá-Zamora y Castillo, lo consideran como principios intermedios entre los de la prueba legal o tasada y los de la libre convicción. De Pina, Sentis Melendo y Alcina, estiman que no se trata de un sistema autónomo, sino vinculado con el de la libre convicción, la que no debe ser arbitraria sino razonada." <sup>57</sup>

Por su parte Alcalá-Zamora y Castillo sostiene que estos sistemas no deben ser confundidos entre sí y que la libre convicción no absorbe a la sana crítica, apoyándose fundamentalmente en las siguientes razones:

"Primera, la posibilidad de fundamentar una sentencia sin llevar a cabo una apreciación razonada de la prueba. Para ello basta, y el expediente se utiliza todos los días y en todas partes (por el menor esfuerzo que supone), con sustituir el análisis crítico por el resumen descriptivo de la prueba, valorada luego, según conciencia; y segundo, la existencia de formas de libre convicción pura como las que se dan en el jurado y en los tribunales de honor." <sup>58</sup>

"En estricto sentido, prueba libre es aquella que traduce no tanto la íntima convicción del juez acerca de los hechos del proceso, como su voluntad en cuanto a la fijación de los mismos...se preocupa tan

<sup>52</sup> GÓMEZ LARA, CIPRIANO.- Teoría General del Proceso, Colección Textos Jurídicos Universitarios. Editorial Harla, pag. 366, México, 1990. Opinión de HECHOR FIX ZAMUDIO.- Panorama de los Derechos Procesal del Trabajo y Procesal Burocrático en el Ordenamiento Mexicano, publicado en Revista Mexicana del Trabajo, abril - junio 1965, pag. 18.

<sup>53</sup> GÓMEZ LARA, CIPRIANO.- Op. Cit., opinión de NICETO ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO.- Sistemas y Criterios para la Apreciación de la Prueba, Estudios de Derecho Probatorio, pag. 57.

solo de vencer sin cuidarse de convencer cuál hace, en cambio la sana crítica...ese rasgo y ese inconveniente se acentúa en dos de las formas más típicas de la libre convicción: las emanadas del jurado y de los tribunales de honor. Por tratarse de jueces legos, se considera que el jurado no está capacitado o queda dispensado de motivar su veredicto. Nos encontramos, por tanto, ante un tribunal que falla exclusivamente en conciencia, aún cuando, eso sí, nada garantice que sus miembros la posean efectivamente...mientras al juez profesional se le exige la motivación de su sentencia, considerada como una de las más sólidas garantías del enjuiciamiento, y mientras al perito se le piden aclaraciones y explicaciones y al testigo que manifieste la razón (de ciencia) de su dicho, a los jurados, se les permite que mediante su veredicto decidan, de la vida, de la libertad o de la fortuna de una persona, sin más que emitir un monosílabo" <sup>54</sup>

Así pues, con respecto de los jurados y de los tribunales de honor, si encontramos la existencia de una verdadera apreciación libre de la prueba, ya que, según nos menciona el autor Cipriano Gómez Lara en su obra "Teoría General del Proceso", ésta no requiere ser razonada, y continúa diciéndonos que fuera de estos casos es dudoso que exista otro tipo de tribunales autorizados para apreciar la prueba en conciencia, debiendo de tomarse en consideración que toda autoridad debe atenerse en sus actuaciones a los requisitos establecidos por el artículo 16 Constitucional, ya que de acuerdo con tal precepto toda autoridad se encuentra obligada a fundar y motivar sus actos, a mayor abundamiento una que desempeñe funciones jurisdiccionales.

Otra acepción de la prueba libre nos la da el tratadista Eduardo Pallares en su "Diccionario de Derecho Procesal Civil", en el cual nos dice acerca de ésta lo siguiente:

"PRUEBA LIBRE. Por prueba libre entiende Guasp, la que está desligada "en cuanto a su eficacia inmediata, de toda norma jurídica". Queda, por lo tanto, en lo que respecta a dicha eficacia, al arbitrio del juez. Según él, no hay medio entre la prueba libre y la tasada. La primera constituye un ideal, al cual se aproximan los sistemas legales a medida que perfeccionan su técnica." <sup>55</sup>

<sup>54</sup> GÓMEZ LARA, CIPRIANO.- Op. Cit., pags. 43 y 44.

<sup>55</sup> PALLARES, EDUARDO.- Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, pag. 666, México, 1975.

Ahora bien, ya que han sido definidas y estudiadas la apreciación de la prueba y la libre apreciación de la prueba, nos falta aún establecer lo que es entendido por valoración de la prueba, a este respecto citaremos lo que nos dice el autor Eduardo Pallares en su "Diccionario de Derecho Procesal Civil" en el que nos da la siguiente definición:

"VALOR (de las pruebas) Por valor de la pruebas entiende la ley su eficacia probatoria o sea el grado en que obligan al juez a tener por probados los hechos a que ellas se refieran. Si el juez está obligado a considerar probado el hecho, la prueba es plena. En caso contrario, puede ser semiplena o del todo ineficaz. Hay pruebas, como la de testigos y la pericial, cuya eficacia queda al arbitrio del juez." <sup>56</sup>

Así mismo encontramos que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su Título Sexto, Capítulo VII llamado "Del Valor de las Pruebas", específicamente en su artículo 402, no dice lo siguiente:

"Art. 402.- Los medios de prueba aceptados y admitidos serán valorados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y la experiencia. En todo caso el tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de valoración jurídica realizada y de su decisión." <sup>57</sup>

De igual forma, el maestro Rafael de Pina, en su "Tratado de las Pruebas Civiles", nos dice respecto de la valoración de las pruebas que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece diversas normas de interpretación del material probatorio mencionando, entre otros, el artículo 419 del precitado ordenamiento, mismo que actualmente se encuentra derogado, y al cual hemos hecho referencia líneas arriba.

Y continúa diciendo que si bien la valoración de las pruebas debe hacerse de conformidad con lo expresado en el precitado Capítulo Sexto, Título VII, el mismo no tiene un carácter absoluto, ya que contenía la reserva del derogado artículo 424 que se refería a la posibilidad de que el tribunal adquiriese una convicción diferente

<sup>56</sup> PALLARES, EDUARDO.- Op. Cit., pag. 779.

<sup>57</sup> Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Op. Cit.



respecto de los hechos materia del juicio por el enlace interior de las pruebas rendidas y las presunciones formadas

En este sentido, y con relación al citado artículo 424, el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, ha declarado lo siguiente:

"...en la valoración de las pruebas aportadas en un juicio, cualquiera que sea su naturaleza, cuando por el conjunto de sus actuaciones adquiere el juzgador convicción diversa de los hechos debatidos, lo cual ni jurídica ni racionalmente puede dejar de ser un elemento esencial en la elevada función de impartir justicia, el art. 424 del Código de Procedimientos Civiles, concede la facultad de apreciarlas desatendiéndose, por excepción, de los preceptos que la reglamentan, a fin de que, ante todo, su fallo sea congruente con la realidad esclarecida por esas mismas actuaciones, y no resulte, a sabiendas, contrario a esa misma realidad e inicu, por no ajustarse a la lógica de los hechos justificados." <sup>56</sup>

Esta resolución confirma la libertad de la cual gozan los jueces mexicanos para apreciar y valorar libremente las pruebas ofrecidas y desahogadas en el proceso.

Así mismo, el Código de Procedimientos Civiles, en el Título Especial de la Justicia de Paz, en su artículo 21 nos dice lo siguiente:

"Art. 21. Las Sentencias se dictarán a verdad sabida, sin necesidad de sujetarse a las reglas sobre estimación de las pruebas, sino apreciando los hechos según los jueces lo creyeren debido en conciencia."

Con respecto de lo anterior, la Suprema Corte de Justicia, en sentencia de 28 de septiembre de 1940 aclaró acerca de la facultad concedida a los jueces de paz que:

"...no puede llegar a entrañar una autorización para que dichos funcionarios desechen las defensas opuestas por los reos en los procedimientos de su competencia, sin expresar y razonar los fundamentos que para ello tengan..." <sup>59</sup>

<sup>58</sup> DE PINA, RAFAEL.- Tratado de las Pruebas Civiles. Editorial Librería de Pomía Hnos. y Cía., pag. 72, México, 1942, nota al pie.

<sup>59</sup> DE PINA, RAFAEL. Op. Cit., pag. 73.

#### 4.- VALORACION DE LA PRUEBA PERICIAL EN LA DOCTRINA.

Ya que ha sido definida la valoración de la prueba doctrinalmente y con apoyo en lo que respecto de la misma manifiesta el Código de Procedimientos Civiles, pasaremos ahora a ver lo que es la valoración de la prueba pericial en particular en la doctrina así como en la jurisprudencia.

El maestro Rafael de Pina nos dice respecto de la valoración de los dictámenes de peritos que, de acuerdo con el derecho mexicano, éstos serán valorizados de acuerdo con el prudente arbitrio del juez lo cual se encontraba dispuesto en el ya derogado artículo 419 del Código de Procedimientos Civiles.

Así pues, volvemos a encontrar aquí la libertad de apreciación que tiene los jueces para valorar las pruebas ofrecidas en juicio de manera conjunta, encontrándose sometida esta libre apreciación a las reglas de la sana crítica, no obstante lo anterior, encontramos que para efecto del dictamen de peritos algunos autores lo distinguen bajo dos aspectos, el principio de los cuales hace referencia a la pericial como medio de prueba, en el sentido que los peritos afirman hechos, y en tal concepto los llegan a considerar como verdaderos testigos; el segundo de estos aspectos conceptúa a los peritos como un medio de ilustración para el juzgador, cuando de los hechos que el perito atestigua, deduce consecuencias según su pericia.

A este respecto, y haciendo mención a la legislación española, encontramos que en el artículo 632 de la Ley de Enjuiciamiento Civil española no se vincula al juez con el dictamen de peritos, lo cual es juzgado por Amat, en términos absolutos, de erróneo, ya que, según dice:

"La prueba pericial en cuanto los peritos afirman hechos, tiene un valor decisivo, por cuantos son testigos privilegiados, hasta el punto que no creemos probable que el Juez se atreva a prescindir de sus afirmaciones... El Juez no podrá prescindir de sus dichos más que el caso excepcional de que por si propio compruebe lo contrario..."<sup>60</sup>

Así pues, la libertad de apreciación que la ley confiere al juez con relación a esta prueba, es ilimitada, sin embargo, esta vinculación sería imposible cuando los peritos formularan dictámenes

<sup>60</sup> DE PINA, RAFAEL. Op. Cit., pag. 81.

contradictorios, lo cual es muy común en la práctica y a este respecto la solución la encontramos plasmada en el artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, primer párrafo in fine al mencionar que

"Art. 347. ...El tercero en discordia será nombrado por el juez." <sup>61</sup>

Esta mención del perito tercero en discordia se refiere a aquel perito nombrado por el juez en aquellos casos en que los dictámenes rendidos por los peritos de las partes sean contradictorios entre sí para lo cual se llamará al tercero a efecto de que determine por medio de un tercer dictamen lo más acertado en la prueba en cuestión, ya que su dictamen podrá apoyar lo dicho en alguno de los dictámenes anteriores

Finalmente, y ya que ha quedado establecido lo que es la valoración de la prueba en la doctrina y en los códigos de la materia, pasaremos a ver lo que la jurisprudencia nos dice a este respecto.

#### "PRUEBAS. VALORACIÓN DE LAS.

"Es obligación de los tribunales de instancia analizar razonadamente todas y cada una de las pruebas que pueden influir en la condena del acusado, por lo que resulta violatoria de garantías la sentencia que en perjuicio del reo deja de considerar una o varias de las que podían favorecerle." <sup>62</sup>

#### "PRUEBAS VALORACIÓN DE LAS.

"El moderno derecho procesal rechaza el examen aislado e independiente de cada prueba, pues la convicción del juzgador se ha de formar como se forma toda convicción humana, estos es, por el engarce y relación de los diferentes datos que llegan a su conocimiento. En el caso a examen, el dicho de cinco personas que, por sus relaciones habituales con las partes estuvieron en posibilidad de conocer los hechos que atestiguan, es suficiente para persuadir el ánimo del juzgador, por más

<sup>61</sup> Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Op. Cit., pag. 87.

<sup>62</sup> Quinta Época, Tomo CXXIII, página 1225. A.D. 9823/50; Tomo CXXIII, página 2132. A.D. 4767/52; Sexta Época, Segunda Parte, Vol. XLIII, página 50. A.D. 5411/60. Felipe Galván Yañez. Unanimidad de 4 votos, Vol. XLV, página 65. A.D. 326/61, Francisco Peña Cabrera. Unanimidad de 4 votos, Vol. LXXI, página 14. A.D. 7393/62. Carlos Martínez López. Unanimidad de 4 votos.

que cada una separadamente no lo hubiera logrado. Hay que concluir, por lo tanto, que la autoridad responsable hizo uso de un prudente arbitrio al fundar su resolución en la prueba testimonial que se analiza " <sup>63</sup>

"PERITOS, VALOR DE SUS DICTÁMENES.

"La opinión de los peritos no debe prevalecer sobre el criterio del juzgador, porque como lo establece el artículo 162 del Ordenamiento Procesal, la autoridad judicial procederá con intervención de peritos, cuando se trate de conocimientos especiales, sin perjuicio de que el juzgador goce de la más amplia libertad para calificar la fuerza probatoria del dictamen." <sup>64</sup>

"PERITOS. EL JUEZ DEBE CALIFICAR TODOS LOS DICTÁMENES.  
(LEGISLACIÓN DE JALISCO)

"Aún siendo "perito de peritos" o con libertad regulada para el análisis y valoración de esta prueba el juzgador está obligado conforme al precepto 339 de la Ley adjetiva aplicable, a calificar todos los dictámenes existentes, para establecer cual es el claro y concorde con los demás elementos del sumario." <sup>65</sup>

"PRUEBA PERICIAL. VALORACIÓN DE LA.

"La facultad de valoración de la prueba pericial, le permite al juzgador examinar el contenido de los diferentes dictámenes que tanto miran a la calidad de los peritos, como a la de sus razones, para sustentar su opinión. Apreciando todos los matices del caso y atendiendo a todas sus circunstancias, sin más límite que el impuesto por las normas de la sana crítica, de las reglas de la lógica y de la experiencia, para formarse una convicción, respecto del que tenga más fuerza probatoria." <sup>66</sup>

"PRUEBA PERICIAL, VALORACIÓN DE LA.

<sup>63</sup> Quinta Época, Suplemento de 1956, página 396. A.D. 5828/43. Pánfilo Gurrola. Unanimidad de 4 votos.

<sup>64</sup> Sexta Época, Segunda Parte, Vol. XXIX, página 51. A.D. 5568/59. Jorge Madrid García. 5 votos.

<sup>65</sup> Sexta Época, Segunda Parte, Vol. X, página 100. A.D. 6772/57. Florencio Estrada López. Unanimidad de 4 votos.

<sup>66</sup> Sexta Época, Cuarta Parte, Vol. LIII, página 88. A.D. 5723/60. Julia Rodríguez. Unanimidad de 4 votos.

"El desechamiento del valor de la prueba pericial debe ser fundado y razonable, no arbitrario, y no es razonable desestimar el valor de cuatro dictámenes de peritos por la única razón de que el juez, considerándose con mejores conocimientos que los peritos, cuyas razones ni siquiera examine, resuelve que la firma de un documentos es falsa, ni tampoco que dé mayor crédito a la opinión de otro perito porque le conoce y en su concepto es honorable." <sup>67</sup>

"PERITOS VALOR PROBATORIO DE SU DICTAMEN.

"Dentro del amplio arbitrio que la ley y la jurisprudencia reconocen a la autoridad judicial para justipreciar los dictámenes periciales, el juzgador puede negarles eficacia probatoria o concederles hasta el valor de prueba plena, eligiendo entre los emitidos en forma legal, o aceptando o desechando el único o los varios que se hubieran rendido, según la idoneidad jurídica que fundada y razonadamente determine respecto de unos y otros." <sup>68</sup>

"PRUEBA PERICIAL, VALORACIÓN DE LA. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO).

"Constituye una facultad exclusiva del Juzgador, en término del artículo 410 del Enjuiciamiento Civil del Estado de Jalisco, la de valorar el dictamen de peritos, según su prudente arbitrio. Y no puede decirse que se hubiere infringido esa disposición, si se expresaron las razones lógicas y legales por las que no se concede eficacia probatoria a los dictámenes del perito del demandado y el tercero en discordia." <sup>69</sup>

"PERITOS, VALORACIÓN DE LOS DICTÁMENES DE LOS.

"A propósito de la tesis de jurisprudencia que aparece en la Segunda Parte del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917 a 1965, bajo el número 217, relativa a la naturaleza de la prueba pericial, debe decirse que no es suficiente la invocación de tal

<sup>67</sup> Quinta Época, Tomo CXXVII, página 61. A.D. 2876/55. Jacobo Flores. 5 votos.

<sup>68</sup> Sexta Época, Segunda Parte, Vol X, página 99. A.D. 1428/52. Candelario García. Unanimidad de 4 votos; Vol. XL, página 64. A.D. 4940/60. Aurelio Feria Pérez. Unanimidad de 4 votos; Vol. XLIV, página 92. A.D. 491/60. Manuel Arana Fernández. Unanimidad de 4 votos; Vol. XLVI, página 27. A.D. 4536/60. Gustavo Cobos Canachio y Coag. Unanimidad de 4 votos; Vol. LIII, página 54. A.D. 3789/61. Juan Archundia Camona. 5 votos.

<sup>69</sup> Quinta Época, Tomo CXXVII, página 176. A.D. 3652/55. José de Jesús González Silva. 5 votos.

jurisprudencia para desestimar los dictámenes periciales, sino que tal desestimación debe estar basada en razones bastantes que vengán a desvirtuarlos, lo que no sucede en un caso en el que la responsable solo se concreta a decir, según reza jurisprudencia que los dictámenes periciales son meras opiniones de técnicos en alguna especialidad, orientadores del arbitrio judicial, que de ninguna manera constituyen imperativos para el órgano jurisdiccional; toda vez que los referidos dictámenes, aunque en efecto no obligan a los juzgadores, si llegan a determinadas conclusiones, según los razonamientos que los fundan, aunque los juzgadores no estén obligados a tomarlos en cuenta, deben darse y explicarse las razones por las que en su concepto no los toman en consideración y al no existir dichas razones, el arbitrio judicial es violatorio de garantías individuales." <sup>70</sup>

Para efecto del estudio de la libre apreciación de la prueba es necesario conocer antes que es lo que se entiende por libre apreciación o libre convicción tanto doctrinalmente como jurisprudencialmente. A este respecto el maestro Rafael de Pina en su "Diccionario de Derecho", nos da la siguiente definición:

"LIBRE CONVICCIÓN. Sistema procesal de valoración de las pruebas en el que los jueces pueden examinarlas según su conciencia, sin estar ligados a preceptos de la ley ni a dar la razón suficiente de su conocimiento (COUTURE, vocabulario jurídico)." <sup>71</sup>

Por su parte los autores José Castillo Larrañaga y Rafael de Pina en su obra "Derecho Procesal Civil", nos dicen acerca del sistema de la prueba libre lo siguiente:

"Este sistema otorga al juez una absoluta libertad en la estimación de las pruebas. El sistema de la prueba libre no solo concede al Juez el poder de apreciarla sin traba legal de ninguna especie, sino que esta potestad se extiende igualmente a la libertad de selección de las máximas de experiencia que sirven para su valorización." <sup>72</sup>

<sup>70</sup> Séptima Época, Segunda Parte, Vol. 34, página 32. A.D. 5387/70. Alvaro Pérez Morales, Santos Pérez Maldonado y Fortunato Ramírez. Mayoría de 3 votos.

<sup>71</sup> DE PINA, RAFAEL.- Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, pag. 334, México, 1981.

<sup>72</sup> CASTILLO LARRAÑAGA, JOSÉ y DE PINA, RAFAEL.- Derecho Procesal Civil Editorial Porrúa, pag. 248, México, 1961.

Así mismo, el licenciado Eduardo Pallares, en su obra "Derecho Procesal Civil", nos dice acerca de los medios de prueba lo siguiente:

"1 - El sistema de la prueba libre que consiste en dejar en libertad a los tribunales, tanto para determinar cuáles son los medios de prueba como respecto de la eficacia probatoria de los mismos así como la manera de producirlos " 73

Ahora bien, acerca de la apreciación de las pruebas, la legislación mexicana contiene varias tesis jurisprudenciales al respecto de la misma, mismas que a continuación se transcriben:

Una vez mencionadas las anteriores tesis jurisprudenciales acerca de la libre convicción o libre apreciación de la prueba, es prudente mencionar la siguiente opinión que da la Suprema Corte de Justicia acerca de las pruebas periciales grafoscópica y grafométrica y que nos menciona el autor Javier Orellana Ruiz en su obra "Tratado de Grafoscopia y Grafometria", la cual a la letra dice:

"...no es exacto que la prueba pericial de cotejo de letras no basta por si sola para dar por cierta la autenticidad o falsedad de una firma, en razón de la falibilidad de esta clase de prueba, pues si bien es cierto que la pericia grafoscópica y grafométrica ha sido por mucho tiempo considerada como una prueba de dudosa eficacia, hoy los procedimientos técnicos en estas materias han progresado considerablemente y la ciencia ha demostrado que ciertos rasgos, que la grafoscopia llama típicos o básicos, son constantes; por lo cual sino se demuestra deficiencia alguna respecto de la prueba pericial de cotejo de letras, el juzgador procede legalmente al conceptuar que merece fe dicha prueba por no existir elementos de convicción en su contra." 74

Así pues, encontramos que el sistema de la libre apreciación de la prueba concede al juez una libertad absoluta en la estimación de las pruebas, otorgándole, además de la facultad de apreciarlas sin traba legal alguna, la libertad de selección de las máximas de experiencia que sirvan para su valoración, sin que la convicción del juez se encuentre ligada a un criterio legal, formándose un criterio propio de la prueba

<sup>73</sup> PALLARES, EDUARDO.- Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, pag. 352, México, 1974

<sup>74</sup> ORELLANA RUIZ, JAVIER.- Tratado de Grafoscopia y Grafometria. Editorial Diana, pag. 5, México, 1975.

con respecto a su eficacia según una valoración personal, racional, de conciencia y sin impedimento alguno de carácter positivo.

#### 5.- LA LIBRE APRECIACION DE LA PRUEBA PERICIAL EN LA JURISPRUDENCIA.

Ahora bien, ya que hemos visto lo que nos dicen la jurisprudencia y la doctrina acerca de la apreciación de la prueba, a continuación serán transcritas algunas tesis referentes a la libre apreciación de la prueba pericial en particular

"PRUEBA PERICIAL. APRECIACIÓN DE LA. NO CONSTITUYE DELEGACIÓN DE LA FACULTAD JURISDICCIONAL.

"No puede considerarse desviada la función jurisdiccional, si para llegar a la conclusión determinante en la sentencia, se concede pleno valor probatorio al dictamen de peritos, pues lo único que hace el juzgador en este caso es acudir a especialistas en la materia que lo auxilian en el exacto conocimiento del problema controvertido, lo que, lejos de desvirtuar su alto cometido, lo hace aún más respetable y ajustado a derecho." <sup>75</sup>

"PERITOS. DICTÁMENES DE LOS. APRECIACIÓN.

"Siendo los peritos órganos de prueba auxiliares del juzgador, como asesores técnicos en cuestiones que requieren conocimientos especiales, éste debe pronunciarse en favor de la opinión de aquellos que le merezcan mayor confianza; y si un dictamen está en desacuerdo con la interpretación lógica que se deduce de las demás constancias procesales o parte de aspectos o situaciones no acreditados en autos, y fue desestimado por el juzgador, no puede por ello pretenderse que éste valoró incorrectamente esa prueba, puesto que se encuentra en contradicción con las constancias de autos que precisa." <sup>76</sup>

"PERITOS. APRECIACIÓN DE SUS DICTÁMENES.

<sup>75</sup> Sexta Época, Tercera Parte. Vol. LXXXVIII, página 69. R.F. 195/64 The National Cash Register Co. de México, S.A., 5 votos; Vol. CI, página 34. R.F. 265/65. The National Cash Register Co. de México, S.A., 5 votos; Vol. CI, página 34. R.F. 432/65. The National Cash Register Co. de México, S.A., 5 votos; Vol. CV, página 57. R.F. 492/65. The National Cash Register Co. de México, S.A., 5 votos; Vol. CVIII, página 94. R.F. 295/63. Industria Eléctrica de México, S.A., 5 votos.

<sup>76</sup> Séptima Época, Segunda Parte, Vol. 56, página 57. A.D. 1081/73, Juan Villanueva Zúñiga, 5 votos



"Siendo los peritos órganos de prueba auxiliares del Juzgador, como asesores técnicos en puntos que requieren conocimientos especiales, es natural que el juzgador se pronuncie por la opinión de aquéllos que le merezcan mayor confianza

"es de explorado derecho que las apreciaciones periciales se deben apreciar de acuerdo con las constancias de autos y no aisladamente." 77

"PERITOS. APRECIACIÓN DE SUS DICTÁMENES (LEGISLACIÓN DE DURANGO)

"La jurisdicción represiva conserva su soberanía decisoria para conceder a las pruebas pericial y documental el valor probatorio demostrativo que en derecho les corresponde. La opinión técnica de un perito está encaminada a ilustrar el criterio del Juzgador, cuando éste tiene que resolver sobre un punto que requiera conocimientos especiales, pero ello no significa que el Juzgador pierda su libertad para valorar tal dictamen con vista de las demás constancias procesales, asignándole el valor probatorio que merece, ya que el titular del órgano jurisdiccional, es el más alto de los sujetos procesales y, siendo, como es, un perito en derecho, está en posibilidad de valorar todas y cada una de las pruebas que obran en autos " 78

"PRUEBA PERICIAL. APRECIACIÓN DE LA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA)

"Los juzgadores tiene facultad de valorar la prueba pericial desahogada en autos, aún en el supuesto de que se trate de dictámenes de carácter científico, principio que recoge el artículo 203 del Código de Procedimientos en Materia de Defensa Social del Estado de Puebla." 79

"PRUEBA PERICIAL. APRECIACIÓN DE LA.

<sup>77</sup> Sexta Época, Segunda Parte, Vol. XXXIII, página 77. A.D. 6496/59. Juan Rebolloza Noniega. Unanimidad de 4 votos.

<sup>78</sup> Sexta Época, Segunda Parte, Vol. XI, página 24. A.D. 2191/53. José Antonio García Sánchez. Unanimidad de 4 votos.

<sup>79</sup> Segunda Época, Segunda Parte, Vol. 70, página 28. A.D. 2247/74. Ernesto Montes Bretón. Unanimidad de 4 votos.

"El juez natural puede aceptar o rechazar el contenido de una prueba técnica como es la pericial, que es emitida por un órgano especializado de prueba de acuerdo con las facultades que le concede la ley, siempre y cuando el dictamen que acepte no viole las reglas que rigen su apreciación o alguno de los supremos principios de la lógica, sino que por el contrario la opinión del perito, que ya se sabe que es un testigo de calidad llamado a opinar en el proceso, corresponda a la realidad de los acontecimientos. De ahí que el juzgador está en posibilidad de rechazar un dictamen cuando éste es conjetural, en cuanto no se basa en las constancias de autos o porque en su opinión es singular, carece de lógica o resulta en muchos puntos contradictorio." <sup>80</sup>

#### "PRUEBA PERICIAL. APRECIACIÓN DE LA .

Aunque después de haberse celebrado la junta de peritos, la opinión del perito tercero en discordia hubiera sido favorable a los intereses del reo, tanto el juez del conocimiento como el tribunal de alzada no estaban obligados a someterse a la opinión sustentada en tal dictamen, ya que el juez natural es el más alto de los sujetos procesales y siendo perito en derecho, está en posibilidad, de acuerdo con la Ley, de discernir a las pruebas analizadas el valor demostrativo que les corresponda, conservando su independencia de criterio al valorarlas." <sup>81</sup>

#### "PRUEBA PERICIAL. APRECIACIÓN LIBRE DE LA .

"Aunque el juzgador goce de libre apreciación de la prueba pericial, de acuerdo con la facultad que al efecto le concede la ley, está obligado a expresar claramente los motivos que determinan cada apreciación, puesto que la facultad de libre valoración en materia probatoria, no implica su arbitrario ejercicio sino que es una facultad discrecional, cuya aplicación tendrá, en todo caso, que justificarse al través del respectivo razonamiento lógico." <sup>82</sup>

<sup>80</sup> Sexta Época, Segunda Parte, Vol. XVI, página 206. A.D. 6514/57. Agustín Ramírez Romero. Unanimidad de 4 votos.

<sup>81</sup> Sexta Época, Segunda Parte, Vol. XVI, página 297. A.D. Agustín Ramírez Romero. Unanimidad de 4 votos.

<sup>82</sup> Sexta Época, Cuarta Parte, Vol. XXI, página 136. A.D. 2590/57. Patricio Morales. Unanimidad de 4 votos.

CAPITULO CUARTO

ALCANCES DE LA PRUEBA PERICIAL GREFOSCOPICA

- 1 - DETERMINACION DE LA AUTENTICIDAD O FALSEDADE DE FIRMAS.
- 2 - DETERMINACION DE LA AUTENTICIDAD O FALSEDADE DEL TEXTO
- 3 - DETERMINACION DE LA FALSIFICACION POR DIVERSOS METODOS
- 4 - LA PRUEBA PERICIAL EN ESCRITURAS LAVADAS, TESTADAS EGRADAS
- 5 - DETECCION DE MODIFICACIONES NATURALES
- 6 - DETECCION DE MODIFICACIONES FRAUDULENTAS.
- 7 - DETECCION DE MODIFICACIONES MIXTAS.

## CAPITULO CUARTO

## ALCANCES DE LA PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA

Una vez que han sido estudiadas la historia de la prueba pericial, su apreciación y su valoración, debemos todavía determinar los alcances que puede tener esta prueba durante un proceso. Dentro de los alcances que esta prueba tiene están la posibilidad de determinar la autenticidad o falsedad de firmas, de textos, así como la falsificación realizada por diversos métodos, la posibilidad de leer escrituras lavadas, testadas o borradas y la detección de diversos tipos de modificaciones gráficas.

## 1 - DETERMINACION DE LA AUTENTICIDAD O FALSEDAD DE FIRMAS.

Este es el caso que con mayor frecuencia se ve en los litigios debido a que la firma es el elemento gráfico personal más comúnmente utilizado.

El autógrafo, como acto gráfico, no escapa a la regla de la imposibilidad de su reproducción idéntica por la misma persona lo cual se traduce en la evidencia de las deformaciones alternativas de un acto humano. Esto es lo primero que debe tomar en cuenta el perito al realizar su dictamen.

El perito en materia de grafoscopia, no debe detenerse en el aspecto formal o externo de una firma, sino que, por el contrario, debe analizar los elementos de fondo más intrínsecos que la conforman y que determinan no sólo su producción, sino también sus variantes, ya que en estas intervienen múltiples circunstancias, sensaciones, estados anímicos, etcétera, los cuales se ven reflejados en la firma.

Para que el dictamen pericial elaborado por un perito sea completamente objetivo, es necesario que éste cuente con los elementos suficientes de cotejo para la elaboración del estudio ya que de ésta forma sería muy difícil que el resultado del dictamen fuese infructuoso, debiendo recordarse que la firma, por su alto grado de automatismo, es el grafismo con mejores posibilidades de ser detectado en su autenticidad o falsedad.

En este caso, el abogado debe recordar que son muchos los elementos que el perito debe analizar para llegar a una conclusión y que una firma, por su significado y extenso valor jurídico, es siempre el objeto de la más acentuada atención por parte de un falsificador lo cual hace necesario que quien elabore el dictamen pericial sea una persona que se encuentre realmente calificada para realizar el mismo.

Como caso ilustrativo cabe señalar que no solo en nuestro país, sino en muchos otros de ascendencia latina e hispánica, es costumbre firmar con trazos de ornamentación semicomplejos, ya sea al final, al principio o en toda la extensión de la firma, el origen de esta costumbre se remonta a una actitud gráfica monacal, típica de la Edad Media, época en la que los monjes encabezaban sus misivas con una cruz profusa y artísticamente en lo alto terminándola con la fecha, debiéndose recordar además, que en tal época, el conocimiento de la escritura se encontraba sumamente limitado y era en alto grado caligráfica y ornamentada.

Finalmente, y en relación a la posibilidad de detección de falsificaciones, y contra lo que popularmente se cree, cabe mencionar que una firma elaborada de manera legible, resulta más difícil de imitar que una ilegible y profusamente ornamentada.

## 2 - DETERMINACION DE LA AUTENTICIDAD O FALSEDAD DE TEXTOS

Para este caso deben de tomarse las mismas precauciones que para el caso anterior, pero proporcionando al experto textos indubitables de cotejo, verbí gracia, si el texto cuestionado se presenta en letra de imprenta, se procurará proporcionar al perito textos auténticos realizados con ese mismo tipo de escritura; si el documento ha sido elaborado con bolígrafo o marcador de fibra, se tratará que los documentos indubitables de cotejo se encuentren elaborados con los mismos instrumentos; si el papel es liso, sin rayado o cuadrícula, así deberán ser los que se proporcionen al perito para su cotejo.

Lo anterior es necesario toda vez que, por ser esta prueba acerca de textos que son en su contenido extensos, es menester contar con la mayor cantidad posible de muestras gráficas realizadas con instrumentos gráficos similares a aquel con que se hubiere escrito el modelo original de cotejo.

Dentro de este tipo de prueba los documentos o textos que pueden ser motivo de cotejo pueden ser, por ejemplo, testamentos ológrafos que sean impugnados, contratos de cualesquier indole, cartas poder, facturas, etcétera, y los documentos indubitables de cotejo lo serán aquellos que sean proporcionados al perito y que hayan sido escritos de puño y letra de aquella persona que haya elaborado el documento, toda vez que "...la escritura es un gesto típico o propio de una persona que solo ella puede producir, y no otra. Y es ese gesto... lo que debe buscar el perito en la escritura indubitable de quien no conoce personalmente... Sus componentes son muchos, y una somera enunciación puede citar al movimiento, el ritmo, la velocidad, la cultura y la capacidad gráficas, las relaciones de alturas y proporciones, cómo y dónde se levanta o se asienta la pluma en una palabra determinada la ubicación en relación al renglón, la línea básica de la escritura, y, por supuesto, las formas de las letras, sus deformaciones, etcétera " <sup>83</sup>

### 3.- DETERMINACION DE LA FALSIFICACION POR DIVERSOS METODOS

En lo que se refiere a la falsificación por diversos métodos, antes de entrar al estudio de este tema, debemos definir lo que es la falsificación, a este respecto, el Diccionario Enciclopédico "Océano Uno Color", nos da la siguiente definición:

"FALSIFICACIÓN.- f. Der. Alteración que se comete en una cosa o en sus cualidades fundamentales con objeto de engañar o perjudicar a un tercero." <sup>84</sup>

Por su parte Rafael de Pina, en su "Diccionario de Derecho", nos dice de la falsificación lo siguiente:

"FALSIFICACIÓN. Variedad de la falsedad que puede adoptar diversas modalidades, tales como la formación de un objeto falso (sello, moneda, etc.), la imitación de un objeto existente o la alteración de uno auténtico.

"Nuestro Código Penal para el Distrito Federal hace referencia directa a la falsificación de moneda o billetes de banco, a la de títulos

<sup>83</sup> - LÓPEZ PEÑA, FERNANDO, EL AL.- La Prueba Pericial Caligráfica, Editorial Abeledo-Perrot, Segunda edición, P. 19, Buenos Aires, Argentina, 1993.

<sup>84</sup> - Diccionario Enciclopédico Océano Uno Color, Editorial Océano Grupo Editorial, P. 670, Barcelona, España, 1995.

al portador y documentos de crédito público, a la de sellos, llaves, cuños y troqueles, marcas, pesos y medidas, y a la de documentos en general " 45

"FALSEDAD. Alteración o mutación de la verdad hecha con dolo en perjuicio de otro " 46

Ahora bien, partiendo del concepto legal de la falsificación, procederemos a entrar en materia del estudio de los diversos tipos de falsificación, los cuales serán descritos a continuación.

a) - Falsificación por raspado y por lavado - Este tipo de falsificaciones utilizan sistemas muy similares y pueden ser utilizadas indistintamente en escritos realizados con tinta líquida ordinaria, con bolígrafo o escritos a máquina.

La falsificación realizada por raspado generalmente es efectuada mediante la utilización de una goma ordinaria de borrar, un objeto filoso, etcétera, este raspado elimina la escritura debido al desgaste que sufre el papel, por lo que es fácil advertir los desperfectos y menoscabos sucedidos en los papeles y documentos, bastando para identificarlos con realizar una prueba de transparencia, sin necesidad de realizar pruebas con ninguna clase de aparatos o sustancias químicas, pudiéndose también detectar este tipo de falsificación por la escritura, ya que ésta, al ser plasmada sobre un papel raspado, muestra un aspecto muy particular, ya que al ser raspado el papel pierde algunas de sus propiedades y la tinta tiende a extenderse lateralmente, por lo que el trazo suele ser más grueso e irregular.

A diferencia de la anterior, en el lavado lo que se realiza es un fenómeno físico a través de elementos químicos mediante los cuales ni se daña el papel ni se elimina la tinta que ocupaba ese lugar, sino que simplemente la decolora. Para poder descubrir este tipo de falsificaciones, existen dos tipos de procedimientos, uno físico y otro químico, dentro del sistema físico encontramos el análisis del documento mediante el uso de lámparas de luz negra o la fotografía de fluorescencia, los cuales determinan exactamente el lugar en el que el documento sufrió la alteración, y en el segundo de los procedimientos,

<sup>45</sup> - DE PINA VARA, RAFAEL - Diccionario de Derecho, Op. Cit., P. 265

<sup>46</sup> - DE PINA VARA, RAFAEL - Op. Cit.

éste se realiza mediante el uso de sustancias y reactivos químicos que se hacen reaccionar sobre la superficie del documento, sin embargo, este tipo de análisis debe efectuarse exclusivamente en última instancia, ya que el uso de soluciones químicas puede dañar gravemente e incluso llegar a destruir el elemento de prueba.

b).- Falsificación por enmienda.- Este tipo de falsificación es efectuada mediante el empleo de la técnica de raspado, lavado así como por superposiciones y agregados que realice el falsario, en este caso es menester realizar un estudio detenido sobre todos y cada uno de los rasgos sospechosos.

Generalmente el falsario no se encuentra en posibilidad de reproducir el mismo pulso e intensidad plasmados por el sujeto que trata de imitar, por lo que las intercalaciones suelen aparecer con retintamientos, matices indebidos y distancias mal guardadas, y las tintas que llegan a usarse para la intercalación a menudo van sobrecargadas o disminuidas en su coloración. Una de las tareas más difíciles a las que se enfrenta el perito es la de determinar si una escritura fue realizada con antelación o posterioridad a otra, pero al detectarlo puede determinarse si fue plasmada de manera dolosa

c).- Falsificación por calca.- Como quedó mencionado con antelación, la realización de una firma idéntica por una misma persona es imposible, motivo por el cual, cuando nos enfrentamos a una firma que en todos sus caracteres y valores gráficos es idéntica, sabemos que una de ellas es falsa, este tipo de falsificación puede ser llevado a cabo por diversos métodos, ya sea usando papel carbón, papel calca, por pantógrafo, uso de espejos, cristales, etcétera, sin embargo todos estos sistemas llegan a ser detectables mediante la observación y estudio de los documentos, debido a los retoques, las yuxtaposiciones indebidamente existentes, los ataques discordantes, la falta de firmeza, desigualdad de pulso, el temblequeo, etcétera.

Debe ser también tomado en cuenta en este tipo de falsificaciones el hecho de que el falsario lleva la mano con mayor o menor precisión y con un sentido más alto o más bajo de lo que le acontece al sujeto imitado.

d).- Falsificación por imitación libre.- En este tipo de falsificación, el falsario debe seguir de cerca el verdadero sentido de las palabras y de los rasgos buscados para su exacta reproducción, así,



cada vez que se trostrueque, se desfigure o desvie la naturaleza de la escritura falseada, los resultados son fácilmente descubiertos por el perito capacitado y en consecuencia, la prueba de identificación se torna elemental.

En estas falsificaciones el falsario ignora por lo general la disposición original de las palabras, la oblicuidad de los ángulos, la densidad de las líneas así como otros pormenores existentes en el manuscrito o en la firma que se trata de falsificar.

e) - Falsificación por imitación servil.- Esta es muy similar a la anterior y, de hecho, muchos autores la clasifican como una misma. sin embargo ésta se distingue de aquella en que en este caso el falsario desconoce la actividad dinamográfica del imitado, por lo que incurre en interrupciones, tropiezos, temblequeos, retoques, desviaciones micrométricas, etcétera, características que son fácilmente apreciables a través del uso de lentes de aumento, pudiendo además incurrir en el error de realizar una falsificación con una identidad excesiva que lo denunciaría a la sola luz de los resultados grafométricos.

f) - Falsificación por simulación o autofalsificación.- Este tipo de falsificación es producida cuando una persona modifica ex-profeso su propia escritura o firma.

Este caso es muy comúnmente apreciable en los casos en que una persona forma un cuerpo de escritura con el conocimiento de que el mismo puede ser usado en su contra en una prueba pericial, o bien cuando se quiere ocultar la personalidad del autor de un documento, como es el caso de la anonimografía, este caso se da exclusivamente en la autofalsificación de textos; en el caso de la autofalsificación de firmas, este se da cuando el signatario de un documento pretende mediante ella negar fraudulentamente su propia intervención en la celebración del mismo, y en ambos casos se da lugar a la intervención de la prueba pericial en materia de grafoscopia.

En este proceso, el autor pretende disfrazar su escritura y en ello influyen la cultura y la capacidad gráfica del individuo, siendo entonces muy extensa la gama de las escrituras desarrolladas en este tipo de fraudes, ya que intervienen diversos factores, como la educación, la capacidad, la habilidad, la imaginación, etcétera.

En este caso el perito deberá analizar cuales son los elementos con carácter de automatismo gráfico que se presenten en el documento cuestionado y, posteriormente, deberá observar si existen elementos que sean extraños a la cultura y capacidad gráfica del sospechoso, como pueden ser las estructuras de los números, los ornatos, las inclinaciones y todas las demás características de la escritura, para poder cotejarlos posteriormente con los grafismos de comparación.

#### 4.- LA PRUEBA PERICIAL EN ESCRITURAS LAVADAS, TESTADAS, BORRADAS

Como quedó dicho renglones arriba, dentro de las posibilidades que comprende la prueba pericial grafoscópica se encuentran las de elaborar dictámenes destinados a leer escrituras que se encuentren lavadas, testadas o que hallan sido borradas, y para la realización de este tipo de pruebas el perito deberá utilizar medios físicos o químicos, dentro de los medios físicos encontramos la utilización de lámparas de luz negra, de rayos infrarrojos o de rayos ultravioletas, así como la utilización de películas fotográficas sensibles a este tipo de rayos o de fotofluorescencia, lo cual exige del perito que se encuentre realmente capacitado en la materia y que cuente con el material necesario para realizarla, ya que, si bien no es de imposible realización, si es de mayor complejidad que la elaboración de un dictamen mediante el cual se pretenda determinar únicamente si un documento ha sido o no alterado o si una firma es o no autógrafa.

Cuando en un documento que ha sido alterado de manera fraudulenta por lavado, raspado o borrado, interesa conocer el texto original, pueden ser empleados procedimientos como el análisis físico sobre el documento mediante la utilización de una lámpara de cuarzo que contenga filtros de óxido de níquel a efecto de que aparezca el texto original, obteniéndose entonces una prueba por fluorescencia, así mismo puede ser utilizado el método fotográfico de Reiss y el de Cavalieri, otro sistema que puede ser utilizado es el de Tholl, quien utilizaba los rayos infrarrojos con excelentes resultados, debiendo utilizarse para este método filtros, iluminación especial y placa infrarroja sensibilizada.<sup>67</sup>

En caso de que el examen físico no diera los resultados deseados, puede procederse al examen químico, para cuya realización

<sup>67</sup> - DEL VAL LATIERRO, FELIX, Grafocítica, Editorial Tecnos, S.A., P. 121, Madrid, España, 1963.

existen diversos reactivos químicos, sin embargo este tipo de examen debe realizarse solo en última instancia, debido a que los reactivos perjudican en mayor o menor grado al elemento de prueba, por lo que se recomienda la utilización de reactivos químicos que dañen lo menos posible al documento, mismo que el perito debidamente preparado debe conocer. <sup>62</sup>

#### 5 - DETECCION DE MODIFICACIONES NATURALES.

Dentro de lo que se refiere a las modificaciones naturales encontramos que la acción de escribir, como ya quedó dicho, es un acto sumamente complejo, siendo un acto psíquico y como tal, un reflejo de su autor.

En estado normal el hombre está muy lejos de imprimir a la escritura una fijeza absoluta, por lo que no puede exigirse de sus obras la fijeza de la máquina, así mismo, puede afirmarse que el hombre no es igual a sí mismo en ningún momento y el complejo psico somático se encuentra, dentro de la actividad gráfica, en plena efervescencia y, en consecuencia, la escritura tampoco es igual a sí misma en cada momento, lo cual quiere decir que existe en la escritura espontánea de una misma persona una cierta variabilidad en sus elementos, misma que contribuye a reforzar los caracteres de la personalidad gráfica de la persona, interesando, pues, conocer esta circunstancia y el margen de variación personal, el cual es de gran utilidad en el cotejo de las escrituras, así, encontramos que, teóricamente, a cada perturbación en un factor del escrito corresponde una modificación de éste, en razón directa a la intensidad de la perturbación sufrida por aquellos

Todas estas causas que motivan una modificación en la escritura del amanuense pueden ser agrupadas en:

- a) Permanentes; y
- b) Transitorias.

debiendo entenderse que estas causas deben ser lo suficientemente intensas como para que lleguen a producir un trastorno que llegue a ser apreciable en el grafismo.

<sup>62</sup> - DEL VAL LATHERRO, FELIX, Op. Cit., Pp. 121-122

En lo que se refiere a las perturbaciones permanentes, encontramos que éstas pueden aparecer de manera súbita, sin embargo, lo común es que se den de manera paulatina hasta llegar a su punto máximo, este tipo de perturbaciones tienen poca importancia para el perito, ya que por su carácter de permanente aparecen en todas las escrituras indubitadas.

Dentro de las causas naturales permanentes encontramos entre otros la evolución gráfica del escribiente, su educación, su cultura o bien el resultado de un accidente que provoque en el amanuense una disfunción parcial en el acto gráfico.

Por otra parte, y con respecto a las causas transitorias de perturbación, como las materiales, encontramos que estas cobran mucho mayor importancia para el perito, ya que éstas han podido producir una perturbación gráfica que es detectable solo en un momento gráfico, sin que llegue a aparecer en otros documentos coetáneos suscritos por la misma persona.

Es por esto que se vuelve necesario para el perito conocer las causas naturales modificadoras de la escritura y su repercusión en la misma.

Lo dicho en el párrafo anterior es necesario en virtud de que, al existir causas modificadoras de la escritura del individuo, que se van suscitando conforme el mismo se desarrolla psíquica y físicamente, éstas modificaciones dejan su huella en la escritura que será la definitiva del individuo, es decir, que un mismo individuo no escribe igual cuando tiene diez años que cuando tiene quince o treinta y dos, esto debido a que en la primera edad el individuo está aprendiendo el sistema escritural y tiende a imitar la escritura de la persona que le enseña, a los quince años ya comienza a dar a la escritura un toque personal pero conservando rasgos de su anterior forma de escribir y finalmente a los treinta y dos el individuo está completamente maduro y su escritura ya es reflejo de su propia manera de ser, aún cuando siga conservando rasgos de las dos etapas anteriores, lo cual ayudará al perito en el caso de que lo requieran a dictaminar entre dos escritos que hayan sido escritos presuntamente por la misma persona, pero con cierta diferencia de tiempo entre uno y otro.

En lo que respecta a las causas modificadoras circunstanciales, estas se refieren a aquellas causas por las que un

individuo varia su manera de escribir en un lapso determinado de tiempo que hace aparentar que una escritura no fue realizada por dicha persona, sino por otra, esto debido a que por un hecho fortuito, como puede ser un accidente que impide al escribiente a desarrollar correctamente el acto escritural, dicha persona realiza su escritura de manera distinta a como acostumbra, sin embargo aún así sigue la escritura conservando rasgos característicos de la persona que realizó el documento

Entre estas causas modificadoras de la escritura encontramos las siguientes:

"I - Causas materiales: papel, pluma, tinta, posición violenta o forzada, ojos cerrados, ojos abiertos en la oscuridad .

"a) Papel: fino y estinado, perfectamente elaborado, excesivamente granuloso, absorbente, lleno de imperfecciones. Influye en el trazado, tamaño, rapidez, presión, nitidez, etc., de la escritura.

"b) Pluma: Es enorme la influencia de ella, según sea flexible o rígida, nueva o usada, en bueno o mal estado, afilada o roma, etc. Influye en el perfilamiento, nitidez, tamaño, angulosidad.

"La pluma empleada puede corresponder a uno de estos dos grupos.

"I) Punta roma, como la pluma de ave, bolígrafo o estilográfica.

"II) Punta flexible, hoy cada día más en desuso.

"c) Tinta. Nos referimos al grado de fluidez.

"d) Posición violenta. Se hace de pie o en sitios estrechos. Se producen alteraciones en la dirección, inclinación, angulosidad, rapidez, etc.

"e) Escritura con los ojos cerrados. Se producen alteraciones en los espaciamientos, puntuación, dirección y forma de la caja del renglón, marginación, etc...

"f) Ojos abiertos en la oscuridad. Características de desorden como en el anterior . . ."

Estas causas no influyen de igual manera en cada individuo, y su influjo se encuentra en relación directa de su intensidad, encontrándose supeditado, sin embargo, a la habilidad y al temperamento del escritor.

## "2. Causas somáticas . . ."

"Aquí tratamos de aquellas causas que producen en el cuerpo un efecto durable, aveces permanente, con una repercusión del mismo grado en el grafismo individual.

"a) Edad. La escritura del niño corresponde a una escritura desorganizada. Se nota una clara tendencia a ajustarse a un modelo caligráfico, pero con graves defectos de forma y proporcionalidad. En una palabra, falta en ella el sello personal.

"El joven escribe ya más deprisa, frecuentemente con rasgos iniciales y finales rebuscados. . . con atisbos más acusados de la personalidad y, a veces, con inflados característicos del impulso sexual.

"En el adulto, la escritura denota más vigor y firmeza, con reflejo claro de la personalidad. Al declinar la madurez, comienzan a aparecer síntomas de cansancio transitorio o permanente.

"En la vejez, estos caracteres se van acusando, apareciendo el temblor senil, los brisados de las enfermedades cardiacas, junto con la escritura poliédrica de la hipertensión. . ."

"Sexo. Parece absurdo incluir al sexo entre las modificaciones naturales del grafismo, ya que el sexo no cambia. Pero tratándose de un elemento natural, nos ha parecido propio incluirlo aquí. . ."

"Las diferencias psicológicas y temperamentales de los sexos se aprecian en la escritura, con excepción de afeminamiento y masculinización, casos que, por otra parte, son bastante frecuentes.

<sup>89</sup> - DEL VAL LATIERRO, FELIX, Op. Cit., Pp. 67-69.

"La escritura femenina es más amplia, más redonda, más inclinada y más adornada que la del hombre . . .

"La escritura masculina se caracteriza por la claridad, seguridad, simplicidad de formas, sobriedad y firmeza, pero el diagnóstico no es seguro.

"c) Cansancio. El cansancio extremo suele ir acompañado de excitación por lo que produce una dirección ascendente en la escritura, en proporción directa a la fatiga.

"Cuando el cansancio intenso pasa de ser momentáneo a permanente, la excitación desaparece, quedando la fatiga . . . que se refleja en la escritura por la irregularidad de sus elementos, ilegibilidad y dirección descendente del renglón.

"d) Enfermedad. La enfermedad obra en el organismo minando sus fuerzas y produciendo un desequilibrio humoral que repercute en el sistema nervioso y muscular, y, por tanto, en la escritura

" El signo general de la enfermedad . . . se refleja en el escrito por el descenso de la caja del renglón, signo de debilitación y abatimiento, pero también se puede manifestar por una excitación pasajera que produce un desorden anormal en el escrito . . . " <sup>46</sup>

#### 6 - DETECCION DE MODIFICACIONES FRAUDULENTAS.

En cuanto a las modificaciones fraudulentas, se dice que un documento es falso cuando no pertenece a la fecha o al autor a quien se le atribuye, comprendiéndose así dos factores, el factor tiempo y el factor autor. En el estudio del factor tiempo desempeña una papel sumamente importante el análisis de las tintas y el papel, sin olvidar la existencia de otros elementos que pueden determinar el tiempo del escrito, como son el contenido del documento y ciertas peculiaridades de la grafía relacionadas con la edad y las enfermedades, las cuales pueden ayudar al perito en la comprobación de la fecha del escrito aunque sea solo de manera aproximada.

En lo que se refiere al factor autor, cifándonos exclusivamente a este aspecto de la falsificación, encontramos que ésta

<sup>46</sup> - DEL VAL LATIERRO, FELIX, Op. Cit., Pp. 69-72.

se puede realizar de varias maneras, las cuales han sido descritas en el punto referente a los tipos de falsificación, mismos que, a manera de recordatorio, se listan a continuación.

a) Falsificación simple

- 1 - Escritos sin firma (anónimos)
- 2 - Escrito realizado por una persona y firmado a nombre de otra existente, y
- 3 - Escrito realizado por una persona y firmado a nombre de una inexistente

b) Falsificación por imitación

1 - Medios mecánicos

- 1 - Transparencia.
- 2 - Calco.
- 3 - Lápiz.
- 4 - Punzón.
- 5.- Aparato Fischof; y
- 6 - Recorte y composición

2 - Asimilación de grafía

2.1 - Por acción química o mecánica

- 2.1.1.- Reescritura precedida por lavado químico; y
- 2.1.2.- Reescritura precedida por raspado mecánico

2.2.- Por trazado directo de una escritura, firma o texto imitando a otro.



2.2 1 - La simple interpolación; y

2.2 2 - La imitación propiamente dicha.

c) Falsificación por disimulo (autofalsificación).

1.- Alterando alguno o varios de los elementos del grafismo.

2.- Variando el asiento de la pluma.

3.- Variando la posición de la pluma.

4.- Variando la posición del brazo.

5.- Variando la posición del papel.

6.- Escribiendo con la mano izquierda.

7.- Haciendo escritura temblona o escribiendo mal; y

8.- Escritura tipografiada.

d) Alteraciones fraudulentas

1.- Eliminación de palabras o letras.

2.- Tachado o emborronado de la escritura; y

3.- Retoque o enmienda. " 41

7.- DETECCION DE MODIFICACIONES MIXTAS.

Finalmente, y con respecto a las llamadas modificaciones mixtas, cabe mencionar que bajo este rubro hacemos referencia a concretamente a aquellos casos de escritura por mano guiada, que no siempre resulta fraudulenta, ya que puede darse el caso de que se realice a petición del mismo autor debido a alguna afección que sufra y que le impida realizar la escritura.

<sup>41</sup> - DEL VAL, LATHIERRO, FELIX, Op. Cit., Pp. 82-109.

Este tipo de modificaciones se reducen a dos:

- a) Mano inerte, y
- b) Mano guiada.

El primero de estos casos se da cuando el que ha de aparecer como autor, se halla completamente imposibilitado para elaborar el documento, como sería el caso de un parálitico, un discapacitado parcial o total o un agónico, en todos estos casos, el abandono de la mano es total y por ello se le llama mano inerte

En el segundo de los casos, el autor pide ayuda a otra persona para realizar el escrito, ya que por vejez, enfermedad o debilidad, se siente imposibilitado para realizarlo personalmente

Las características de este tipo de escritura son las siguientes:

- "a) Mayor desarrollo de la escritura;
- b) Anomalías en los enlaces;
- c) Aumento de presión en los trazos magistrales;
- d) Variación de los trazos angulares;
- e) Aumento en la amplitud de las curvas;
- f) Aumento en la longitud de las prolongaciones inferiores;
- g) Síntomas claros de lucha;
- h) Línea ondulada y frecuentemente descendente; y
- i) Movimientos ascendentes para recuperar alineación perdida." <sup>92</sup>

---

<sup>92</sup> - DEL VAL LATIERRO, FELIX, Op. Cit., pp. 110-111.

CAPITULO QUINTO

EL ABOGADO ANTE LA NECESIDAD DE LA  
PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA

1. - PERTINENCIA DE LAS DIVERSAS FUENTES DE ESCRITURA
2. - EL MOTIVO Y LA PRUEBA ADECUADA
3. - INTEGRACION DE LA PRUEBA DE GRAFOSCOPIA

## CAPITULO QUINTO

EL ABOGADO ANTE LA NECESIDAD DE LA  
PRUEBA PERICIAL GRAFOSCOPICA

Como se señaló en el capítulo precedente, no puede hablarse de una sola "prueba pericial grafoscópica" y pretender englobar en ella las prueba grafoscópica, grafológica, caligráfica, en documentoscopia y grafométrica, debido a que existe diferencias substanciales entre ellas y el objeto que persiguen también es distinto, por lo que debe tenerse muy presente el objetivo que el abogado pretende que se alcance con el ofrecimiento de éste tipo de pruebas en el litigio en que está interviniendo.

Debe contarse también con el escaso auxilio legal en esta materia, debido a que en México se carece de una reglamentación adecuada en relación con éste tipo de pruebas y en relación a la calidad de los peritos en dichas materias, por lo que para lograr la máxima efectividad que se espera de una prueba pericial de este tipo, el abogado postulante debe contar con toda la información que le permita formular un correcto ofrecimiento de esta prueba.

Esta información abarca diversos tópicos que tienen que ver con las características de las diversas pruebas sobre escritura; con las técnicas, instrumentos, reactivo químicos que para cada caso pudieran llegar a requerirse; con la relación interpersonal que se establezca con el propio perito y con el cliente; con la aplicación estricta de las disposiciones legales en vigor. Por estas razones en éste último capítulo es que se intentan establecer algunas reglas que guíen la acción del abogado ante su necesidad por ofrecer esta prueba.

## 1.- PERTINENCIA DE LAS DIVERSAS PRUEBAS DE ESCRITURA.

Para decidir que tipo de prueba debe ofrecerse, habrá primero de determinarse que es lo que se está impugnando, así, si la impugnación se refiere a la firma que calza un documento que trae aparejada ejecución, como es el caso de los juicios mercantiles o de los medios preparatorios si se habla de facturas o contra recibos, y la firma que los calza es de carácter ilegible o rúbrica, habrá de acudirse a la prueba pericial en materia de grafoscopia, pero si la firma se constituye con el nombre legible del presunto signante, para efecto de lograr un

mejor resultado puede además ofrecerse la prueba en materia de grafometría en combinación con la de grafoscopia

Si en cambio, la impugnación se refiere al contenido de un documento aduciendo alteraciones al mismo, la prueba deberá ser ofrecida en materia de documentoscopia, pudiendo solicitarse que la misma verse en la vía utilizada para la adulteración del documento impugnado, en el caso de que exista la misma, así como la detección de tintas, para el caso de que se presuma de una alteración muy posterior a la de la fecha de elaboración del documento, así como un análisis de química de tintas para determinar si la alteración procede de un mismo instrumento gráfico o no.

Las pruebas periciales en materia de grafoscopia, grafometría y caligrafía, deben ser ofrecidas de manera conjunta cuando la materia de la prueba lo constituyan las características gráficas de una persona, en cuanto a sus valores gráficos, métricos y caligráficos, y en caso de que además se pretenda determinar las condiciones mentales del amanuense al momento de elaborar el documento, como pudieran serlo las presiones psicológicas, efectos de drogas estimulantes o depresivas, etcétera, deberá recurrirse entonces a la prueba pericial en materia de grafología.

## 2.- EL MOTIVO Y LA PRUEBA ADECUADA.

Para los casos litigiosos en los que se alegue suplantación de personalidad, habrá que acudir a las pruebas periciales de grafoscopia y grafometría, y en el caso de impugnación de falsedad de actas del Registro Civil, deberá ofrecerse también la prueba en materia de dactiloscopia debido a que en dichas actas queda siempre estampada la huella dactilar de los comparecientes.

Respecto de ésta última prueba mencionada, cabe hacer mención a que la misma tiene especial interés en la materia penal debido a las injerencias que puede tener en la misma, así mismo en materia penal es requerida la prueba de escritura para determinar la existencia de un posible fraude o una falsificación.

También se le requiere en la misma materia en el momento en que ingresa un reo a un reclusorio con el fin de determinar la peligrosidad o sociabilidad del mismo y así determinar a que pabellón deberá ser confinado y clasificarlo correctamente.

En materia fiscal puede darse el caso de la necesidad de la prueba pericial sobre escritura cuando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público llegase a requerir de una persona física o moral del pago de impuestos retenidos y no acreditados y que el causahabiente negara haber retenido y se le acreditara la retención mediante la exhibición de recibos en los que se acreditara la retención pero el causante no reconociera la firma que los calza, dando entonces cabida a esta prueba asociada, en caso de ser necesario, de la de grafometría y de documentoscopia en caso de que se alegara que los documentos exhibidos por la Secretaría adolecen de falsificación en alguno de sus componentes, ante lo cual, y en caso de comprobarse, se daría paso a la figura penal de falsificación de documentos y de firmas.

### 3.- INTEGRACIÓN DE LA PRUEBA DE GRAFOSCOPIA

Tomando en consideración que por la prueba de grafoscopia tratará de probarse la existencia o inexistencia de un hecho o su simple posibilidad, el abogado que pretende acudir a ella deberá explicar al perito sus pretensiones con toda claridad evitando toda clase de ambigüedades proporcionando a éste la mayor cantidad posible de documentos auténticos de la persona cuyos grafismos serán el objeto de la prueba, debido a que el perito, para emitir su opinión cuenta únicamente con documentos a partir de los cuales deberá determinar las características de la escritura, como lo son la rapidez, espontaneidad, libertad de movimientos si es razonada o dispersa, el apoyo del instrumento gráfico, etcétera.

Así pues, es lógico suponer que el abogado que necesite dicha prueba, deberá de contar con los conocimientos mínimos indispensables acerca de las peculiaridades de la escritura y de los factores que puedan influir en la misma, como la evolución que sufre la escritura por el simple transcurso del tiempo, pudiendo ser estos datos proporcionados por el mismo perito a quien se acuda.

Con estos conocimientos elementales el abogado estará en aptitud de solicitar al perito su dictamen y éste a su vez podrá determinar cuáles son los elementos de prueba que le son necesarios para su correcta elaboración.

Al mismo tiempo la relación del abogado con su cliente será más explícita, puesto que el primero sabrá con precisión que documentos deberá requerir de su cliente para ser utilizados como medios de prueba.

y el cliente, al serle mayormente explicados el objeto de la necesidad de los mismos de una manera clara, verá aumentada su confianza respecto del abogado.

Los medios de prueba de referencia pueden consistir en documentos de carácter oficial que deberán ser exhibidos ante la Autoridad Judicial en originales y que deberán de contener fotografía y firmas autógrafas de la persona que deberá ser sujeto de la prueba, así mismo pueden formar también parte de la prueba, en caso de que sean necesarios, cuerpos de escritura que sean plasmados por el sujeto de la prueba ante dicha Autoridad Judicial, ya sea que se trate de una serie de firmas o de un escrito de cierta longitud a partir del cual se partirá para la elaboración del dictamen pericial. Para el caso de que el documento impugnado se trate de un testamento ológrafo, deberán ser proporcionados al perito, por conducto de la Autoridad Judicial, documentos autógrafos del de cujus que sean coetáneos a la fecha de elaboración del testamento en cuestión.

Sin embargo, para la elaboración de un peritaje objetivo, no basta con contar con todos los elementos de prueba necesarios a juicio del perito, sino que éste debe suscitar la confianza tanto del abogado como del cliente, quienes no deben sujetarlo a ningún tipo de presiones.

El abogado debe someterse a la disposición contenida en el artículo 293 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en el sentido que la prueba pericial deberá ofrecerse expresando los puntos sobre los cuales versará dicha prueba, en consecuencia, en el momento de ofrecimiento de la prueba, deberá precisarse cuál es el alcance de la misma, qué importancia pudiera tener el examen físico del documento cuestionado, y la relevancia que pudiera tener dicha prueba para la resolución del juicio, tomando también en consideración otros elementos que influyen en el resultado final del dictamen, por lo que el abogado deberá vigilar que éste sea realizado bajo las condiciones recomendadas por la técnica y, en su caso, con el instrumental técnico que la misma requiera, o con los reactivos químicos apropiados.

En el caso de dictámenes periciales sobre firmas, el abogado deberá comprobar que el perito examine, además de las formas de las letras, otros elementos que forman parte del fondo de la firma y que se encuentran constituidos por los citados elementos de carácter ilegible, como son las variantes ornamentales, ya que de la posición o la forma de

éstas puede depender el resultado del dictamen que necesariamente se reflejará en el resultado final del juicio.



## CONCLUSIONES

PRIMERO.- En nuestro país, aún cuando se encuentran reglamentadas por los Códigos las pruebas, éstas no se encuentran debidamente reglamentadas en todos sus aspectos, como lo son su apreciación y la valoración de que deben ser materia, debido a que se encuentran sujetas a la libre apreciación del juzgador, sin embargo, el realizar una reforma judicial por la cual se reglamentara acerca de la valoración de las pruebas por parte del juzgador, como ya en alguna época se hizo, resulta una tarea de imposible realización debido a la inmensa gama de posibilidades que se manejan en todos los asuntos judiciales, ya que además todos tienen su propia y especial complicación y conflictos que los hacen diferentes a los demás, por lo que sería un error el tratar de obligar a los jueces a valorarlas en un sentido u otro.

SEGUNDO.- En lo que se refiere a la prueba pericial en materia de grafoscopia, la cual es motivo de la presente Tesis Profesional, a diferencia de otros países, en el nuestro no se encuentra debidamente reglamentada y, como consecuencia, la gran cantidad de los peritos en dicha materia resultan ser prácticos y carecen de la debida capacitación para la elaboración correcta de sus dictámenes.

TERCERO.- Es una apreciación muy particular del sustentante la de la necesidad de que las autoridades regulen dicha prueba en la forma en que ha sido ya reglamentada por otros países en los que dicha capacitación llega al grado de la utilización de la informática para la elaboración de los dictámenes periciales en dicha materia, ya sea mediante la creación de una carrera que se enfoque de manera exclusiva a la misma o a la creación de una carrera en la Escuela de Estudios Judiciales dependiente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la que se formen los peritos en materia de grafoscopia y demás ciencias relacionadas con la escritura y los documentos que deban y puedan intervenir en los asuntos judiciales, para así dar mayor seguridad al resultado de las prueba, o bien la creación de dicha carrera en las Escuelas de Estudios Judiciales de los Tribunales de Justicia de las diferentes Entidades Federativas.

CUARTO.- En virtud de lo mencionado en el punto inmediato anterior, resultaría necesaria una reforma legislativa a la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común de las diferentes Entidades Federativas, en la cual se mencionara, en el caso del Distrito Federal en

su artículo 210, que además de la preparación y actualización del personal judicial, ésta debiera serlo así mismo para los peritos en su carácter de auxiliares en la impartición de justicia.

QUINTO.- Derivado de lo anterior, podría ser necesario que, al estilo del Código Fiscal de la Federación, se formulara por el Poder Legislativo Federal un reglamento para los peritos para cada uno de los diferentes Códigos procedimentales existentes así como para la Ley Federal del Trabajo, en el cual se hablara detalladamente de las condiciones que debieran reunir todos y cada uno de los peritos existentes para poder fungir como tales.

SEXTO.- Resulta también necesario, según lo expuesto en el presente trabajo, la real capacitación a las nuevas generaciones de estudiantes de la Licenciatura en Derecho de las diversas escuelas que la imparten, acerca del conocimiento que de la prueba pericial en materia de grafoscopia y similares deban tener, debido a que de ello puede depender el resultado de un proceso si es que fue ofrecida de manera errónea, lo cual puede suceder debido a la ignorancia que se tenga de la prueba.

SEPTIMO.- Para el efecto de no perjudicar a los peritos prácticos que hasta el momento se dedican a realizar dictámenes periciales, una vez que fuera reglamentada correctamente esta prueba, es una opinión del sustentante que se les debiera dar un lapso de tiempo para regularizar su situación como peritos debidamente capacitados para poder así seguir fungiendo como peritos, ya que de lo contrario y con fundamento en los artículos 346 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 1254 del Código de Comercio, estos peritos ya no podrían seguir fungiendo como tales, sin que se diera lugar al Juicio de Garantías ya que las mismas no habrían sido violadas toda vez que ya existe una legislación respecto de este punto por lo que no se estaría aplicando de manera retroactiva, y lo único que se estaría realizando sería una adición a las Escuelas de Estudios Judiciales agregándoles la carrera de "Perito en Materia de Grafoscopia y demás Ciencias Relacionadas con la Escritura y Documentos Dudosos".

## BIBLIOGRAFIA

- 1.- ARELLANO GARCIA, CARLOS  
PRACTICA FORENSE CIVIL Y FAMILIAR  
EDITORIAL PORRUA  
OCTAVA EDICION  
MEXICO  
1989
  
- 2.- CASTILLO LARRAÑAGA, JOSE - DE PINA RAFAEL  
DERECHO PROCESAL CIVIL  
EDITORIAL PORRUA  
QUINTA EDICION, CORREGIDA Y AUMENTADA  
MEXICO  
1961
  
- 3.- DE PINA, RAFAEL  
DICCIONARIO DE DERECHO  
EDITORIAL PORRUA  
DECIMA EDICION  
MEXICO  
1981
  
- 4.- DE PINA, RAFAEL  
TRATADO DE LAS PRUEBAS CIVILES  
EDITORIAL PORRUA  
PRIMERA EDICION  
MEXICO  
1942
  
- 5.- DEL VAL LATIERRO, FELIX  
GRAFOCRITICA  
EDITORIAL TECNOS  
PRIMERA EDICION  
MADRID, ESPAÑA  
1963
  
- 6.- FLORIS MARGADANT S., GUILLERMO  
DERECHO ROMANO  
EDITORIAL ESFINGE  
OCTAVA EDICION  
MEXICO  
1978

- 7.- G. BRU, RICARD  
INTRODUCCION A LA GRAFOLOGIA  
EDITORIAL ROCA  
MEXICO  
1991
- 8.- GORPHE, FRANCOIS  
APRECIACION JUDICIAL DE LAS PRUEBAS  
EDITORIAL TEMIS  
PRIMERA EDICION  
BOGOTA, COLOMBIA  
1985
- 9.- MORENO GONZALEZ, L. RAFAEL  
CUESTIONES PERICIALES  
IMPRESA Y OFFSET VIRGINIA  
PRIMERA EDICION  
MEXICO  
1977
- 10.- ORELLANA RUIZ, JAVIER  
TRATADO DE GRAFOSCOPIA Y GRAFOMETRIA  
EDITORIAL DIANA  
PRIMERA EDICION  
MEXICO  
1975
- 11.- PALLARES, EDUARDO  
DERECHO PROCESAL CIVIL  
EDITORIAL PORRUA  
QUINTA EDICION  
MEXICO  
1974
- 12.- PALLARES, EDUARDO  
DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL  
EDITORIAL PORRUA  
OCTAVA EDICION  
MEXICO  
1975

- 13.- PEÑA LOPEZ, FERNANDO  
LA PRUEBA PERICIAL CALIGRAFICA  
EDITORIAL ABELEDO - PERROT  
SEGUNDA EDICION ACTUALIZADA  
BUENOS AIRES, ARGENTINA  
1993
- 14.- PETIT, EUGENE  
TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO  
EDITORIA NACIONAL  
TRADUCCION A LA NOVENA EDICION  
MEXICO  
1959
- 15.- SANTOS MARIA CARMEN  
LA GRAFOLOGIA  
EDITORIAL BRUGUERA  
PRIMERA EDICION  
ESPAÑA  
1970
- 16.- SODI PALLARES, ERNESTO  
LA CRIMINALISTICA  
EDITORIAL LA PRENSA  
COLECCION POPULIBROS  
MEXICO  
1970
- 17.- WALTER, GERHARD  
LA LIBRE ApreciACION DE LA PRUEBA  
EDITORIAL TEMIS  
PRIMERA EDICION  
BOGOTÁ, COLOMBIA  
1985
- 18.- CODIGO DE COMERCIO  
EDITORIAL PORRUA  
COLECCION LEYES Y CODIGOS DE MEXICO  
QUINCUAGESINA TERCERA EDICION  
MEXICO  
1989

19. - CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL  
EDITORIAL FORRUA  
COLECCION LEYES Y CODIGOS DE MEXICO  
CUADRAGESIMO OCTAVA EDICION  
MEXICO  
1994
20. - LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA  
DEL FUERO COMUN DEL DISTRITO FEDERAL  
CASTILLO RUIZ EDITORES, S A. DE C.V.  
SEGUNDA EDICION  
MEXICO  
1987