

67
21



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"CAMPUS ARAGON"

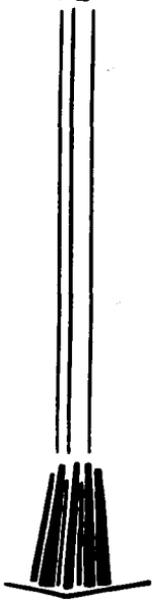
"INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL JUICIO EJECUTIVO



ASESOR: LIC. GAUDELIO GARCÍA ESTRADA

MÉXICO 1997.

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.

A DIOS:

Por haberme permitido llegar hasta el día de hoy y darme las fuerzas para cumplir con mi palabra a quienes creen en mí.

IN MEMORIAM, A MI MADRE SEÑORA MAGDALENA CISNEROS ALTAMIRANO:

Por haberme dado lo más valioso que es la vida misma y parte de su ser, por todo el cariño, amor comprensión, consejos y gracias a ello hacerme una persona útil.

A MI SEÑOR PADRE, DON FEDERICO CASTILLO GALINDO:

Por todo su amor, cariño, comprensión y apoyo, gracias a su firmeza tanto en la vida como en la familia supo inculcar en mí la seguridad para lograr el presente propósito.

A MI ESPOSA, SEÑORA MAGDALENA RUIZ LEGORRETA:

Ejemplar compañera de mi vida, quién ha sido mi aliada en los momentos adversos como felices, por el infinito apoyo y comprensión que me ha dado para ser posible la culminación del presente objetivo.

A MI HIJO, DANIEL CASTILLO RUIZ:

Por el gran amor y cariño que siento desde el primer día en que estubo en mis brazos y que hoy perteneciendo a está máxima casa de estudios, el presente sirva de motivación para que el futuro logre alcanzar la misma meta y así predicar a los suyos con el ejemplo.

A MI HIJA, DANIELA LISSET CASTILLO RUIZ:

Por el amor infinito que siempre existirá en mi corazón aun cuando su presencia física me haga falta.

A MI HIJO, ISRAEL CASTILLO RUIZ:

Por todo el amor que me ha sabido dar en el momento más importante de mi vida, lo cual ha generado en mí las fuerzas necesarias para no quebrantar en los propósitos fijados en la presente meta.

A MI MAESTRO, DR. EN DERECHO DON ELIAS POLANCO BRAGA:

Por su oportuna intervención en la dirección de ésta tesis.

A MI ASESOR, SEÑOR LIC. DON GAUDELIO GARCIA ESTRADA:

Por su desinterés en la dirección de ésta tesis.

AL SEÑOR LIC., FERNANDO ROMAN GARCIA:

Por su valioso apoyo en los orígenes del presente trabajo.

AL SEÑOR LIC., GABRIEL LUIS MIGUEL AGUIRRE PLAZA:

Especial mención por su buena voluntad y motivación para la realización de la presente tesis.

AL SEÑOR LIC., DON ALFONSO OMAR VIVAS ZACARIAS:

Encargado del Seminario de Derecho Privado, por el impulso que obsequia, respetuosa y cordialmente.

A TODOS Y CADA UNO DE MIS MAESTROS:

De las diversas escuelas en las que he estudiado,
a quienes debo mi formación y conocimientos.

**A MI DISTINGUIDA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
(CAMPUS ARAGON):**

Recinto incansable de formación de profesionistas.

**A LA MAXIMA CASA DE ESTUDIOS, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE
MÉXICO:**

Inagotable fuente de conocimientos, mi máximo
reconocimiento.

" INVERSION DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL JUICIO
EJECUTIVO MERCANTIL "

INDICE

INTRODUCCION.

CAPITULO PRIMERO

INTRODUCCION A LA PRUEBA

1.1.	Concepto de la Prueba.....	5
1.1.2.	Derecho Probatorio.....	9
1.1.3.	Principios Rectores de la Prueba.....	13
1.1.4.	Clasificación de las Pruebas.....	17

CAPITULO SEGUNDO

REGLAS GENERALES SOBRE LA PRUEBA

2.2.	Objeto de la Prueba.....	23
2.2.1.	Termino Probatorio.....	28

2.2.2.	La Carga de la Prueba Respecto de los Títulos de Crédito (Distribución de la Carga de la Prueba Artículos 1194 y 1195 del Código de Comercio).....	37
2.2.3.	Criterio Establecido por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en Relación a la Carga de la Prueba en el Juicio Ejecutivo Mercantil.....	40

CAPITULO TERCERO

LA PRUEBA DOCUMENTAL EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL

3.3.	Concepto	47
3.3.1.	Diversas Clases de Documentos.....	51
3.3.2.	Ofrecimiento de la Prueba Documental como Excepción de Pago.....	60
3.3.3.	Reconocimiento de Documentos ante la Observancia del Artículo 1296 del Código de Comercio.....	69
3.3.4.	Objeción e Impugnación de Documentos y sus Efectos Procesales.....	75
3.3.5.	Jurisprudencia de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación.....	81

CAPITULO CUARTO

NATURALEZA DE LA INVERSION PROBATORIA

4.4.	Fundamentos Juridicos de la Inversión Probatoria.....	86
4.4.1	Ofrecimiento de la Prueba Pericial del Actor como Inversión de la Prueba.....	88
4.4.2.	Término para el Ofrecimiento de la Prueba Pericial Dentro del Juicio Ejecutivo Mercantil.....	101
4.4.3.	Supletoriedad del Código de Procedimientos Civiles en lo Previsto por el Artículo 386 al Procedimiento Especial Mercantil.....	105
4.4.4.	Necesidad de Regular Expresamente en el Código de Comercio la Exhibición de documentos como Vía de Excepción de Pago en la Contestación de la Demanda.....	108
	CONCLUSIONES.....	110
	BIBLIOGRAFIA.....	115

INTRODUCCION

El presente tema tiene como finalidad penetrar en las disposiciones expresas del Código de Comercio y la supletoriedad del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, permitiendo exponer las lagunas que existen en el primer ordenamiento legal y la observancia del segundo, abordando el tema el cual en criterio del exponente se define como **"INVERSION DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL"**, atendiendo consecuentemente al ofrecimiento de la prueba pericial por parte del actor la cual se da en forma necesaria en el juicio, como consecuencia de la contestación a la demanda y que en la misma se haga valer la excepción de pago ya sea total o parcial por parte de la demandada, atendiendo también al criterio establecido por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en relación a la carga de la prueba en los juicios ejecutivos mercantiles y su accidentada contradicción con las disposiciones legales que han sido citadas con antelación, pretendiendo con lo anterior exponer a la luz del derecho la necesidad de que en el Código de Comercio se adicione en el Título Tercero DE LOS JUICIOS EJECUTIVOS, el término exacto para la exhibición de documentos por vía de excepción de pago, lo cual permitiría mayor claridad ante el TERMINO ADMISORIO DE PRUEBAS, que en éstos casos es de fatales consecuencias, pues la propia

legislación mercantil exige su desahogo dentro del término de QUINCE DIAS, consecuentemente la parte actora a quien está obligada a probar su acción, y como lo veremos en el contenido de la presente exposición, se da naturalmente la inversión probatoria, toda vez que se contrarresta la eficacia de los títulos de crédito no obstante el carácter del cual se encuentran considerados y que es precisamente de pruebas preconstituidas, motivando eminentemente la necesidad de acreditar la ilegalidad e improcedencia de los documentos en que se funde la excepción de pago.

Es de suma importancia establecer con mayor claridad sus observancia jurídica por que de ésta forma permitiría oportunamente el ofrecimiento de pruebas sin correr riesgos por parte de actor, ya que en este tipo de juicios y de acuerdo al criterio jurisprudencial la carga de la prueba corresponde a la parte demandada como más adelante se demostrará, así mismo el actor deberá ser valer en la secuela procesal la objeción de documentos que es de vital importancia, puesto que en caso contrario éstos podrán ser declarados o reconocidos por el juzgador de acuerdo a lo previsto por el artículo 1296 del Código de comercio y por el criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, además también se deberá de hacer valer la impugnación de documentos de conformidad a lo previsto por el

artículo 386 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal en virtud de que dicho precepto legal exige la motivación y ofrecimiento de pruebas así como la PRUEBA PERICIAL correspondiente ante tal circunstancia procesal resulta que si la parte actora no diera debido cumplimiento a dicha disposición, se encontraría ante la virtual posibilidad de que la parte demandada haya podido contrarrestar el valor probatorio de los títulos de crédito sobre los cuales fundó su acción y consecuentemente obtenga una sentencia definitiva en sentido negativo.

CAPITULO PRIMERO

INTRODUCCION A LA PRUEBA

Varias veces se ha dicho en las diversas teorías jurídicas que el procedimiento judicial se puede asimilar a un silogismo cuya premisa mayor está formada por la norma jurídica, la ley; la menor por el hecho litigioso; la conclusión, por la sentencia; y que la obra del juez se dirige al descubrimiento del término medio que une al hecho con la disposición de la ley.

Fácil es comprender que para que el juez pueda llegar al descubrimiento del término medio que une al hecho con la disposición de la ley, es absolutamente indispensable que le conste la verdad de la existencia del hecho; porque así la obligación que aquélla impone a los litigantes de probar los hechos de donde derivan sus respectivos derechos.

Es por ello que también existe la necesidad de que la legislación reglamente la producción de las pruebas que se establezcan y a su vez determine con mayor claridad cuales son los medios probatorios admisibles en el juicio, lo cual podrá deducir con mayor exactitud la carga de la prueba y el

valor jurídico dentro del juicio, es por ello que a continuación hablaré de forma genérica sobre la prueba.

1.1. CONCEPTO DE LA PRUEBA.

Muchas de las legislaciones modernas, a imitación de la Francesa, incluyen las reglas relativas a la prueba entre las concernientes a las obligaciones, como si solamente estuviera sujeta a prueba la existencia de éstas, y no hubiera necesidad de demostrar también la de otros hechos que no deben su origen a los actos jurídicos.

Por fortuna no existe, entre nosotros esté inconveniente, por que nuestros legisladores, siguiendo las enseñanzas y las tradiciones del Derecho Romano y de nuestra antigua legislación estimaron que el tratado de las pruebas judiciales es materia exclusiva del derecho procesal, y por lo mismo, lo incluyeron en el código de procedimientos.

Vamos a tratar de definir a la prueba tomando en consideración algunos conceptos o definiciones de varios autores que a continuación puntualizamos.

Se llama prueba, dice Planiol, "a todo procedimiento empleado para convencer al juez de la verdad de un hecho"¹

¹ Cit. por Enciclopedia Jurídica Omeba. T.XV.
10a. edición. Dris-Kill. Argentina. 1969. pag.1042.

Para el maestro Bañuelos Sánchez, prueba es, "la comprobación judicial que por los medios, términos y demás requisitos, establece la ley para demostrar la verdad de los hechos controvertidos en juicio, de los cuales depende el, derecho que en el se ejercita o pretende hacerse valer."²

Rafael de Pina define a la prueba, "como toda actividad procesal encaminada a la demostración de la existencia de un hecho o acto de su existencia".³

Pero, a nuestro juicio es superior a estas definiciones la que da Arellano, al definir que, "la prueba es el conjunto de elementos de conocimiento que se aportan en el proceso y que tienden a la demostración de los hechos o derechos aducidos por las partes, consuejación a las normas jurídicas vigentes".⁴

Desde nuestro punto de vista creemos que los medios de prueba son: todos los elementos que pueden producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos. Para conocer la verdad sobre los

² BAÑUELOS SÁNCHEZ Froylan. Práctica civil forense
9a. edición. Cardenas Editor y Distribuidor. Tomo 1
México. 1989 pag. 822.

³ DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho.
8a. edición. Porrúa. México. 1995. pag. 392.

⁴ ARELLANO GARCIA, Carlos. Derecho Procesal Civil.
3 a. edición. Porrúa. México. 1993. pag. 220

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

El Código de Comercio señala en su artículo 1205 lo siguiente:

"La ley reconoce como medios de prueba los siguientes:

- I. Confesión, ya sea judicial ya extrajudicial;
- II. Instrumentos públicos o solemnes;
- III. Documentos privados;
- IV. Juicio de Peritos;
- V. Reconocimiento o inspección judicial;
- VI. Testigos;
- VII. Fama pública;
- VIII. Presunciones".

Pruebas: Una vez contestada la demanda, se recibe el juicio a prueba (artículo 1405 del Código de Comercio), mediante un auto del juez que lo ordene, abriendo el juicio a prueba ya sea a petición de parte o dictado de oficio. De acuerdo al artículo 1078 del referido ordenamiento legal, ya no se requiere de acuse rebeldía de parte, para que se pierda el derecho que se debió haber ejercitado dentro del termino respectivo. El termino de pruebas que el juez señala,

corresponde al período de ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo, sin señalar términos precursivos entre cada uno de ellos, en la práctica algunos juzgadores señalan dentro del auto para el ofrecimiento y admisión un determinado número de días y para su preparación y desahogo otro, en virtud de que el artículo 1405 de la legislación mercantil no refiere el termino expreso para su ofrecimiento y admisión y otro para el desahogo de las pruebas, una vez concluido dicho período, refiere el artículo 1406 de la ley en cita que concluido el termino probatorio se mandará hacer la publicación de probanzas, por lo que en principio el juez deberá dejar de recibir las pruebas que no se hubieren desahogado dentro del termino anteriormente señalado, con excepción de la prueba confesional que ésta se puede desahogar hasta antes de la citación para sentencia. Generalmente en todo procedimiento ejecutivo mercantil no se cumple con lo, dispuesto por el artículo 1405 del Código de Comercio en atención a que bien el termino para ofrecer pruebas se estila aplicarlo por los jueces en los primeros seis días y los nueve restantes para su preparación y desahogo, lo cual resulta inaplicable dado el cumulo de trabajo que tienen los juzgados en la actualidad, y porque además puede darse el caso de que existan pruebas que se tengan que desahogar fuera de la jurisdicción del juzgado de origen, porque en un momento dado podría suceder que una de las partes hubiese ofrecido y tramitado la preparación de sus

pruebas con toda anticipación y que por causa no imputable a ella no se hubiese podido desahogar. Las pruebas admisibles como ya la hemos referido se encuentran enunciadas en el artículo 1205 en el sentido amplio se abarcan una gran variedad de elementos probatorios, y de acuerdo con lo previsto por el artículo 1198 el juez debe recibir todas las pruebas que se presenten, a excepción de las que fueren contra derecho o contra la moral, una vez hecha la publicación de probanzas se da paso a la etapa de alegatos dentro del juicio entregándose primero los autos al actor y luego al demandado por el termino de cinco días a cada uno para hacer valer su derecho respectivamente, finalmente se debe emitir la sentencia definitiva que en derecho proceda.

1.1.2. DERECHO PROBATORIO.

Siguiendo la idea de Rafael de Pina en obra que adelante se cita:

Podemos referir que el derecho probatorio está ligado al derecho procesal, toda vez que es por este conducto como se logra la forma más idónea para que en vía de proceso se pueda aportar los elementos demostrativos al juzgador, independientemente del contenido característico del juicio del que se trate, de tal manera que el derecho probatorio lo debemos comprender como un conjunto de normas procesales o

jurídicas que tienden a regular la prueba judicial, deduciendo de lo anterior que la prueba es el elemento esencial de un proceso.

La prueba es el medio que une al hecho con la disposición legal, por lo tanto es de gran relevancia mencionar que de las pretensiones generalmente buscadas en el ejercicio de una acción van encaminadas a obtener una sentencia favorable y para que en el caso de que así se logre, es menester que dicha acción se encuentre apoyada por buenos elementos de prueba, de lo contrario, no bastaría que con externar una serie de manifestaciones descritas hábilmente, sino lo esencial es que se deben de acreditar a través de los medios que la propia legislación admita.

El derecho probatorio lo debemos entender como una disciplina que estudia las normas que regulan la actividad demostrativa en todo proceso, siendo ésta la parte medular dentro de un juicio, dado que el objetivo de las partes no es otra cosa de administrar pruebas oportunamente y hacerlas del conocimiento del juzgador para que de esta forma podamos demostrar las afirmaciones hechas en la demanda o la contestación según sea el caso.

5

Cfr DE PINA VARA. Rafael. Tratado de las Pruebas Civiles. 3a. edición. Porrúa. México. 1981. pag.11.

El contenido de la temática probatoria del cual el suscrito considera como más explícita y amplia es la que refiere el maestro Ovalle Favela, por comprenderla como una disciplina y de la cual refiere en los siguientes aspectos.

- " 1. Concepto de prueba (qué es la prueba).
2. Objeto de la prueba (qué se prueba).
3. Carga de la prueba (quién prueba).
4. Procedimiento probatorio (como se prueba).
5. Valoración de la prueba (qué valor tiene la prueba).
6. Medios de prueba (Con qué se prueba)".⁶

Al respecto me permito hacer los siguientes comentarios:

El concepto de la prueba, del cual ya hemos definido, es importante puntualizar que es el medio que une el hecho con el resultado.

El objeto de la prueba, es precisamente lo que dentro del procedimiento tiene como finalidad, o sea, demostrar los hechos argumentados por las partes en el juicio.

⁶ OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. 6a. edición. Harla. México. 1993. pag. 124.

La carga de la prueba, corresponde como la señala nuestra legislación tanto en el Código de Procedimientos Civiles (art. 281), como en el Código de Comercio (art. 1194), por lo que a cada una de las partes le corresponde demostrar los hechos y argumentos vertidos en la secuela procesal.

Por lo que respecta al procedimiento probatorio en el caso particular del juicio al cual se refiere el presente trabajo es importante mencionar que este juicio ejecutivo mercantil es considerado como un juicio especial o también como sumario dada la intención buscada por el legislador en su pretensión de hacerlo un juicio breve y rápido.

Dentro del juicio ejecutivo mercantil y en particular para el actor, la presentación de un titulo de crédito es considerado como una prueba preconstituida por nuestra H. Suprema Corte de la Nación y de la cual más adelante nos ocuparemos del tema, lo cual permite inicialmente la demostración de la acción intentada y que la parte demandada tendrá la obligación de hacer producir mayor fuerza y convicción con sus medios de prueba utilizados, para que el juzgador puedan normar un criterio amplio sobre los mismos y de esta forma se pueda considerar que se contrarrestó la eficacia probatoria de los documentos base de la acción.

Los medios de prueba son la base primordial dentro de todo proceso ya que sin el acreditamiento de los hechos manifestados los cuales se deben encontrar robustecidos por las pruebas ofrecidas, es como se debe llegar obligadamente dentro de la conclusión procesal para la obtención de una sentencia favorable.

1.1.3. PRINCIPIOS RECTORES DE LA PRUEBA.

Dentro de todos los sistemas probatorios encontramos que en los mismos tienden a regular las actividades probatorias y demostrativas de los hechos en el juicio, y necesario es para llegar a la convicción del juzgador, ya sea bien tratando de lograrse la atendibilidad o realización de las pruebas o bien para poner al juez en un plano directo con los, medios de prueba, en virtud de ser él quien recibe personalmente las pruebas, en éste estado del procedimiento debe ser inmediata la recepción de las mismas, no olvidándonos que dentro de la admisión de las pruebas en el proceso, existe un debate contradictorio generalmente dado que ambas partes tienden a destruir las pruebas aportadas por a caba uno de ellos, pues existen pruebas que dentro de un procedimiento pueden favorecer a la parte opositora, cabe advertir que las pruebas en todo juicio son públicas y que es precisamente con la finalidad de que los contendientes se

enteren y puedan deducir sus derechos con toda oportunidad, ya que de lo contrario se da lugar a la nulidad por dejar en estado de indefensión a cualquiera de las mismas en la litis, ahora bien las pruebas deben rendirse con estricto apego a las disposiciones legales, tanto en tiempo como en la forma ordenada, toda vez que la legislación trata de mantener a ambas partes en un plano de igualdad jurídica.

Queriendo dar énfasis a lo anterior el maestro Ovalle Favela nos enuncia los más importantes principios que rigen ,la actividad probatoria, y que el suscrito considera más acertados por ser aplicables a cualquier tipo de proceso.

- " a) Necesidad de prueba.
- b) Prohibición de aplicar el conocimiento privado del juez sobre los hechos.
- c) Adquisición de la prueba.
- d) Contradicción de la prueba.
- e) Publicidad de la prueba.
- f) Inmediación y dirección del juez en la producción de la prueba ".⁷

De acuerdo con los anteriores principios y siguiendo la idea del maestro Ovalle Favela expongo los siguientes comentarios:

⁷ *Ibidem* pag.126

a) Necesidad de prueba. Como ya lo he referido con anterioridad, en todo proceso es indispensable que los hechos sean demostrados, ya que en caso contrario el juzgador no puede apoyarse al momento de emitir su fallo, más que en los hechos demostrados durante la secuela procesal y no sobre cuestiones no verificadas.

b) Prohibición de aplicar el conocimiento privado del juez sobre los hechos. Si bien es cierto que la ley concede a los jueces una absoluta libertad discrecional para decidir sobre los hechos debatidos en el juicio, también lo es que el juzgador debe de ser congruente en su dictamen, (art. 81 del Código de Procedimientos Civiles) y de ésta forma queda limitada su apreciación sobre los hechos controvertidos, impidiéndole que utilice un criterio subjetivo y personal.

c) Adquisición de la prueba. Este principio es fundamental del proceso pues el ofrecimiento de las pruebas es inminentemente exclusivo del mismo.

d) Contradicción de la prueba. En el proceso las partes ofrecen sus respectivas pruebas lo cual da lugar a que estas se conozcan y discutan pero de igual forma se da

consecuentemente el derecho de contraprobar, generándose la contradicción de la prueba dentro de la actividad procesal.

e) Publicidad de la prueba. Las pruebas son públicas en todo procedimiento, lo cual da a las partes el derecho de conocerlas, ya que de lo contrario se violaría el derecho y daría lugar a la nulidad de las mismas por, dejar en estado de indefensión a la contraparte en el juicio.

f) Inmediación y dirección del juez en la producción de la prueba. Las pruebas ofrecidas en todo proceso deben ser dirigidas por el juzgador, lo cual no es dable en la práctica procesal en nuestros tribunales en virtud de que son precisamente los secretarios de acuerdos quienes presencial y conducen las pruebas en la audiencia de ley.³

1.1.4. CLASIFICACION DE LAS PRUEBAS.

Como ya lo hemos apuntado en el principio del presente trabajo, probar es producir la certidumbre en la mente del juez, a efecto de que no le quepa la menor duda de la existencia o inexistencia de un hecho, o la verdad o falsedad de una afirmación o negación, ya que el juzgador tiene una

³ Cfr. *Idem* pag. 126-127

obligación negativa de no poner en la sentencia hechos controvertidos que no hubieren sido fijados con uno de los medios de prueba referidos por la propia ley.

Al respecto nuestra legislación procesal civil nos refiere en su artículo 289 y estableciendo en forma generica que "son admisibles como medios de prueba aquellos elementos que pueden producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos". Este precepto legal armoniza con lo dispuesto por el artículo 1195 del Código de Comercio, el cual establece que " el juez debe recibir todas las pruebas que se presenten a excepción de las que fueran contra derecho o contra la moral".

De lo anterior podemos inferir que existe una inducción en la teoría para clasificar los diversos medios probatorios queridos por la ley para que el juzgador se forme la plena convicción y certidumbre de los hechos controvertidos, ya que existe una estrecha relación entre el proceso seguido en el juicio y el juez quien a su vez deberá de valorar las pruebas ofrecidas por las partes.

Existe una clasificación de las pruebas, la cual es la siguiente :

PRUEBA DIRECTA E INDIRECTA

Las pruebas directas muestran al juzgador el hecho a probar en una forma directamente y las segundas lo hacen por medio de otros hechos u objetos, por ejemplo para el primero de los casos podemos decir que corresponde la inspección judicial, ya que es la que pone al juez en contacto directo con los hechos que se van a probar, y para el segundo podemos decir que se trata de la confesional, testimonial, documental, etcétera.

El procesalista Becerra Bautista refiere una clara diferenciación de estos medios de prueba, diciendo que " la diferencia entre los dos tipos de prueba está en la coincidencia en la divergencia del hecho que se va a probar (objeto de la prueba) y del hecho percibido por el juez (objeto de la percepción); en la prueba directa el objeto de la prueba coincide con el objeto de la percepción del juez; en la indirecta, el hecho percibido por el juez solo le sirve de medio para conocer el objeto de la prueba.

Vale la pena insistir para aclarar lo anterior.

En la prueba indirecta el juez no percibe el hecho que debe probarse, sino un hecho diverso; por eso no basta la

percepción del juez para encontrar el hecho que se va a demostrar, sino que debe completarse esa percepción con la deducción que hace el juez del hecho percibido para llegar al hecho por demostrar: de ahí que la actividad del juez, en la prueba indirecta resulte compleja: percepción y deducción. A esta se llega por un procedimiento lógico, que se puede reducir al siguiente silogismo: un documento público otorgado ante el notario aparece que Juan vendió un cuadro a Pedro; luego es verdad que Juan vendió un cuadro a Pedro.

Lo que percibe el juez es el documento notarial; el hecho probado es el deducido: la veracidad del contrato del compra-venta".⁹

PRUEBAS REALES Y PERSONALES.

Las pruebas reales son las que consisten en cosas, por ejemplo documentos, fotografías, etcétera. Las pruebas personales como su nombre lo indica consisten en conductas de personas, por ejemplo: la confesión, el testimonio, el dictamen pericial, etcétera.

⁹ BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México.
12a. edición. Porrúa. México 1986. pag. 108-109.

PRUEBAS HISTORICAS Y CRITICAS.

Las primeras producen o representan objetivamente los hechos por probar tal es el caso de las fotografías, las cintas magnetofónicas, los documentos, etcétera. Las segundas no representan el hecho por probar, sino que demuestran la existencia de un hecho, del cual el juzgador infiere la existencia o inexistencia del hecho por probar, perteneciendo a estas clase las presunciones, pues conducen al conocimiento del hecho por el medio inductivo.

" Las pruebas históricas son aquellas que son aptas para representar el objeto que se quiere conocer; en cambio, las criticas son las que no representan directamente el objeto que se quiere conocer".¹⁰

PRUEBAS PLENAS, SEMIPLINAS Y POR INICIOS.

" Se llama prueba plena la que por si misma obliga al juez a tener por probado el hecho a que ella se refiere. La semiplena o incompleta no basta por si sola para producir ese efecto, y necesita unirse a otros para ello. La prueba por inicios produce una simple probabilidad de la existencia o

¹⁰ *Idem.*

inexistencia de los hechos litigiosos, hasta llegar a la mera conjetura".¹¹

PRUEBAS PERMANENTES Y PRUEBAS TRANSITORIAS.

" Los documentos pertenecen a la primera clase, porque tienen eficacia de conservar la realización de los hechos, independientemente de la memoria del hombre; a la segunda pertenece la declaración de testigo que se basa en la memoria del hombre, que reconstruye los hechos con elementos puramente subjetivos".¹²

¹¹ PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil.
1a. edición. Porrúa. México 1961. pag. 373.

¹² BACERRA SAUTISTA, José. Op. cit. pag. 109.

CAPITULO SEGUNDO**REGLAS GENERALES SOBRE LA PRUEBA**

Las definiciones que hemos dado de la prueba nos demuestran la necesidad de la existencia de una contienda judicial, es decir la necesidad de que uno de los interesados en un acto juridico ocurra a los tribunales pretendiendo el reconocimiento de su derecho desconocido o violado, y por lo tanto, que alegue la existencia a su favor de un derecho. Y si es asi tenemos que deducir en consecuencia que reporta el deber de aprobar la existencia de ese derecho.

Esta consecuencia nos conduce también a establecer, como principio fundamental, que aquel que afirma esta obligado a probar, o como se dice en términos de derecho, el que afirma reporta la carga de la prueba, y por lo tanto el que toma la iniciativa en una contienda judicial, al que se designa con el nombre de actor, debe probar la existencia del derecho que afirma tener, y que aquel se le exige el cumplimiento de una obligación se le denomina demandado o reo, quien debe probar a su vez el hecho en el cual se funda su defensa. Pero a efecto de tener una mejor comprensión del tema en comentario, considero que es importante puntualizar lo siguiente

2.2. OBJETO DE LA PRUEBA.

El presente tema es de los más importantes entre todos, los relativos al derecho probatorio, ya que el objeto de la prueba son precisamente los hechos, con la debida aclaración de que hay hechos que no necesitan ser probados, y al respecto nuestra legislación procesal se preocupa más por señalar precisamente las condiciones que determinan, según sea el caso la necesidad de probar los hechos alegados en el proceso.

El Código de Procedimientos Civiles refiere en el articulo 284 que " Solo los hechos estarán a prueba, asi como los usos y costumbres en que se funde el derecho".

Al respecto en opinión de Rafael Pérez Palma nos dice que " los usos y las costumbres, deben ser materia de prueba, quedan comprendidos dentro de lo que doctrinalmente es conocido con el nombre de derecho consuetudinario.

Hay quienes, al discutir la naturaleza del derecho consuetudinario, sostiene que debe equipararse a una cuestión de hecho, en tanto que otros consideran como de derecho; la importancia del distingo se basa en que, si fuera equiparable a una cuestión de hecho, las partes estarían obligadas a

probarlo, en tanto que si fuera de derecho, el juez estaría obligado a conocerlo, sin necesidad de que las partes, lo prueban. El precepto no define esta situación, pero desde el momento en que lo declara sujeto a prueba debe de entenderse que tiene más de la naturaleza de los hechos que de el derecho.

Los precesalistas consideran que los medios más adecuados para aprobar el derecho consuetudinario, consisten en pruebas testimoniales o periciales y que la confesión no es idónea para ello, en razón de que, por principio, es aprueba siempre habrá de versar sobre hechos propios del que absuelve posiciones y como los usos y las costumbres son materia de actividades colectivas y no actas propias del absolvente no podrán articularse posiciones para probarlo. Sugieren además de que se recurra a pruebas innominadas, como son los informes que las cámaras industriales o comerciales o de las asociaciones de obreros o campesinos, por estar éstos organismos en condiciones inmejorables para opinar.

La parte que invoca la costumbre como causa o como fundamento de la acción o de la excepción intentada, es la que esta obligada a soportar la carga de la prueba".¹³

¹³ PEREZ PALMA, Rafael. Guía de Derecho Procesal Civil. 2a. edición. Cárdenas Editor y Distribuidor. México 1970. pag. 297.

Nuestro Código de comercio establece la regla general de que solo los hechos están sujetos a prueba y que el derecho solo lo estará cuando se funde en leyes extranjeras:

Artículo 1197. Solo los hechos están sujetos a prueba; el derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes extrajeras; el que invoca debe probar la existencia de ellas y que son aplicables al caso”.

De la parte final del precepto legal en cita el maestro Arellano Garcia nos dice que:

“ En el punto de vista nuestro, aceptamos el sistema que exige la prueba del derecho extranjero, en contra del sistema de que los jueces conocen el derecho. Nos apoyamos en las siguientes razones:

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

La abundante cantidad de países, hacen de difícil realización el objetivo de contar con la información necesaria a cerca del derecho vigente en todos los países del orbe;

El derecho extranjero que se aplique debe ser el vigente y para ello se requiere conocer no cualquier norma jurídica extranjera sino precisamente la vigente; al aplicarse el derecho extranjero las normas jurídicas que lo integran deben ser interpretadas conforme a las reglas exegéticas del país de procedencia y no según los criterios de la hermenéutica que prevalezcan en el país de recepción de derecho extranjero.

Podemos anotar algunas de las pruebas que resultan idóneas para probar el derecho extranjero.

1. Información, por la vía diplomática, y aun por la consular, del texto vigencia y sentido interpretativo del derecho extranjero aplicable;
2. Certificación, por los abogados en ejercicio en el país de cuya legislación se trate, del texto, vigencia y sentido interpretativo del derecho extranjero, la certificación deberá estar debidamente legalizada;
3. Información, proporcionada permanentemente, de la nueva legislación de los países, mediante el funcionamiento de un centro en cada país que compile adecuadamente la legislación extranjera;

4. Información, proporcionada, previa petición, por la autoridad judicial del país de donde procede el derecho extranjero a aplicarse;

5. Información, proporcionada, previa solicitud, por los agentes diplomáticos y consulares acreditados en el país ante cuyo juez se requiere probar el derecho extranjero;

6. En caso de disputa sobre el texto del derecho extranjero que requiera traducción, ésta última se encomendará a peritos que dominen el idioma en el que se ha expedido la legislación extranjera;

7. Prueba pericial de peritos en derecho extranjero y en especial peritos en el derecho del país que se haya invocado en el juicio de que se trate;

8. Documento notarial que reproduzca el texto de las disposiciones aplicables con certificación de su vigencia, hecho por un notario del país de donde procede el derecho extranjero y legalizado por el cónsul mexicano en ese país y después por la Secretaría de Relaciones Exteriores ".¹⁴

¹⁴ ARELLANO GARCIA, Carlos. Práctica Forense Mercantil. 1a. edición. Porrúa. México 1984. pag. 373-374.

2.2.1. TERMINO PROBATORIO

En el desarrollo del proceso mercantil, existe un periodo en que las partes pueden aportar los elementos de conocimiento que convengan a sus intereses. A ese lapso se le denomina término probatorio.

Dentro de dicho procedimiento el Código de Comercio dispone en su artículo 1405 que " si el deudor se opusiere a la ejecución expresando las excepciones que le favorecen y el negocio exigiere prueba se concederá para está un término que no exceda de QUINCE DÍAS ".

Es de gran importancia tomar en cuenta el término probatorio ya que existe el deber jurídico de que las pruebas deberán practicarse dentro del término señalado para tal efecto y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1201 del Código de Comercio. Esto significa, que no deberán practicarse las pruebas de las partes fuera del término concedido para dicho fin. Consecuentemente el periodo de pruebas se desarrolla en tres etapas a saber:

- a) Ofrecimiento y admisión de las pruebas;
- b) Preparación de las pruebas;
- c) Desahogo de las pruebas.

La consecuencia de no acatar el precepto antes citado, da lugar a la nulidad, por violación de una norma jurídica de orden público. La regla de que las pruebas deben practicarse dentro del término probatorio no es absoluta, pues en la parte final del artículo 1201 se previene que el juez puede permitir el desahogo de diligencias de prueba fuera del término pero, su resolución debe ser fundada. Sobre este en particular es importante puntualizar que el artículo 1405 del Código de Comercio no establece un término dividido el cual refiera cuantos días corresponden para su ofrecimiento y cuantos para su admisión, preparación y desahogo, lo cual ha constituido un problema dada su variabilidad e imprecisión, por lo que es recomendable que se lleve a la práctica el ofrecimiento dentro de los primeros seis días del término antes mencionado y los nueve restantes para su desahogo, ya que en caso contrario se correrá el inminente riesgo de que las pruebas ofrecidas en los últimos días no sean admitidas en virtud de que no tendría el oferente el tiempo suficiente para prepararlas y desahogarlas dentro del referido periodo, y la contraria para hacer valer su derecho oportunamente, apayondose los juzgadores en el criterio sustentado por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación bajo el rubro:

" PRUEBAS EN EL JUICIO MERCANTIL. Ofrecimiento oportuno de ellas.

En los juicios ejecutivos mercantiles, las partes deben ofrecer con la debida oportunidad las pruebas que requieran preparaci3n, de tal manera que puedan prepararse y recibirse dentro de la dilaci3n probatoria concedida; si las proponen estando por concluir la citada dilaci3n, el juzgador obra legalmente al no admitirlas, pues no pueden recibirse fuera del t3rmino probatorio por que serian nulas y el juez incurrir3a en responsabilidad, de acuerdo con el art3culo 1201 del C3digo de Comercio".¹⁵

Al respecto, dispone literalmente el art3culo 1201 del C3digo de Comercio:

" Las diligencias de prueba deber3n practicarse dentro del t3rmino probatorio; el juez deber3 fundar la resoluci3n que permita su desahogo fuera de dicho t3rmino".

Sobre este dispositivo conviene los siguientes comentarios que consider3 de gran importancia:

Cada parte debe extremar los cuidados y esmerarse muy especialmente por que las pruebas se ofrezcan, se admitan se

¹⁵ Anales de Jurisprudencia Quinta Epoca Tomo CXXVI.
M3xico 1956. pag. 65.

preparen y desahoguen dentro del término probatorio. Para ello es recomendable que abierto el termino probatorio se proceda de inmediato al ofrecimiento de las pruebas que se deseen aportar por cada una de las partes dentro del juicio.

El artículo 1201 no establece la sanción si se incumple con el deber de desahogar las diligencias de prueba fuera del término señalado para tal efecto, en todo caso se produce la nulidad por violación de una norma de orden público, como lo son todas las normas procesales. Como el juez debe fundar la resolución que permita el desahogo de pruebas fuera del término probatorio, consecuentemente debe consignar la excepción respectiva en el precepto que le sirva de fundamento, éste hecho generalmente no se da en la práctica, pues basta que los litigantes estén supeditados a las labores de los tribunales.

Sin embargo, en los términos del artículo 1386 del Código de comercio en su parte final refiere que el juez, si lo cree conveniente podrá mandar concluir las pruebas que se hallen pendientes de diligencias promovidas en tiempo, dando en tal caso conocimiento de ello a las partes.

Deben armonizarse los artículos 1201 y 1386 del Código de Comercio de tal forma que las pruebas ofrecidas en tiempo

y no desahogadas por causas ajenas a la voluntad del oferente, podran mandarse desahogar sin conceder un término supletorio de prueba.

En consecuencia el artículo 1201 de la citada legislación mercantil solo persigue como objetivo fundamental el de eliminar dilaciones innecesarias en prosecución del juicio mercantil con la tramitación de un incidente sobre el término supletorio de prueba y da la oportunidad de concluir las pruebas que se hallen pendientes de desahogar por causas no imputables al interesado.

Por otra parte, el artículo 1206 del Código de comercio hace una clasificación de los términos mercantiles de prueba en ordinarios y extraordinarios:

" Artículo 1206. El término de prueba es ordinario o extraordinario. Es ordinario el que se concede para producir probanzas dentro de la entidad federativa en que el litigio se sigue. Es extraordinario en que se otorga para que se reciban pruebas de la misma ".

Es el caso de que existe un término legal ordinario de prueba en el Código de comercio pero no existe un término legal extraordinario de prueba, en consecuencia debemos

acudir a la aplicación supletoria de la disposición procesal civil local que corresponda.

El Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de aplicación supletoria al de comercio, en el Distrito Federal establece lo siguiente en los artículos 300 y 301:

" Artículo 300. Cuando las pruebas hubieren de practicarse fuera del Distrito Federal o del país se recibirán a petición de parte dentro de un término de sesenta y noventa días respectivamente siempre que se llenen los siguientes requisitos:

1. Que se solicite durante el ofrecimiento de pruebas;
2. Que se indiquen los nombres y residencia de los testigos que hayan de ser examinados, cuando la prueba sea testifical;
3. Que se designen, en caso de ser prueba instrumental, los archivos públicos o particulares donde se hallen los documentos que han de testimoniarse, o presentarse originales.

El juez al calificar la admisibilidad de las pruebas, determinará el monto de la cantidad que el promovente

deposite como multa, en caso de no rendirse la prueba sin este deposito no se hará el señalamiento para la recepción de la prueba ".

" Artículo 301. Al litigante al que se le hubiere concedido la ampliación a que se refiere el artículo anterior, se le entregarán los exhortos para su diligenciación y si no rendiré las pruebas que hubiere propuesto, sin justificar que para ello tuvo impedimento bastante, se le impondrá una multa que fijará el juez hasta por los montos que señala la fracción II del artículo 62 de este código, incluyendo la anotación en el registro judicial al que se refiere el artículo 61; así mismo se le condenará a pagar indemnización de daños y perjuicios en beneficio de su contraparte, y además se dejará de recibir la prueba ".

En consecuencia, respecto de momento oportuno para solicitar el término extraordinario de prueba, consideramos que debe ser en la primera mitad del término probatorio que es cuando conviene ofrecer las pruebas que requieren diligencias posteriores para su desahogo.

Desde luego que el término extraordinario de prueba solo esta establecido en beneficio de la parte que lo ha solicitado y obtenido, a diferencia del término ordinario de

prueba que es común para ambas partes. Esto quiere decir que la parte que no solicitó ni obtuvo el término extraordinario de prueba no podrá ofrecer y rendir pruebas dentro de ese citado término extraordinario.

Si en el término extraordinario se obtiene el desahogo de la prueba para el cual fue concedido, concluye el término extraordinario, lo que no ocurre con el término ordinario que concluirá hasta que llegue el último de los días que lo integran.

El hecho de que en materia mercantil el término de pruebas sea uno solo y abarque ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de las pruebas, a dado lugar a que se suscitó la cuestión de dividir ese término en un término de ofrecimiento y otro de desahogo de pruebas. Al respecto ya hemos emitido opinión en el sentido de que debe hacerse el ofrecimiento dentro de los primeros días de abierto el término para que no se corra el riesgo de que no sean admitidas por extemporáneas en su presentación y máxime si las pruebas requieren citación de la parte contraria o si las pruebas requieren de una diligencia de desahogo posterior.

Resumiendo, el criterio de nuestros tribunales es que dentro del término fijado por el artículo 1405 del Código de

Comercio las partes pueden ofrecer y rendir pruebas, pero con la salvedad de que el desahogo puede ocurrir en cualquier momento del referido término probatorio, el ofrecimiento debe de hacerse con la oportunidad suficiente para permitir su preparación y desahogo dentro del término, en caso contrario, como lo hemos venido expresando, las pruebas deben ser rechazadas.

Ello equivale a la creación jurisprudencial de un plazo de ofrecimiento, dentro del término probatorio señalado por el artículo 1405 del ordenamiento legal antes citado, si consideramos los problemas que presentan los jueces para aplicar la defectuosa obra legislativa en comento, en tanto que el resultado es un término de ofrecimiento de límites imprecisos e invariables según el criterio del juzgador y la naturaleza de la prueba ofrecida, creemos que esta problemática solo podrá resolverse mediante la creación por vía legislativa, de un término preciso de ofrecimiento de pruebas, pues menester puntualizar que en el juicio ejecutivo mercantil, no da lugar a la aplicación supletoria de la legislación procesal civil dentro del término ordinario de pruebas, pues la forma y tiempo de ofrecerse se encuentra debidamente reglamentada.

2.2.2. LA CARGA DE LA PRUEBA RESPECTO DE LOS TITULOS DE CREDITO (DISTRIBUCION DE LA CARGA DE LA PRUEBA ARTICULOS 1194 Y 1195 DEL CODIGO DE COMERCIO).

La carga de la prueba constituye propiamente una obligación jurídica, pues a nadie se le puede obligar a probar algún hecho o acto, sino más bien por interés y conveniencia propia ya que la obligación o el deber de probar no es coercitivo, pues la legislación procesal no establece precepto alguno que así lo disponga, lo que comúnmente llamamos carga de la prueba, no es si no la conveniencia de las partes en rendir pruebas por su propio interés y por su propio bien. Pero por otra parte existe el deber jurídico de hacerlo ya que solo de esta forma se justificará y se demostrará el hecho pretendido en juicio, porque la prueba es el éxito de la acción o de defensa y excepción, pues si el actor o el demandado no prueban los hechos constitutivos respectivamente, estarán eminentemente ante el resultado de una sentencia desfavorable lo anterior nos motiva a formular dos preguntas al respecto ¿ Qué se debe probar ? y ¿ Quién esta obligado a probar ?.

¿ Qué es lo que se debe probar ? . Precisamente como lo refiere la propia pregunta lo que se debe probar son los hechos constitutivos de la acción o de la excepción, y la

demostración de los elementos constitutivos de la acción, es necesaria e indispensable para que el juez este en posibilidades de emitir una sentencia favorable para el actor y determinar que probó su acción intentada o de que el demandado justificó sus excepciones.

¿ Quién debe probar ? esta pregunta nos permite dar una respuesta de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 281 y 282 del Código de Procedimientos Civiles, pues el primero de los preceptos citados refiere que tanto el actor como el demandado están obligados a probar los hechos constitutivos de la acción o de la excepción, y en el caso del segundo ordenamiento podemos decir que el demandado con el simple hecho de contestar en forma negativa la demanda o de que en forma habilidosa, ofrezca la excepción de falta de acción, el demandado nada tendrá que probar dejándole toda la carga de la prueba al actor.

Considero que estos principios son los que en la actualidad rigen y los que nos dan a servir de norma para determinar a quién incumbe la carga prueba, mediante las reglas siguientes:

1. El que afirma esta obligado a probar, y en consecuencia;

2. El actor debe probar su acción;
3. El reo debe probar sus excepciones;
4. El que niega no esta obligado a probar sino en el caso de que su negativa envuelva una afirmación expresa de un hecho.

A continuación señalaré algunas disposiciones vigentes en relación a la carga de la prueba previstas tanto en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal como en el Código de Comercio.

El primero establece en su artículo 281 que:

" Las partes asumirán la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones ".

El artículo 282 del mismo ordenamiento legal por su parte dispone:

" El que niega solo esta obligado a probar:

- I.. Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho
- II. Cuando se desconozca la presunción legal que tenga a su favor el colitigante;
- III. Cuando se desconozcan la capacidad;
- IV. Cuando la negativa Fuere elemento constitutivo de la acción ".

El Código de comercio por su parte establece lo siguiente:

" Artículo 1194. El que afirma está obligado a probar en consecuencia, el actor debe probar su acción y el reo sus excepciones ".

Casos en que el niega está obligado a probar.

" Artículo 1195. El que niega no está obligado a probar sino en el caso de que su negación envuelva afirmación expresa de un hecho ".

" Artículo 1196. También está obligado a probar el que niega, cuando al hacerlo desconoce la presunción legal que tiene a su favor el colitigante.

2.2.3. CRITERIO ESTABLECIDO POR LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION EN RELACION A LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

Respecto al inciso en comentario, consideró oportuno citar las siguiente jurisprudencia.

" **TITULOS EJECUTIVOS, EXCEPCIONES CONTRA LA ACCION DERIVADA DE LOS. Carga de la Prueba.** Esta tercera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en tesis jurisprudencial visible con el número 377 a fojas 1155 de la compilación de 1917 a 1965, cuarta parte, ha sostenido que " los documentos a los que la ley concede el carácter de títulos ejecutivos, constituyen una prueba preconstituida de la acción"; esto significa que los documentos exhibidos por la parte actora para fundamentar su acción son elementos demostrativos que hacen en si mismos prueba plena y que si la parte demandada pone una excepción pendiente a destruir la eficacia de los mismos, es a ella y no a la actora a quien corresponde la carga de la prueba del hecho en que fundamente su excepción, precisamente en aplicación del principio contenido en el artículo 1194 del Código de Comercio, consistente en que, de igual manera que corresponde al actor la demostración de los hechos constitutivos de su acción, tóca a su contraria la justificación de los constitutivos de sus excepciones o defensas". ¹⁶

Amparo directo 623-74.- Richard S. Rhodes. Nueve de septiembre de 1974. cinco votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas. Secretario: Jaime M. Marroquín Zavaleta.

¹⁶ Anales de Jurisprudencia. Tomo XL. año I. número 9. Tercera Sala. México 1994. pag 83.

Boletín.- Año I.- Septiembre 1994.- Número 9.- Tercera Sala, página 83.

El presente criterio sustentado por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación es bastante claro al referir en principio que los documentos que la ley considera con el título de ejecutivos, constituyen una prueba preconstituida de la acción, por lo que los mismos en el momento de su valoración deberán ser considerados como prueba plena, dejando totalmente la carga de la prueba a la parte demandada por ser a esta a quien le corresponda contrarrestar la fuerza probatoria de los documentos base de la acción.

En la práctica jurídica consideró que no es totalmente aplicable el presente criterio pues si bien en el supuesto de que la parte demandada, en el momento de dar contestación a la demanda y en su contenido opone como una defensa la excepción de pago ya sea total o parcial tendiente a evadir las prestaciones que se le requieran, y exhibiendo documentales con las que pretendan demostrar y contrarrestar la eficacia probatoria del título de crédito, en principio corresponde al actor objetar los documentos y como una respuesta obligada la impugnación de los mismos ofreciendo aunado a lo anterior la motivación y prueba pericial respectiva, pues en caso contrario corre el riesgo de que de

no hacerlo en los términos que el propio Código de comercio establece, de los cuales hemos hablado, tanto su ofrecimiento y desahogo no se podrá llevar a cabo dentro del periodo establecido para dicho efecto, pues basta que la parte demandada para dejar toda la responsabilidad probatoria al actor no obstante de que es precisamente a la parte demandada en quien recae dicha carga procesal.

Con lo anterior queda de manifiesto que en la práctica existe una contradicción inminente entre lo pretendido por el criterio de la Suprema corte de Justicia de la Nación y las disposiciones legales establecidas para regular la carga probatoria, pues no obstante que la jurisprudencia en pretender subsanar la laguna de la ley, en forma natural invierte para el actor en juicio la carga de la prueba, como más adelante abundaremos sobre el tema al tratar en forma directa los elementos que se relacionan dentro del procedimiento mercantil.

" Alcalá-Zamora, considera que el título ejecutivo produce un desplazamiento de la carga de la prueba. En el juicio ejecutivo dice, la presunción de inocencia a favor del demandado, que rige en el juicio ordinario, y en virtud de la cual puede limitarse a la mera defensa negativa con la esperanza de que el actor no pruebe su pretensión (**actore**

non probate, reus est absolvendus), se reemplaza por una culpabilidad, derivada de la existencia del título ejecutivo, la carga de la prueba se desplaza hacia el deudor y es éste quien habrá de probar su excepción para inutilizar o disminuir la fuerza del título ejecutivo ".¹⁷

Al respecto el maestro Zamora Pierce emite su opinión diciendo que " En nuestra opinión, no hay tal desplazamiento de la carga de la prueba. Tanto en el juicio ejecutivo como en el ordinario, el actor tiene la carga de la prueba de los hechos constitutivos de su acción y el demandado la de los que fundan sus excepciones. Lo que ocurre, dice, es que en el juicio ejecutivo el actor satisface la probanza a su cargo con solo adjuntar su título a la demanda. Su acción no requiere de otras pruebas y ni siquiera le es necesario ofrecer como tal el título que acompaña a su demanda, pues el juez debe tomar oficiosamente en consideración todos los documentos presentados por las partes con anterioridad al periodo probatorio. Por ello, la dilación probatoria se concede para que la parte demandada justifique sus excepciones y no para que el actor pruebe su acción ".¹⁸

¹⁷ Cit. por. ZAMORA PIERCE, Jesús. Derecho Procesal Mercantil. 3a. edición. Cárdenas Editor y Distribuidor. México 1983.pag. 164.

¹⁸ Idem

En nuestra opinión estamos de acuerdo con el criterio de Alcalá-Zamora en el sentido de que en el juicio ejecutivo mercantil es el demandado al que le debe corresponder totalmente la carga de la prueba y no al actor ya que es a este último a quien se le invierte la carga probatoria, pues el criterio como lo hemos venido sustentando, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en criterio jurisprudencial establece que la carga de la prueba en los juicios ejecutivos mercantiles le corresponde totalmente al demandado, pues en todo caso como lo veremos más adelante el actor únicamente debe de estar al ofrecimiento de las pruebas que le asistan en juicio, pero derivadas por las que ofrezca la parte demandada, los cuales pretenda hacer valer con motivo de su acreditación de las excepciones y de quienes se de el planteamiento de acuerdo al objetivo buscado, en caso contrario es el actor quien debe ofrecer las pruebas tendientes a destruir a su vez las pruebas ofrecidas por la parte demandada dentro del procedimiento judicial, por lo cual insisto en que se da naturalmente la inversión de la carga de la prueba para el actor.

Podemos concluir diciendo que el juez al momento de conocer sobre una demanda, tiene en frente un hecho no como una realidad comprobada, sino como algo que se debe reconstruir con base a los medios de prueba, para obtener la

representación mental de tal forma que pueda saber como ocurrieron los hechos o las cosas, ajustándose a los límites procesales y sobre los cuales debe de atender en todo tiempo durante el proceso.

CAPITULO TERCERO**LA PRUEBA DOCUMENTAL EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL**

En nuestro derecho positivo, podemos encontrar entre los medios de prueba, los instrumentos públicos y los documentos privados, medios que en el lenguaje usado en los tribunales se les designa con el nombre genérico de prueba documental, o llamada también prueba literal.

Podemos entender por documento todo escrito en el que se haya consignado algún acto es por ello que en el presente capítulo, analizaré la importancia que tiene la prueba documental en el juicio ejecutivo mercantil.

3.3. CONCEPTO.

La expresión documental es un adjetivo que se funda en documentos o que se refiere a ellos. A su vez documento es un vocablo que se deriva de la palabra latina **documentum** y significa diploma, carta, relación u otro escrito que ilustra acerca de un hecho o cualquier otra cosa que sirve para ilustrar o probar algo.

Eduardo Pallares define al documento como " toda cosa que tiene algo escrito con sentido inteligible ".¹⁸

Una definición más amplia nos da el diccionario de derecho de De Pina y De Pina Vara al emitir su concepto diciendo que documento es la " Representación material idónea para poner de manifiesto la existencia de un hecho o acto jurídico (acontecimiento de la vida independientemente de la voluntad humana, contrato, testamento, sentencia, etcétera) susceptible de servir, en caso necesario, como elemento probatorio ".¹⁹

Es verdad que el documento puede ser un medio idóneo para acreditar alguna cosa y en que la finalidad del documento es dejar asentada memoria de lo que se ha dispuesto, realizado o convenido. De la misma manera, es de admitirse que en el documento existe una escritura, es decir signos escritos que pretenden darle un significado a los rasgos asentados. Nos atrae muy en particular el que se indique que el documento deja memoria de algo acontecido. En la prueba documental mediante signos escritos se deja memoria, huella, rastro o anotación de algo que aconteció y que puede tener consecuencias jurídicas.

¹⁸ PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil.
1a. edición. Porrúa. México 1961. pag. 402.

En un amplio panorama de explicación el maestro Arellano García nos da un concepto de prueba documental y documento, con lo cual nos permite normar en forma más clara la concepción ante el plano jurídico.

" La prueba documental, también denominada instrumental, está constituida por aquellos elementos acreditativos denominados documentos.

Por documento entendemos el objeto material en el que obran signos escritos para dejar memoria de un acontecimiento.

Dice, explicamos los elementos de este último concepto de la siguiente manera:

a) El documento es un objeto material que puede consistir en papel, madera, piel, pergamino, piedra, lamina, corteza de árbol, plástico, hule, cerámica, etcétera.

b) En el objeto material han de obrar signos escritos. La diferencia específica entre el documento como objeto material y otros objetos materiales está en el hecho de que en el documento aparece asentados signos escritos. La escritura es lo que caracteriza al documento como un elemento que juzgamos de esencia. Si en el objeto material no hay algo

¹⁹ DE PINA, Rafael y DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. 13a. edición. Porrúa. México 1985. pag 239.

escrito no se trata de documento y la prueba que se ofrezca alrededor de ese objeto material podrá ser una inspección ocular, una prueba pericial, o una prueba testimonial pero, no será prueba documental.

c) La presencia de los signos escritos tiene como finalidad dejar memoria en el documento de un acontecimiento. En consecuencia, la presencia de los signos escritos no es meramente fortuita sino que es consecuencia de un deliberado propósito de establecer una significación determinada a lo escrito, generalmente, dejar huella de lo acontecido. A éste último requisito se le podría objetar que puede carecerse de la intención de dejar memoria de lo acontecido y no obstante dejar lo escrito. Pero anotar algo mediante la escritura tiene como característica primordial una reafirmación de algún acontecimiento.

d) Los signos escritos pueden ser variados, en efecto, puede tratarse de una escritura taquigráfica, de dibujos con representación ideográfica, de firmas ilegibles, de letras impresas, de mensajes en clave, de sellos, de monogramas, de impresión de huellas digitales, etcétera, pero con un significado capaz de ser determinado "19

¹⁹ ARELLANO GARCIA, Carlos. Derecho Procesal Civil.
Op. cit. pag. 292.

3.3.1. DIVERSAS CLASES DE DOCUMENTOS.

La clasificación de los documentos que desde el punto de vista de nuestro estudio, y que tiene mayor interés, es precisamente la prueba documental pública y la prueba documental privada.

Por documento público debemos comprender como todos aquellos otorgados por las autoridades o funcionarios públicos dentro del límite de sus atribuciones o por personas investidas de fe pública dentro del ámbito de su competencia en forma legal autorizada.

El documento público procede, o es expedido por dos clases de personas:

Por un funcionario público, representante de un órgano de autoridad estatal, y por un fedatario público, al que se le a otorgado por el poder público, a través de la ley del acto administrativo correspondiente, la fe pública para autenticar actos y documentos, por ejemplo un corredor público o un notario público.

Son documentos públicos según lo dispuesto por el artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles del

Distrito Federal el cual hace una enumeración amplia y al respecto refiere:

" Artículo 327. Son documentos públicos:

- I. Los testimonios de las escrituras públicas otorgadas con arreglo a derecho y a las escrituras originales mismas;
- II. Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público en lo que se refiera al ejercicio de sus funciones;
- III. Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos, o los dependientes del gobierno federal, de los estados, de los ayuntamientos o del distrito federal;
- IV. Las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los jueces del registro civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes;
- V. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete;
- VI. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieran a actos pasados antes del establecimiento del

Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho;

VII. Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades o asociaciones, universidades, siempre que estuvieren aprobados por el gobierno federal o de los estados, y las copias certificadas que de ellos se expidieren;

VIII. Las actuaciones judiciales de toda especie;

IX. Las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles o mineras, autorizadas por la ley y las expedidas por corredores titulados con arreglo al Código de Comercio;

X. Los demás a los que se les reconozcan ese carácter por la ley “.

Así que dada la remisión a las leyes comunes si queremos saber cuales son los documentos públicos, debemos acudir a la enumeración que realiza nuestro Código de Procedimientos Civiles del distrito Federal y que hemos transcrito.

Para nosotros, documento privado es, por exclusión aquella constancia escrita que no reúna todas las características que hemos señalado para singularizar a los

documentos públicos. Lo normal que los documentos privados sean expedidos por particulares mismos, cuando en el documento privado interviene un fedatario o un funcionario público, lo hace a título privado, al margen de sus funciones, o bien se trata de un documento privado imperfecto, por no reunir los requisitos antes puntualizados.

Los documentos se pueden clasificar desde otro punto de vista en:

- a) Documentos en idioma extranjero y documentos en idioma nacional;
- b) Documentos públicos procedentes del extranjero, procedentes de autoridades federales, o de autoridades de las entidades federativas;
- c) Documentos dubitables e indubitables;
- d) Documentos originales y documentos copias;
- e) Documentos completos y documentos incompletos;
- f) Documentos auténticos y documentos falsos.
- g) Documentos procedentes de las partes y documentos procedentes de terceros.

En el Código de Comercio se definen los instrumentos públicos y los documentos privados:

" Artículo 1237. Son instrumentos públicos los que están reputados como tales en las leyes comunes, y además las pólizas de contratos mercantiles celebrados con intervención de corredor y autorizados por éste, con forme a lo dispuesto en el presente Código".

" Artículo 1238. Documento privado es cualquier otro no comprendido en lo que dispone el artículo anterior ".

De acuerdo con el planteamiento del presente trabajo, es precisamente que enfocaremos mayor interés en este tipo de documentos, pues son éstos los cuales permiten que dentro del juicio ejecutivo mercantil den lugar a la inversión de la carga probatoria dada la naturaleza y elementos que constituyen de acuerdo a la disposición legal.

En el artículo 1237 del Código de Comercio hay una remisión expresa a las leyes comunes. Se indica que son instrumentos públicos los que están reputados como tales, pues en concepto nuestro, ante esta remisión a las leyes comunes, cabe plenamente la aplicación supletoria de la legislación procesal civil local.

El concepto de documento privado se obtiene por exclusión, de lo dispuesto por el artículo 1238 del Código de

Comercio, y será todo aquel que no este comprendido en la enumeración que refiere el artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles o que no sea considerado como documento público por alguna otra ley.

Así pues, los títulos de crédito están acreditados en relación a su propia correspondencia a tal instrumento, siendo su primera función que cumple el título emitido en la de servir de medio exclusivo de legitimación para el ejercicio del derecho en el consignado.

El contenido del artículo 1238 del Código de Comercio nos permite pensar que la legislación nos habla de una libertad comercial, pues es importante comentar que generalmente en el medio en que se desarrollan las actividades comerciales, generalmente existe en la voluntad del negociante una serie de actos de buena fe, por lo que se confía en que el dinero será pagado en la fecha en la cual se establece la obligación y compromiso, permitiendo que en el caso de que no se cumpla con dicha obligación el acreedor podrá reclamar el cumplimiento en una forma tal que permita la pronta y rápida solución al incumplimiento y de recuperar inmediatamente su dinero para que su actividad comercial no se vea afectada por insolvencia de éste, pues las partes eligen libremente la garantía y seguridad de los actos

comerciales que se den en la práctica, está figura del derecho también se ha utilizado por los particulares en actos que aunque no son derivados de actividades comerciales, lo adoptan por la seguridad que representa un título de crédito, al llevar consigo la ejecutividad y que es precisamente por éste requisito que se pueda garantizar el adeudo y dar una tranquilidad mayor al acreedor.

" Como documentos, la ley y la doctrina considera que los títulos de créditos son documentos, pero los son de naturaleza especial, por que los títulos de crédito son documentos constitutivos, ya que sin el documento no existe el documento, pero además el documento es necesario para el ejercicio del derecho y por ello se hablan de documentos dispositivos en relación a que son documentos constitutivos en cuanto a la redacción de aquellos es especial para la existencia del derecho, con su carácter especial en cuanto al derecho que vincula su suerte a la del documento ".

Para los lectores que no se encuentren estrechamente ligados con la licenciatura en derecho, me permito hacer el siguiente comentario respecto del juicio ejecutivo mercantil, por tratarse de éste tipo de proceso ante el cual se ventilan y resuelven las controversias de las partes emanadas de actos

²⁰ DE PINA, Rafael. Derecho Mercantil Mexicano.
3a. edición. Porrúa. México. 1985. pag. 311.

mercantiles, al respecto debo puntualizar que en materia mercantil a privado el criterio referente a que el dinero es un bien necesario e indispensable para el ejercicio del comercio. Este principio ha obligado al legislador a considerar en la norma procesal mercantil, que las partes puedan adoptar libremente el procedimiento más idóneo que estimen conveniente para sus intereses, y de esta forma dar término a sus pretensiones en forma más expedita y eficaz.

Por su parte el Código de Comercio dispone en su artículo 1052 lo siguiente:

" Los tribunales se sujetarán al procedimiento convencional que las partes hubieren pactado siempre que el mismo se hubiere formalizado en escritura pública, póliza ante corredor o ante juez que conozca de la demanda en cualquier estado del juicio y se respeten las formalidades esenciales del procedimiento ".

En materia mercantil el procedimiento ejecutivo puede intentarse cuando la demanda se funde en documentos que traigan aparejada, y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1391 del Código de Comercio, traen aparejada ejecución los siguientes:

" Artículo 1391. El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

- I. La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable conforme al artículo 1346 observándose lo dispuesto en el 1348;
- II. Los instrumentos públicos;
- III. La confesión judicial del deudor, según el artículo 1288;
- IV. Las letras de cambio, libranzas, vales, pagares, y demás efectos de comercio en los términos que disponen los artículos relativos de éste Código, observándose lo que ordena el artículo 534 respecto de la firma del aceptante;
- V. Las pólizas de seguros, conforme al artículo 441;
- VI. La decisión de peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en el artículo 420;
- VII. Las facturas cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor ".

Como se observa no tan solo los titulos de crédito pueden dar origen a un procedimiento ejecutivo mercantil, pero si cabe señalar que por mucho son ellos los que con más frecuencia lo provocan.

Cuando se pretende iniciar un procedimiento por la via ejecutiva mercantil, por no haberse pagado un titulo de crédito, la acción que se intentará es precisamente la cambiaria ya sea directa o en via de regreso, si un titulo de crédito no se paga, el acreedor cambiario puede iniciar diligencias de juicio ejecutivo mercantil con base en la acción cambiaria y entonces se iniciará el procedimiento adecuado, como lo dispone el contenido de los articulos del 1391 al 1414 del Código de comercio.

3.3.2. OFRECIMIENTO DE LA PRUEBA DOCUMENTAL COMO EXCEPCION DE PAGO.

Antes de abordar el presente tema considero importante definir que se entiende por excepción, en nuestro concepto, es todo medio de defensa que utiliza el demandado en litigio para hacer valer su derecho, frente a una demanda en la cual se le requieran ciertas prestaciones, y con la finalidad deberse beneficiado al final del juicio.

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara definen a la excepción como la " oposición que el demandado formula frente ala demanda, bien como abstracto definitivo o provisional a la actitud provocada mediante el ejercicio de la acción en el órgano jurisdiccional, bien para contradecir el derecho que el demandante pretende hacer valer, con el objeto de que la sentencia que ponga fin al proceso lo absuelva total o parcialmente .

En este ultimo, más que de excepción, debiera hablarse de defensa ".²¹

Para Bañuelos Sánchez la excepción es " la oposición que el demandado formula frente a la demanda, bien como obstáculo definitivo o provisional a la actividad provocada mediante el ejercicio de la acción ante el órgano jurisdiccional, o bien para contradecir el derecho material que el actor pretende hacer valer, con el objeto de que la sentencia que pone termino a la relación procesal, lo absuelva ya sea total o parcialmente.

También podemos asegurar, dice, que la excepción se dirige a poner un abstracto temporal o perpetuo de la actividad del órgano jurisdiccional; la defensa es una

²¹ DE PINA, Rafael y DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. Op. cit. Pag. 260-261.

oposición no a la actividad del órgano jurisdiccional, sino al reconocimiento del derecho material pretendido en la demanda "...

" Se han formulado diferentes clasificaciones de las excepciones, pero las más usuales y corrientes son las de substanciales o de fondo y procesales o de forma; y las perentorias que producen temporalmente sus efectos".

El artículo 30. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece con carácter limitativo, cuales son las excepciones que pueden oponerse contra la acción derivada de un título de crédito.

I. "Dice la fracción primera del citado artículo, que pueden oponerse las excepciones de incompetencia y de falta de personalidad en el actor. Estas excepciones son de carácter eminentemente procesal y dilatorio. La competencia es un presupuesto esencial para el ejercicio de toda acción, como lo es también la personalidad del actor.

II. Las que se funden , dice la fracción II, en el hecho de no haber sido el demandado quien firmó el documento.

²² BAÑUELOS SANCHEZ, Froylan. Práctica Civil Forense.
Op. cit. Pag. 510.

²³ Idem.

Es ésta una excepción que se basa en la literalidad; ya que sin que la firma de una persona conste material o literalmente en el documento, dicha persona no puede tener obligación alguna derivada del documento. En los títulos de crédito, generalmente, toda obligación deriva de una firma.

III. La fracción III dice que pueden oponerse excepciones de falta de representación, de poder bastante o de facultades legales en quién suscribió el título. Es una excepción que considero semejante a la anterior, ya que nadie que no este debidamente facultado, podrá suscribir un título de crédito a nombre de un tercero. Esta excepción solo podrá ser opuesta de buena fe, si el demandado dio lugar, conforme a los usos del comercio, con actos positivos o con omisiones graves, a que se crea que alguien está facultando para él para suscribir títulos de crédito.

IV. La Fracción IV permite que se oponga la excepción de incapacidad del demandado en el momento de suscribir el título. Los actos de los incapaces no pueden, en términos generales producir obligación jurídica, se trata de una excepción semejante a las anteriores.

V. La Fracción V establece que serán las fundadas en la omisión de los requisitos y menciones que el título o el acto en el consignado deben llenar o contener, y la ley no presume expresamente o que no se hayan satisfecho dentro del término que señala el artículo 15. Esta es una excepción relativa a la literalidad del título. precedan los requisitos esenciales para que un documento sea título de documento y sin tales requisitos se ninguna manera podrá decirse que se produce la acción propia de está clase de documentos.

VI. La fracción VI dice: " la de alteración del texto del documento o de los demás actos que en él conste, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 13 ". Esta excepción se refiere más bien al fondo del documento, o sea a so literalidad. Debe distinguirse, en caso de alteración del documento la situación de los signatarios anteriores a la alteración y de los posteriores en su caso, según el artículo 13 los anteriores quedarán obligados conforme al texto original, y los posteriores, se obligarán conforme al nuevo texto.

VII. La fracción VII dice: " Las que se funden en que el título no es negociable ". También se refiere está excepción a la naturaleza de su contenido.

VIII. La fracción VIII refiere que: " Las que se basan en la quita o pago parcial que consten en el texto mismo del documento o en el depósito del importe de la letra en el caso del artículo 132 ". la excepción contenida en la primera parte de esta fracción se funda también en su propio contenido y literalidad, ya que todo abono a cuenta o pago parcial para ser válido respecto de terceros debe constar en el propio documento, pero puede ser que también existan recibos que correspondan al mismo título y que se encuentren por separado y pueda ser contemplado como liberatorio del pago una vez que se acredite su validez.

La excepción contenida en la primera parte de esta fracción, se funda en el principio de la literalidad, ya que todo abono a cuenta o pago parcial para ser válidos respecto de terceros, deben constar en el documento como se ya se ha dicho, pero no siempre en la práctica esto sucede, pues se puede otorgar recibo por separado, siendo la modalidad que se investiga en particular en la presente investigación.

IX. Dice la Fracción IX: " Las que se funden en la cancelación del título, o en la suspensión de su pago ordenada judicialmente, en el caso de la fracción II del artículo 45 ". Cuando se da la cancelación de un título se entiende que quedan desincorporados los derechos en el

establecido documento, por lo tanto el título ya no puede producir sus efectos como título de crédito contemplado por la ley.

X. La fracción X dice: " La descripción y caducidad y las que se basen en la falta de las demás condiciones necesarias para el ejercicio de la acción ". Se trata está fracción de los elementos relativos a la existencia del mismo para su acción, ya que también se deriva del principio de literalidad ya que del título mismo se desprende cuando la acción a prescrito o caducado.

XI. La fracción XI nos habla de las excepciones personales que tenga el demandado contra el actor basado en los principios de la buena fe y de la economía de los procesos, el demandado podrá oponer contra el actor todas las excepciones que contra él tenga en lo personal, porque no estaría de acuerdo con tales principios jurídicos, que primero pagará el demandado para que después intentar un nuevo juicio en que hiciera vales su excepción como acción".

La enumeración que de las excepciones hace la ley es taxativa, y ello nos estará indicando el vigor que la ley concede a las características de la incorporación, la literalidad y la autonomía. Es en virtud del principio de la

autonomía que solo pueden darse las excepciones que la ley enumera y de la simple lectura del artículo 3 se desprende que el demandado podrá oponer a quien ejercite la acción derivada de un título de crédito, las excepciones anteriormente citas.

Por otra parte también debemos atender a lo dispuesto por el artículo 1403 del Código de Comercio al precisar que se pueden admitir como excepciones dentro del procedimiento ejecutivo mercantil las que se consagran en el citado precepto y al respecto establece.

" Artículo 1403. Contra cualquier otro documento mercantil que traiga aparejada ejecución, son admisibles las siguientes excepciones:

- I. Falsedad del título o del contrato contenido en él;
- II. Fuerza o miedo;
- III. Prescripción o caducidad del título;
- IV. Falta de personalidad en el ejecutante, o del reconocimiento de la firma del ejecutado, en los casos en que es el reconocimiento es necesario;
- V. Incompetencia del juez;
- VI. Pago o compensación;
- VII. Remisión o quita;

VIII. Oferta de no cobrar o espera;

IX. Novación de contrato.

Las excepciones comprendidas desde la fracción VI a la IX solo serán admisibles en juicio ejecutivo si se fundaren en prueba documental ".

Es precisamente esta disposición legal la que regula que en el caso de que la parte demandada en juicio ejecutivo mercantil, al excepcionarse argumentando el pago, lo tiene que realizar apoyándose necesariamente en prueba documental, y que ahora bien la autenticidad o falsedad de los documentos que exhiba el oferente, le corresponderá a la actora su demostración, por lo que la demandada se estará al ofrecimiento de pruebas que realice la actora las cuales estarán tendientes a destruir o contrarrestar la eficacia probatoria, pues en el caso de que el actor no proceda dentro de la secuela procesal a realizar tal actividad tendiente a ese objetivo, correrá el riesgo de que la demandada, con el simple hecho de haber exhibido la documental privada estará acreditando su excepción y si esta existencia la complementa con otro medio de prueba, el actor no tendrá mayor argumentos y posibilidades de poder demostrar su acción, además de que también se debe llevar acabo la objeción de documentos, pero esto no es suficiente dado que es necesario perfeccionar la objeción adminiculandola con otros elementos de prueba.

**3.3.3. RECONOCIMIENTO DE DOCUMENTOS ANTE LA
OBSERVANCIA DEL ARTICULO 1296 DEL CODIGO DE
COMERCIO.**

Como lo hemos venido refiriendo, en el juicio ejecutivo mercantil la parte demandada ejerciendo su derecho de defensa y con la finalidad de tratar de destruir la acción tendiente a obtener una sentencia favorable en juicio, y no verse perjudicada en sus intereses, puede oponer la excepción de pago, bien pueda ser cierta o verídica, o en su defecto de mala fe, mediante algunas documentales privadas, pues su eficacia o ineficacia depende de su manejo, por lo que en principio el actor que como ya se ha mencionado, apoya su acción en documentos que tienen el carácter de pruebas preconstituidas, deben en consecuencia objetar los documentos exhibidos por la contraria en virtud del riesgo que corre de que en caso contrario éstos sean valorados como prueba plena en el juicio ante un reconocimiento tácito que es equiparable al expreso.

Sobre el particular dispone el artículo 1296 del Código de Comercio:

" Artículo 1296. Los documentos privados y la correspondencia procedentes de unos de los interesados, presentados en juicio por vía de prueba y no objetados por la

parte contraria se tendrán por admitidos y surtirán sus efectos como si hubieren sido reconocidos expresamente. Puede exigirse el reconocimiento expreso si el que los presenta así lo pidiere; con éste objeto se manifestarán los originales a quienes deban reconocerlos y se les dejará ver todo el documento, no solo la firma ”.

El reconocimiento puede ser tácito o expreso.

Es tácito cuando el documento presentado por un litigante no es objetado dentro del término de tres días por la contraparte, el término referido lo establece el artículo 1079 en su fracción VIII del Código de Comercio.

El reconocimiento expreso da lugar como lo dispone la parte final del artículo 1296 del Código de Comercio que ya hemos precisado, pero que al respecto dice:

” Puede exigirse el reconocimiento expreso si el que los presenta así lo pidiere; con éste objeto se le manifestarán los originales a quienes deban reconocerlos y se les dejará ver en todo el documento, no solo la firma ”.

Como consecuencia del contenido del precepto legal antes citado debemos agregar que jurisprudencialmente se ha establecido la necesidad que tiene la contraria de objetar

los documentos privados que el otro litigante presente como prueba, para evitar que tales documentos adquieran valor probatorio pleno por no haber sido objetados, lo que implica un reconocimiento tácito, repetimos que es equiparable al expreso.

Consideramos que la correspondencia es una especie de documentos privados por lo que hubiere sido suficiente que el artículo 1241 del Código de comercio hiciera referencia a los documentos privados;

Reitera el artículo 1241 del precepto legal de referencia la necesidad de que haya reconocimiento para que el documento privado tenga pleno valor probatorio.

Si el interesado de quien proceden los documentos privados no los reconoce puede hacerse acreedor a las penas de los que declaran falsamente ante autoridad, si es que ese desconocimiento de documentos implica falsedad, dado que hay una revisión a los preceptos que rigen la prueba confesional. La falsedad en el desconocimiento de los documentos puede acreditarse mediante la prueba pericial. En consecuencia, al ofrecer la documental privada, respecto a un documento de gran trascendencia, además de ofrecer el reconocimiento de documentos para perfeccionar la documental privada, debe

ofrecerse la pericial para el supuesto de desconocimiento del documento.

El reconocimiento opera sobre documentos originales, tal y como lo dispone el artículo 1242 del Código de comercio por lo que no es operante que se pretenda el reconocimiento sobre copias fotostáticas o copias certificadas.

El reconocimiento de documentos implica que al sujeto que se somete a ese reconocimiento se le mostrará el documento íntegramente o no solo la firma. Este es un requisito de gran importancia para evitar errores en quién debe reconocer un documento. Por lo tanto generalmente cuando se pide el reconocimiento por un litigante no solo se hace éste para que se reconozca únicamente la firma, sino que se debe pedir también el reconocimiento del contenido del documento.

Por otra parte si el sujeto no ha firmado el documento, por no saber firmar o porque otro lo haya firmado por él, en éste caso se le sujetará al reconocimiento únicamente del contenido del documento. Esto es lo que determina el artículo 1243 del código de comercio y tiene como base la posibilidad de representación del comerciante a través de comisionistas, factores o dependientes.

Como complemento de lo expuesto en el inciso que antecede de otorgamiento de un documento mediante representación, el artículo 1243 establece quienes pueden reconocer un documento: el que lo firma, el que lo manda a extender o legitimo representante de ellos con poder o cláusula especial. Por lo tanto en la práctica, generalmente cuando se pide el reconocimiento, se debe indicar que persona es la que deberá comparecer a reconocer el documento.

Dada la observancia y aplicabilidad de los artículos 1217 a 1221 del Código de Comercio en materia de reconocimiento, debemos indicar que, quien ofrece el reconocimiento puede pedir que tal reconocimiento se haga o se lleve a cabo personalmente y no por conducto de apoderado, salvo el caso de que se trate de una persona moral, igualmente se puede solicitar que el reconocimiento lo haga personalmente el cedente y no el cesionario por ser el primero el interesado directamente y conocedor del acto, y también en el caso que la persona a cuyo cargo es el reconocimiento tenga su domicilio fuera de lugar del juicio, el reconocimiento deberá de practicarse mediante exhorto que libere el juez principal.

Generalmente el reconocimiento opera a través de posiciones que se formularán por escritos y se entregarán

en sobre cerrado con la salvedad de formular nuevas posiciones en el momento procesal oportuno de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1221 del Código de Comercio.

El reconocimiento, para hacer prueba plena con el documento que se reconoce, requiere ser hecho por persona capaz de obligarse y debe ser hecho con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia, según lo señalado por el artículo 1287 en sus fracciones I y II del precepto legal antes citado.

Este tema que considero apasionante dada la complejidad que representa, nos conduce a pensar más sobre el mismo, y al respecto el maestro Zamora- Pierce hace un razonamiento muy acertado compartiendo el suscrito el mismo criterio, y al respecto nos dice:

" Ahora bien, el reconocimiento de documentos tanto expreso como tácito, puede ser efectuado únicamente por quién firma el documento, por lo que lo manda a extender o su legítimo representante (artículo 1245 del Código de comercio). no puede exigirsele, a uno de los litigantes, que reconozca expresamente un documento del que no es autor, pues proviene de tercero. Y quien no pueda reconocerlo expresamente, tampoco podrá ser sancionado con un reconocimiento tácito.

Los documentos privados provenientes de tercero, si fueren reconocidos por sus actores en juicio, tendrán el valor que merezcan sus testimonios (artículo 1297 del Código de Comercio). Carecen, dice, pues, de fundamento las ejecutorias en que la corte ha resuelto que en los juicios del orden mercantil " , " los documentos privados provenientes de terceros no objetados por el litigante hacen prueba plena, como si hubieran sido reconocidos " .²⁴

Semanario judicial de la federación, Sexta Epoca, Vol. LXX, Cuarta Parte, Tercera Sala pag. 25.

Sexta Epoca, Vol. CXVII, Cuarta Parte, Tercera Sala pag. 34.

3.3.4. OBJECION E IMPUGNACION DE DOCUMENTOS Y SUS EFECTOS PROCESALES.

El principio general que se desprende por lo dispuesto en el artículo 1296 del Código de Comercio es precisamente que habla de correspondencia y documentos privados que procedan de los propios litigantes, y que lleguen al juicio por vía de prueba, y en el caso de no ser objetados serán admitidos y reconocidos surtiendo sus efectos como prueba plena, en tanto no sean objetados por la parte contraria, por

²⁴ ZAMORA- PIERCE, Jesús. Derecho Procesal Mercantil.
Op.cit. pag. 147.

²⁵ Idem.

lo que podemos pensar que al reconocimiento de los documentos mediante audiencia en el momento procesal oportuno, sería innecesaria en virtud de que bastará que el actor no objete los documentos ofrecidos por la contraria, para que tengan valor probatorio pleno de conformidad con lo dispuesto por el precepto legal en cita.

Ahora bien la objeción de documentos se tendrá que realizar dentro del término de tres días como lo determina la legislación mercantil y al cual ya hemos hecho referencia con anterioridad, y será precisamente a partir de que se haya notificado a las partes el auto que los tenga por exhibidos y ofrecidos como pruebas en el juicio, repito así lo dispone el artículo 1079 en su fracción VIII del Código de Comercio.

En algunas ocasiones, las objeciones a un documento derivan de las observaciones que se hagan sobre las deficiencias que presenta el documento por la parte contraria, por lo que es importante que siempre que se haya exhibido un documento original en juicio, y se haya ordenado guardar éste en el seguro del juzgado es conveniente solicitarlo inmediatamente para conocer del mismo sobre su autenticidad o falsedad:

En el Código de Comercio, el artículo 1251 se refiere a la objeción de un documento que se hace consistir en la falsedad o inexactitud del mismo, lo que da lugar o injerencia a las autoridades penales, y al respecto establece:

" Artículo 1251. En el caso de que alguna de las partes sostengan la falsedad de un documento que pueda ser de influencia notoria en el pleito, se observarán las prescripciones relativas al Código de Procedimientos Penales respectivo ".

" Al sostenerse la falsedad de un documento exhibido dentro de un juicio mercantil, sea ese documento público o privado se suspenderá el procedimiento y se abrirá una averiguación penal para investigar alrededor de un posible delito de falsedad de documento. Este parentesis penal, según el texto del precepto transcrito, solo se procede respecto de un documento que pueda ser de influencia notoria en el pleito".²⁶

Puede impugnarse la autenticidad o exactitud de los documentos privados.

²⁶ ARELLANO GARCIA, Carlos. Práctica Forense Mercantil.
Op. cit. pag. 437.

En materia mercantil no se encuentra regulada la impugnación por lo que se tendrá que asistir a las disposiciones que establece el Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria al de comercio y concretamente establece el artículo 386 del ordenamiento legal de aplicación supletoria lo siguiente:

" Artículo 386. la impugnación de falsedad de un documento puede hacerse desde la contestación de la demanda hasta seis días antes de la celebración de audiencia de pruebas y alegatos. La parte que redarguye de falso un documento debe de indicar específicamente los motivos y la pruebas cuando se impugne la autenticidad del documento privado o público sin matriz, deben señalarse los documentos indubitables para el cotejo y promover la prueba pericial correspondiente. Sin éstos requisitos se tiene por no redarguido o impugnado el instrumento.

De la impugnación se correrá traslado al colitigante y en la audiencia del juicio se presentarán las pruebas y contrapruebas relativas a la impugnación.

Lo dispuesto en este artículo solo da competencia al juez para conocer y decidir en la principal la fuerza probatoria del documento impugnado, sin que pueda hacerse

declaración alguna generalmente que afecte al instrumento, y sin perjuicio del procedimiento penal a que hubiere lugar.

Si en el momento de la celebración de la audiencia se tramitare proceso penal sobre la falsedad del documento en cuestión, el tribunal, sin suspender el procedimiento y según las circunstancias, determinará al dictar sentencia si se reservan los derechos del impugnador para el caso en que penalmente se demuestre la falsedad, o bien puede subordinar la eficacia ejecutiva a la prestación de una caución “.

Del contenido del precepto legal referido, podemos deducir lo siguiente como lo refiere Ovalle Favela en obra que adelante se cita.

“ La carga de la prueba de la inexactitud o falsedad del documento corresponde al impugnador, pues aunque la impugnación constituye una negación, está se refiere a la presunción de exactitud y autenticidad que los documentos tienen.

La parte que afirme que un documento es falso debe de indicar específicamente los motivos de su afirmación, las pruebas con las que pretenda probar su dicho, y promover la

ESTE TEXTO NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

prueba pericial correspondiente, ya que de no llevarse así, no dará lugar a la impugnación ".²⁷

" Tratándose de objeción de documentos privados. En este sentido, la tercera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que " no basta que se objete un documento para que deje de comprobar los hechos a que se refiere, sino que es necesario, además, que la objeción se funde en causas que puedan motivar la validez del documento y que dichas causas se comprueben ". En este caso, la carga de la prueba de las causas de la objeción, recaen en la parte que haya formulado ésta. Por ésta razón la tercera sala ha precisado que " Al impugnar de falso un documento deberá indicarse específicamente: 1) Los motivos; 2) las pruebas que ofrezcan; 3) Si el documento careciera de matriz, señalar los documentos indubitables para el cotejo, y 4) Promover la correspondiente prueba pericial ". Sin satisfacer éstos requisitos se tiene por no redarguido o impugnado el documento ".²⁸

²⁷ OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil.
Op. cit. pag. 158-159.

²⁸ Idem.

3.3.5. JURISPRUDENCIA DE LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.

Respecto del tema que hemos venido tratando, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha esbozado las siguientes jurisprudencias, las cuales nos permiten complementar y hacer más objetivo y claro el capítulo en exposición, a continuación refiero algunos de ellos:

" DOCUMENTOS BASE DE LA ACCION, COMO PRUEBAS EN EL JUICIO.

Presentado un documento como parte de la demanda inicial, es explícita la voluntad del actor para que se haya tenido cuenta por vía de prueba, lo que hace innecesaria la formalidad de que se insista sobre esa voluntad, durante el término probatorio, pues precisamente la ley establece que a la demanda deberán acompañarse los documentos que funden la acción ".²⁹

Como podemos observar al inicio de cualquier demanda y de la correspondiente contestación se debe objetar la autenticidad de cualquier documento y también durante el procedimiento, ya que dentro del mismo el cualquier momento

²⁹ ANALES DE JURISPRUDENCIA. Tomo L. Año I. Número 9. Tercera Sala. México. 1994. pag. 192.

se puede dar la exhibición bien sea dentro del término probatorio o fuera de éste, estableciendo en forma genérica la legislación mercantil y como hemos hecho alusión a ello con anterioridad, éste debe darse dentro del término de tres días.

“ DOCUMENTOS PRIVADOS, EFECTOS DEL RECONOCIMIENTO DE LA FIRMA DE LOS:

Basta que se reconozca la firma de los documentos privados, para que se consideren auténticos en su integridad salvo en prueba contrario; en la inteligencia de que la carga de la prueba de la objeción pesa sobre quien trata de destruir esa presunción “.30

La jurisprudencia y el Código de Comercio son claros al establecer la carga de la prueba al que trata de destruir esa presunción, por lo que con este principio se reafirma que en el juicio ejecutivo mercantil, se invierte la carga probatoria para el actor.

“ DOCUMENTOS PRIVADOS, OBJECIONES A LOS:

Según el artículo 1251 del Código de Comercio, en el caso de que alguna de las partes sostenga la falsedad de un documento que pueda ser de influencia notoria en el pleito,

³⁰ **Idem.**

deberán observarse las prescripciones relativas del Código de Procedimientos Penales respectivo. Ahora bien, la forma prescrita por la ley para nulificar por falso un documento presentado en un juicio mercantil es la de someter a la resolución de tal falsedad a las autoridades de orden penal, mediante la observancia de los procedimientos relativos ".³¹

Como hemos hecho referencia con anterioridad, cualquier documento que por sus propias características genere la evidente duda sobre su autenticidad, se estila en la práctica dar vista por parte juzgado que conozca del asunto al C. Agente del Ministerio Público adscrito al juzgado civil.

" DOCUMENTOS PRIVADOS EN JUICIOS MERCANTILES.

RECONOCIMIENTO TACITO:

Tratándose de juicios del orden mercantil, no obstante lo dispuesto en el artículo 1296 del Código de Comercio, los documentos privados provenientes de terceros no objetados por el colitigante, hacen prueba, como si hubieran reconocidos, en razón de que establecida la supletoriedad de la ley de procedimientos local respectiva, como aquel no regula el punto, debe de estarse a lo establecido en la legislación procesal de los Estados de la República. Como el Código de Comercio no rechaza el reconocimiento tácito de documentos

³¹ Ibidem. pag. 194.

privados, si el Código de Procedimientos Civiles local lo statue, éste debe ser aplicado supletoriamente ".

Respecto de el criterio anteriormente señalado, hablaremos en forma más precisa sobre la supletoriedad de la ley en el capítulo siguiente, por haber destinado su análisis para una mejor comprensión una vez que hayamos tratado otros puntos que se relacionan en la presente investigación.

"DOCUMENTOS SIMPLES COMPROBADOS POR TESTIGOS, SU VALOR PROBATORIO EN MATERIA MERCANTIL. TENDRÁN EL VALOR QUE MEREZCAN SUS TESTIMONIOS, MEDIANTE EL ENLACE CORRESPONDIENTE, CON FUNDAMENTO EN LOS ARTÍCULOS 1297, 1302 Y 1306 DEL CODIGO DE COMERCIO:

Enlazando la prueba documental consistente en copias de facturas y de talones de embarque exhibidos así como la declaración de los testigos que se indican, se obtiene una presunción legal y humana de que si se le remitieron al demandado las mercancías cuyo importe se le reclamó y que él se ha negado a cubrir injustificadamente, criterio que se apoyan lo dispuesto por el artículo 1297 del Código de comercio, que trata el valor probatorio de los documentos simples comprobados por testigos, 1302 que se refiere al valor de la prueba testimonial que queda al prudente arbitrio

²² Ibidem. pag. 195.

del juez, el artículo 1304, que da valor de prueba plena al dicho de un solo testigo cuando las partes litigantes convienen en pasar por él, lo que si en éste caso no fue expreso, la falta de concurrencia del demandado a la audiencia en que se recibió la declaración de los testigos debe tenerse como una renuncia a impugnar a sus atestados, y el artículo 1306, que permite a los jueces, según la naturaleza de los hechos, la prueba de ellos, el enlace natural más o menos necesario que exista entre la verdad conocida y al que se busca y la aplicación más o menos exacta que se pueda hacer de los principios consignados en los artículos 1283 al 1286, apreciar en justicia el valor de las presunciones humanas " .³³

³³ Ibidem. pag. 126.

CAPITULO CUARTO

NATURALEZA DE LA INVERSION PROBATORIA

Como lo hemos podido constatar, las propias disposiciones legales que se consagran tanto en el Código de Comercio como en el Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria asi como de acuerdo con los criterios sustentados por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, nos ha permitido exponer la inversión de la carga probatoria en el juicio ejecutivo mercantil, por lo que trataré de resumir los fundamentos en que me he basado para ello.

4.4. FUNDAMENTOS JURIDICOS DE LA INVERSION PROBATORIA.

Inicialmente establecimos que en el juicio ejecutivo mercantil, el actor ejercitando la acción cambiaria directa respecto del incumplimiento de la obligación contraída en un titulo de crédito, el actor en juicio tiene a su favor documentos privados a los cuales se les ha otorgado el carácter de pruebas preconstituidas, lo cual nos hace pensar que ante la fuerza probatoria de los mismos, es la parte demandada a quién le correspondería la carga de la prueba, basada en los diferentes elementos demostrativos para

acreditar sus excepciones, estando de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1194 del Código de Comercio.

pero por otra parte el contenido del artículo 1296 del mismo ordenamiento legal antes citado, obliga a la contraparte dentro del procedimiento a cumplir con la obligación de objetar los documentos, además que de acuerdo al criterio jurisprudencia, no bastaría con la solo objeción por parte del actor, pues para ello es necesario que se atienda a lo dispuesto por el artículo 386 del Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria, pues también se deben de impugnar los documentos ofrecidos por la parte demandada los cuales pretendan demostrar y acreditar la excepción de pago, por lo que al impugnar dichas documentales, el oferente debe de exponer los razonamientos que se pretenden demostrar así como las pruebas en que se apoyen dichos razonamientos, debiendo ofrecer obligadamente la prueba pericial por necesidad, pues en el caso de no atender a todo lo previsto por dicha disposición, el actor correrá el riesgo de que dicha impugnación no surta sus efectos, y por otra parte el artículo 1403 del Código de Comercio nos señala que es un requisito esencial la prueba documental para que ésta sea admitida como lo dispone en su parte final dicho precepto legal, pues la excepción de pago

debe ser fundada definitivamente en documento privado para tal efecto.

Aunado a lo anterior debemos recordar que se la parte actora no quiere correr en riesgo de que los documentos privados y presentados en juicio como prueba por la parte demandada, debe dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 1296 del referido Código de Comercio, ya que de caso contrario y como lo hemos apuntado con anterioridad, dicha documentales privadas se tendrán por reconocidas por parte del juzgados y surtirán sus efectos de prueba plena como si lo hubieran sido reconocidas expresamente, lo anterior nos remite a las reglas que para el reconocimiento expreso de documentos prevén los artículos del 1241 al 1245 del ya citado ordenamiento legal. Considerando el exponente que estás disposiciones legales son las que dan lugar a la naturaleza de la inversión de la carga probatoria en el juicio ejecutivo mercantil.

4.4.1. OFRECIMIENTO DE LA PRUEBA PERICIAL DEL ACTOR COMO INVERSION DE LA PRUEBA.

El presente tema en comentario, nos remite a hablar del término pericial, por lo que considero conveniente hacer el siguiente apunte en cuanto a dicho término y efecto de que

podamos comprender en una forma más amplia su definición y al respecto podemos decir desde el punto de vista gramatical de este vocablo, que significa, ser sabio experimentado, hábil o práctico en una ciencia o arte.

En consecuencia, perito es la persona física versada en una ciencia o arte, la posición de conocimientos específicos que no todo mundo posee, es lo que le da a un sujeto el carácter de perito.

Podemos decir, que en la prueba pericial, se acude al asesoramiento de personas que se encuentran capacitadas ya sea científicamente o prácticamente en algún arte o oficio, permitiendo el ejercicio de una función jurídica con el previo entendimiento de datos que han aclarado los peritos, cuando ha sido necesaria su intervención.

No en todos los asuntos contenciosos se requiere la intervención de peritos, solo en aquellos casos en que la comprensión de los hechos controvertidos no está al alcance de todo individuo, por ser necesario desplegar conocimientos especializados.

El nombramiento de peritos está regulado por el artículo 1253 del Código de Comercio y al respecto establece:

" Si los que deben nombrar un perito no pudieren ponerse de acuerdo, el juez designará uno de entre los que propongan los interesados, y el que fuere designado practicará la diligencia ".

Al respecto y atendiendo al contenido del precepto legal antes transcrito, es importante hacer los siguientes comentarios:

La prueba pericial no es una prueba que se verifique en la práctica a través de un solo perito, generalmente las partes ofrecen uno por su propia cuenta y en el caso se nombrará un tercero por orden del órgano jurisdiccional que es conocido como tercero en discordia. Para ser esta aseveración tomamos en consideración lo dispuesto por los artículos 1252, 1254, 1255, 1256 y 1257 que se refieren en plural a peritos y no a perito como si fuera o se tratase de uno solo en el procedimiento.

Consideramos que el artículo 1253 del Código de Comercio tiene aplicación en caso de litisconsorcio activo o pasivo. Es decir, cada parte tiene derecho a designar un perito, por lo tanto, si varios sujetos se hayan en la postura de parte actora o parte demandada y no se ponen de acuerdo para designar un perito, el juez designará uno entre los que propongan los interesados que están en la situación

de litisconsorcio activo o pasivo. De ésta manera el precepto legal citado resulta claro y cumple con su función.

En cuanto a nombramiento de peritos se refiere, en todo lo que resulta omiso el Código de Comercio tendrá aplicación el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de aplicación supletoria, permitiendo llegar a destacar que cada parte puede designar perito y que en caso de discrepancia entre los peritos de las partes, el juzgado designará perito ya sea en el caso de rebeldía o bien como tercero en discordia.

En el Distrito Federal, el Código de Procedimientos Civiles, sobre nombramiento de peritos dispone lo siguiente:

“ Artículo 347. Cada parte dentro del tercer día nombrará un perito, a no ser que se pusieren de acuerdo en el nombramiento de uno solo. El tercero en discordia será nombrado por el juez.

Las partes quedan obligados a presentar sus peritos para la aceptación del cargo, salvo que el perito sea de los que nombre el juez conforme al artículo 348, en cuyo caso deberá ser notificado por el tribunal “.

“ Artículo 348. El juez nombrará los peritos que correspondan a cada parte en los siguientes casos:

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

II. Cuando el designado por las partes no se presente a aceptar el cargo dentro de las cuarenta ocho horas que sigan a la notificación a las partes que tengan por admitida la prueba;

III. Cuando habiendo aceptado no rindiere su dictamen en la audiencia; y

IV. Cuando el que fue nombrado y acepto el cargo lo renunciare después.

V. Derogada".

Los peritos, para hacer nombrados deben reunir los siguientes requisitos:

1. Mayoría de edad. Conforme al artículo 23 de Código Civil para el Distrito Federal, aplicable supletoriamente a la materia mercantil, el perito debe ser mayor de edad. En efecto, los incapaces solo pueden actuar por conducto de sus representantes pero, los peritos deben actuar por sí mismos. El artículo 24 del mismo ordenamiento legal de referencia otorga a los mayores de edad la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, sin más limitaciones que las derivadas de la ley. Además, el artículo 450 fracción I de la ley en cita señala la incapacidad

natural y legal para los menores de edad. El artículo 646 del multicitado ordenamiento legal dispone que la mayoría de edad comienza a los dieciocho años de edad cumplidos y el artículo 647 del mismo ordenamiento dispone que el mayor de edad puede disponer libremente de su persona y de sus bienes.

2. Imparcialidad. El perito designado para intervenir en un juicio en el que aportará sus conocimientos, ha de ser una persona imparcial, debiendo reunir dos condiciones esenciales: competencia e imparcialidad; la primera, es un supuesto necesario, dado el carácter de está prueba, la segunda se garantiza con la facultad de recusación concedida a las partes por el artículo 351 del Código de Procedimientos Civiles.

El perito debe de ser una persona fiel a su ciencia o a su técnica, pues debe producir su dictamen con apego a los dictados objetivos de su especialidad, la verdad es que en juicio, cada parte procura designar un perito que plantea su dictamen en forma favorable a los intereses de la parte que lo ha propuesto y que le cubre sus honorarios por su intervención. Por tanto, consideramos que la dependencia económica de los peritos, generalmente les priva a ellos de la imparcialidad que en teoría debe prevalecer.

El perito designado por el juez, conforme a lo dispuesto por los artículos 348 y 351 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, si ha de reunir la imparcialidad necesaria pues, de no hacer así, puede ser recusado.

3. Ciudadanía mexicana. Como lo dispone el artículo 173 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, es necesario que el perito tenga las ciudadanía mexicana.

El artículo 165 de la citada ley dispensa ese requisito, pero obliga a someterse a las leyes mexicanas:

" Solo en casos precisos, cuando no hubiere en la localidad de que se trate ciudadanos mexicanos suficientemente idóneos para el peritaje respectivo, podrá dispensarse el requisito de la nacionalidad; pero las personas designadas, al protestar cumplir su cargo, deberán someterse expresamente a las leyes mexicanas, para todos los efectos legales del peritaje que vayan a desempeñar ".

4. Buenos antecedentes de moralidad. Este requisito ha de satisfacerse según lo dispone el artículo 163 de la citada ley Orgánica y al respecto establece:

" Para ser perito se requiere: ser ciudadano mexicano, tener buenos antecedentes de moralidad y conocimiento de la ciencia o arte sobre el que vaya a versar el peritaje ".

5. Inclusion en listas. El requisito de que los peritos designados por los jueces están incluidos en listas según lo dispone el artículo 167 de la ley Orgánica de referencia, y al respecto establece lo siguiente:

" En los asuntos del orden civil, el tribunal superior de acuerdo con la facultad que le concede esta ley, formará anualmente, en el mes de Enero, una lista de diversas personas que pueden ejercer las funciones de que se trata, según los diversos ramos de los conocimientos humanos; de dichas listas deberán designar las autoridades judiciales aquellas personas que deban desempeñar, en cada caso, el cargo respectivo, siempre que sea a dichas autoridades a que legalmente corresponda a ser el nombramiento ".

6. Libertad de las partes. Expresamente, se hace una salvedad a los requisitos establecidos por la ley Orgánica mencionada, mediante la formula de dejar gran libertad a las partes para designar los peritos que correspondan o que crean convenientes para los mismos y al respecto dispone, lo siguiente:

" Artículo 169. En los asuntos civiles o penales, las partes interesadas podrán nombrar libremente los peritos que les convengan ".

La intención del legislador, en concepto nuestro, fue liberar a las partes del requisito de designar peritos fuera de las listas elaboradas por el Tribunal Superior y no la de eliminar los demás requisitos que hemos dejado establecidos en éste apartado, referente a los requisitos de los peritos, sobre todo que los requisitos de mayoría de edad, de tenencia de título profesional en materia reglamentada, de conocimientos especializados y de buenos antecedentes de moralidad, son indispensables para que los peritos puedan cumplir con su cometido de auxiliares de la administración de justicia.

Cuando hablamos de falsedad de un documento dentro de un procedimiento judicial, uno de los medios de prueba que podemos utilizar es precisamente con la intervención de un perito, el cual cumpliendo su función de auxiliar en los conocimientos del juez, ayude al descubrimiento de la verdad por medio de las conclusiones el cual deberá contener, los razonamientos lógicos y de experiencia que emita en su dictamen, normalmente dentro de un proceso la parte que ofrezca dicha prueba deberá hacerlo con citación de la contraria para que en el término de tres días (Art. 1079 del

Código de Comercio), que señale el juzgado ofrezca la pericial expresando el nombre y domicilio del perito que de su parte designe, quién deberá a su vez de comparecer ante el juzgado respectivo a protestar el cargo dentro del término de cuarenta ocho horas (Art. 348 del Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria), y solo en el caso de no dar cumplimiento será nombrado por el juez en rebeldía cuando el dictamen de los peritos de ambas partes no es acorde entre si y existe una total contradicción, el juez para dirimir la diferencia nombrará uno llamado tercero en discordia (Art. 347 del Código de Procedimientos Civiles) y éste será quien resuelva entre la discrepancia de los peritos ofrecidos por las partes, pues en el caso por ejemplo, de que el objeto a dictamen sea la autenticidad de la firma de un documento, en principio el juez carece de los conocimientos suficientes para decidir si efectivamente es o no legitima la firma en cuestión, por lo que en la práctica para resolver éste tipo de circunstancias se recurre a un tercero en discordia que será nombrado por el juez.

Es costumbre admitida en la práctica, que el juez mande que los peritos ratifiquen sus firmas puestas al calce de su dictamen para que así adquiere éste el carácter de autenticidad necesario para que merezca plena fe. No hay ninguna ley que ordene la ratificación de la firma de los peritos, y la práctica se funda en consideración de que, los

documentos privados, a cuya categoría pertenecen los dictámenes de los peritos, solo hacen plena prueba cuando son legalmente reconocidos por su autor.

por su parte el Código de Comercio por cuanto a perito se refiere dispone lo siguiente:

" Artículo 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 ".

" Artículo 1253. Si los que deban nombrar un perito no pudieren ponerse de acuerdo, el juez designará uno de entre los que propongan los interesados, y el que fuere designado practicará la diligencia ".

" Artículo 1254. Los peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezca el punto sobre el que ha de oírse su juicio, si la profesión o arte estuvieren legalmente reglamentados ".

" Artículo 1255. Si la profesión o el arte no estuvieren legalmente reglamentados, o estándolo no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombrados cualquiera persona entendidas, aún cuando no tuvieran título ".

" Artículo 1256. El juez puede asistir a la diligencia que practiquen los peritos pedirles todas las aclaraciones que estimen conducentes y exigirles la práctica de nuevas

diligencias; de todo lo dicho quedará constancia expresa y autorizada en los autos ”.

“ Artículo 1257. Cuando la ley fije bases a los peritos para normal su juicio se sujetarán a ellas, pudiendo, sin embargo, exponer y fundar las consideraciones que en su concepto deban modificarlo en el caso de que se trate ”.

“ Artículo 1258. cuando el juicio pericial tuviere por objeto el avalúo de alguna cosa pueden las partes asistir a la diligencia respectiva, a cuyo efecto el juez señalará día y hora, si lo pidiere alguna de ellas ”.

De los preceptos que anteceden derivamos las siguientes reflexiones en comentario:

El artículo 1256 del Código, de Comercio nos lleva a la conclusión de que el desahogo de la prueba pericial requiere de una o varias diligencias. Una diligencia, en el desahogo normal de la prueba pericial. Varias diligencias cuando el juez así lo exige en la práctica para una mejor determinación de dicha prueba. Este artículo establece que el juez puede asistir a la diligencia que practiquen los peritos. Sobre éste particular, estimamos que el Código de Comercio no es suficientemente claro, pues en efecto, la prueba pericial podrá requerir que el perito realizase diversas diligencias necesarias, dentro del desarrollo de la actividad propia de

sus especialidad, para poder emitir su dictamen, como examinar lugares o cosas.

Conforme a lo dispuesto por esta artículo 1256 el juez está facultado para pedir a los peritos todas las aclaraciones que estime necesarias, en la diligencia en la que los peritos contestan a todas las cuestiones planteadas por las partes e incluso es aquí donde puede ordenar el juez que los peritos practiquen nuevas diligencias.

En la práctica, con base en la aplicación supletoria del Código de Procedimientos Civiles local, los peritos suelen rendir su dictamen por escrito y lo ratifican, sin asistir en especial a una diligencia de desahogo de la prueba pericial. Al respecto, nosotros somos de la opinión en el sentido de que será necesario fijar día y hora para el desahogo de la prueba pericial y que en esa fecha concurran los peritos, de preferencia con sus dictámenes preparados por escrito. Esto permitiría que la diligencia fuera sencilla pues solo daría fe de la presencia de los peritos, de su manifestación de que rindieren por escrito mediante su dictamen y ratificándolo en el acto. En esa diligencia las partes pueden pedir que el juez ejerza su facultad de pedirles aclaraciones o de exigirles la práctica de nuevas diligencias. Si es contradictorio el dictamen del perito de unas de las partes con el peritaje rendido por el perito de la otra parte, las partes pueden pedir que se designe perito

en discordia, con fundamento en la legislación procesal civil local.

De lo verificado en la diligencia de desahogo de la prueba pericial se dejará constancia en acta que se levante. Así lo establece expresamente la parte final del artículo 1256 del Código de Comercio.

En nuestro concepto, sería conveniente que la legislación mercantil que se comenta se reformase para aclarar debidamente el desahogo de la prueba pericial, permitiendo que los peritos comparecieran con su dictamen por escrito en la diligencia que para el efecto señalará el juez, permitiendo que en el acto se realicen las aclaraciones que el juez juzgue pertinentes hacer en la misma.

En cuanto al artículo 1258 del Código de Comercio, también sería conveniente que la asistencia de las partes a la diligencia no se limitará solamente a los casos de avalúo, si no a toda diligencia de desahogo de prueba pericial.

4.4.2. TERMINO PARA EL OFRECIMIENTO DE LA PRUEBA PERICIAL DENTRO DEL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

La regla general que rige en el juicio ejecutivo mercantil respecto del ofrecimiento de pruebas, es de quince

días, éste término empezará a contar a partir del día siguiente al de su notificación del auto que manda abrir el juicio a prueba según lo dispuesto por el artículo 1075 del Código de Comercio, pero como ya se a hecho referencia a los capítulos anteriores, es recomendable que el ofrecimiento de pruebas en éste tipo de juicios, se proceda a realizarlo dentro de los primeros seis días a partir de su iniciación, habida cuanta del fatal riesgo que se corre de no ser admitidas las pruebas si no son ofrecidas con debida oportunidad para su desahogo.

En la práctica es recomendable estar muy alerta por lo que hace al periodo de ofrecimiento de las pruebas, pues el Código de Comercio no establece dentro de lo dispuesto por los artículos del 1252 al 1258 un término específico para hacerlo lo cual nos lleva a atender al contenido del artículo 1079 fracción VIII del citado ordenamiento legal, pues la prueba pericial para que sea admitida por el juez debe hacerse dentro del término de tres días contados a partir de la objeción e impugnación de documentos que en derecho proceda, pues así lo dispone tanto la fracción VIII del precepto legal citado como el Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria.

Al respecto establece el artículo 1079 del Código de Comercio:

" Cuando la ley no señale término para la práctica de algún acto pericial o para el ejercicio de algún derecho, se tendrán por señalados los siguientes:

- I. Diez días, a juicio del juez para pruebas;
- II. Nueve días para hacer uso del derecho del tanto;
- III. Ocho días para interponer el recurso de casación;
- IV. Seis días para alegar y probar tachas;
- V. Cinco días para apelar la sentencia definitiva;
- VI. Tres días para apelar de auto o sentencia interlocutoria y para pedir aclaración;
- VII. Tres días para la celebración de juntas, reconocimiento de firmas, confesión, posiciones, declaraciones, exhibición de documentos, juicio de peritos y práctica de otras diligencias, a no ser que por ser circunstancias especiales creyere justo el juez ampliar el término;
- VIII. Tres días para todos los demás casos ".

Pretendiendo dar una mejor explicación por lo que hace al ofrecimiento de la prueba pericial, supongamos que la parte demandada ofreciera algunas documentales privadas como medio de prueba, esto hasta el quinto día de iniciado el periodo probatorio, debemos considerar que para la admisión

de dicha prueba documental, y por las labores administrativas del juzgado, estas se den a conocer a la parte contraria hasta dentro de tres días posteriores, en virtud de que en la práctica primero se lista la promoción con la cual se haya acompañado la documental privada, pasando al acuerdo, al día siguiente se vuelve listar para dar a conocer a las partes lo que se va a publicar al día posterior en el Boletín Judicial, lo que nos hace pensar que del término concedido a las partes de quince días, a esas alturas ya habrán transcurrido ocho días, consecuentemente restan únicamente siete días para el desahogo de las pruebas, esto sin tomar en cuenta que entonces la actora no ha ofrecido pruebas respecto de que hasta el momento está conociendo, por lo que al ofrecer la prueba pericial que en éste caso le corresponda se llevará otro periodo igual de tres días para que se pudiera desahogar con la debida oportunidad la prueba pericial, entendiéndose que hasta entonces ya habrá transcurrido once días y si además tomaremos en consideración que esta prueba es con citación de la parte contraria, entonces del referido término de quince días únicamente quedarían cuatro lo cual hace imposible el desahogo de pruebas como la ley lo señala, además no olvidándonos de que el perito de la parte que lo haya ofrecido deberá comparecer dentro del término de cuarenta y ocho horas a efecto de aceptar y protestar el cargo, quedando finalmente dos días hábiles para el desahogo

de pruebas, lo que nos impediría su debido desahogo dentro del término fijado para ese efecto y aunado a lo anterior debemos considerar también la carga de trabajo existente en los tribunales, lo que constituye que dentro del procedimiento ejecutivo mercantil se den generalmente el desahogo de pruebas con mucha posterioridad a la determinación que la ley establece para tal efecto, por lo, que consideramos que si se regulará y determinará con mayor precisión el ofrecimiento y desahogo de ésta prueba, la parte en quién recae la carga probatoria cumpliría en forma más eficaz y oportuna, atendiendo a la naturaleza y principio por el que fue creado éste procedimiento en el ámbito jurídico.

**4.4.3. SUPLETORIEDAD DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS
CIVILES EN LO PREVISTO POR EL ARTICULO 386 AL
PROCEDIMIENTO ESPECIAL MERCANTIL.**

La materia mercantil como ya lo hemos señalado con anterioridad, está regulada básicamente por el Código de Comercio, si una situación concreta no se encuentra prevista por el ordenamiento antes referido, entonces nos encontraríamos que hay una carencia que se va a suplir con forme a lo dispuesto por los artículos 2o. y 1054 de la legislación mercantil de referencia, a continuación

transcribimos éstos preceptos legales para una mejor comprensión de lo expuesto:

" Artículo 2o. A falta de disposiciones de éste Código, serán aplicables a los actos de comercio los del derecho común ".

" Artículo 1024. En caso de no existir compromiso arbitral ni convenio de las partes sobre el procedimiento ante tribunales en los términos de los anteriores artículos, salvo que las leyes mercantiles establezcan un procedimiento especial o una supletoriedad expresa, los juicios mercantiles se regirán por las disposiciones de éste libro y en su defecto se aplicará la ley de procedimientos local respectiva".

Considero que la supleteoriedad de la ley como regla general está prevista por lo dispuesto del artículo 1054 ya citado, y no tanto por el artículo 2o. de referencia, pues el primero nos remite directamente a la ley de procedimientos local respectiva, consecuentemente las normas aplicables, en lo procesal mercantil, son las contenidas en el Libro Quinto del Código de Comercio, relativo a los juicios mercantiles y que abarca del artículo 1049 al 1414 del mencionado ordenamiento legal, si en el caso de que hubiere alguna

laguna de la ley se estará a la legislación de procedimientos local.

El Código de Comercio en su carácter de legislación procesal mercantil, es a tal grado deficiente pues en todos los juicios del orden mercantil se da a cada momento la supletoriedad de la ley procesal local, pues en la práctica y desde que se da inicio aun nuevo proceso, se inicia con la publicación de los acuerdos por medio del Boletín Judicial como lo dispone el contenido del artículo 111 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, siendo omiso al respecto el Código de Comercio, por lo que los litigantes ya se han acostumbrado incluso a verlo como un desarrollo normal y natural, pues no se ha considerado necesario tratar algo al respecto.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación contempla en criterio jurisprudencial bajo el rubro:

" **LEYES SUPLETORIAS EN MATERIA MERCANTIL.** Si bien los códigos de procedimientos civiles de cada Estado, son supletorios del de comercio, esto no debe entenderse de modo absoluto, sino solo cuando falten disposiciones expresas sobre determinado punto, no pugnen con otros que indiquen la

intención del legislador, para suprimir reglas de procedimientos o de pruebas ".³⁴

4.4.4. NECESIDAD DE REGULAR EXPRESAMENTE EN EL CODIGO DE COMERCIO LA EXHIBICION DE DOCUMENTOS COMO VIA DE EXCEPCION DE PAGO EN LA CONTESTACION DE LA DEMANDA.

El juicio ejecutivo mercantil es un procedimiento llamado también sumario y considerado como especial, dada la naturaleza procedimental del mismo, como ya hemos hecho referencia al mismo en los capítulos que anteceden, y dentro del mismo recordaremos que el término de pruebas es un periodo fatal, pues su gravedad radica en que es un lapso realmente corto de quince días y dentro del cual se deben ofrecer, admitir, preparar y desahogar las pruebas ofrecidas en el juicio por las partes, entonces la exhibición de documentos, bien puede hacerse desde la contestación a la demanda, o en su defecto, dentro del referido término probatorio, lo que no permite, como ya lo hemos establecido, que las pruebas no se puedan preparar y desahogar con la debida oportunidad dentro del periodo que la ley prevé, pues en la práctica el periodo de desahogo de pruebas,

³⁴ APENDICE DE JURISPRUDENCIA. Quinta Epoca. de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sala. pag. 689.

generalmente se llega a verificar con mucha posterioridad al mismo, dando lugar a que bien un juicio de esta naturaleza se continúe hasta que se pueda pensar en que por su duración sea semejante a un juicio ordinario, esto sin considerar que se recurra ante el Tribunal de Alzada o antes los Tribunales Colegiados de Circuito con motivo del conocimiento en materia de amparo.

En el caso particular consideró que si se regula expresamente la exhibición de documentos en juicio por vía de prueba dentro de un periodo bien determinado, y que la carga de la prueba que de los mismos emane, dada la intención del oferente, se determine con claridad en quién deba recaer la responsabilidad probatoria, a efecto de que no se contraponga el criterio sustentado por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación con las disposiciones legales, tanto por el carácter por el cual se encuentran investidos los títulos de crédito y que es precisamente, como pruebas preconstituidas, así como a la carga probatoria que en igual forma se sustenta criterio el cual también se contrapone con las disposiciones legales y así poder definir las obligaciones procesales con mayor precisión en atención a lo dispuesto por el artículo 1194, en relación con el artículo 1296 del Código de Comercio y artículo 386 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de aplicación supletoria al de Comercio.

C O N C L U S I O N E S**PRIMERA:**

El juicio ejecutivo mercantil ha tenido como proposito fundamental el que el acreedor obtenga el pago inmediato del crédito demandado, atendiendo al principio que el legislador a pretendido que éste juicio sea rápido y efectivo, pues ha prevalidado el criterio de ésta materia que el dinero es lo más importante, toda vez de que se trata de proteger la economía de la parte afectada, por ello que el período probatorio tenga un desarrollo especial dentro del proceso, consistiendo éste en el ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de pruebas.

SEGUNDO:

Para que el juez pueda llegar al descubrimiento del término medio que une al hecho con la disposición legal, es absolutamente indispensable que le conste la verdad de la existencia de hecho, y de aquí la obligación que aquella impone a los litigantes de probar los hechos de donde derivan sus respectivos derechos.

TERCERA:

La prueba es el medio que une al hecho con la disposición legal, por lo que puedo definir a la prueba como todo elemento de convicción empleado para convencer al juez de la verdad de un hecho.

CUARTA:

En el desarrollo del proceso mercantil, existe el deber jurídico de que las pruebas deben practicarse dentro del término establecido para ello, esto significa, que las pruebas se deben desahogar en el transcurso del mismo y no después.

QUINTA:

En consecuencia el artículo 1201 del Código de Comercio solo persigue el objetivo de eliminar dilaciones innecesarias en la prosecución de la verdad.

SEXTA:

El demandado en este juicio y haciendo valer su derecho, al excepcionarse de pago, ya sea total o parcial, debe exhibir necesariamente las documentales privadas de conformidad con lo

dispuesto por el artículo 1403 del Código de Comercio.

SEPTIMA:

El actor atendiendo a la excepción de pago, consecuentemente debe de objetar los documentos como lo dispone el artículo 1296 del Código de Comercio dentro del término de tres días, así mismo lleve de impugnar las documentales en los términos de lo dispuesto por el artículo 386 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de aplicación supletoria, debiendo ofrecer necesariamente la prueba pericial respectiva.

OCTAVA:

En los juicios ejecutivos mercantiles, dispone el artículo 1194 del Código de Comercio que el actor debe probar su acción y el demandado sus excepciones, y por otra parte la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación a sustentado el criterio, de que cuando se trate de juicios ejecutivos mercantiles, la carga de la prueba corresponde del demandado, contradiciéndose con las disposiciones legales a que hago referencia en el punto de

conclusión inmediato anterior, lo que da lugar a la inversión de la carga de la prueba.

NOVENA:

La falta de uan disposición expresa en cuanto a la impugnación de documentos en el Código de Comercio nos remite terminantemente a la supleteoridad del Código de Procedimientos Cíviles, en particular a lo previsto por el artículo 386, constituyendo un riesgo para el actor quien deberá de cumplir plenamente con dicha disposición, ya que en caso contrario no será hecho valer en juicio la impugnación de documentos por falta de un requisito, además de que debe hacerlo dentro del término de tres días como lo dispopne la ley.

DECIMA:

Consideró que es necesario y oportuno regular expresamente la carga probatoria en el juicio ejecutivo mercantil además de que sea preciso el término exacto para que la parte demandada exhiba las documentales privadas en las cuales se apoye la excepción de pago, para que de ésta forma el

actor tenga una mayor seguridad jurídica en la litis.

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

- 1.- ARELLANO GARCIA, Carlos. Práctica Forense Mercantil. 1a. Edición. Porrúa. México. 1984.
- 2.- ARELLANO GARCIA, Carlos. Derecho Procesal Civil. 3a. Edición. Porrúa. México. 1993.
- 3.- BAÑUELOS SANCHEZ, Froylan. Práctica Civil Forense. 9a. Edición. Cárdenas Editor. México. 1989. Tomo I.
- 4.- BAÑUELOS SANCHEZ, Froylan. Práctica Civil Forense. 9a. Edición. Cárdenas Editor. México. 1989. Tomo II.
- 5.- BARRERA GRAF, Jorge. Derecho Mercantil. 4a. Edición. UNAM. México. 1993.
- 6.- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. 12a. Edición. Porrúa. México. 1986.
- 7.- BRISEÑO SIERRA, Humberto. Derecho Procesal. 10a. Edición. Cárdenas Editor. México. 1994.
- 8.- CASTILLO LARRAÑAGA, José y DE PINA, Rafael. Sistema de Derecho Civil. 5a. Edición. Bosch. Madrid 1992.
- 9.- CHIOVENDA, Giuseppe. Curso de Derecho Procesal Civil. 3a. Edición. Harla. México. 1994.
- 10.- CERVANTES AHUMADA, Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito. 7a. Edición. Herrero. México. 1994.
- 11.- DAVALOS MEJIA, Carlos. Títulos y Contratos de Crédito,

- Quiebras. 1a. Edición. Harla. México. 1984.
- 12.- DE PINA, Rafael. Derecho Mercantil Mexicano. 2a. Edición. Porrúa. México. 1985.
 - 13.- DE PINA, Rafael. Tratado de las Pruebas Cíviles. 3a. Edición. Porrúa. México. 1981.
 - 14.- GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. 17a. Edición. UNAM. México 1994.
 - 15.- MANTILLA MOLINA, Roberto. Derecho Mercantil. 3a. Edición. Porrúa. México. 1994.
 - 16.- MATEOS ALARCON, Manuel. Las Pruebas en Materia Civil Mercantil y Federal. 5a. Edición. Cárdenas Editor. México. 1995.
 - 17.- NICETO ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO. Derecho Procesal Mexicano. 2a. Edición. Porrúa. México. 1985. Tomo I.
 - 18.- OBREGON HEREDIA, Jorge. Enjuiciamiento Mercantil. 8a. Edición. México. México. 1995.
 - 19.- OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. 6a. Edición. Harla. México. 1993.
 - 20.- PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. 1a. Edición. Porrúa. México. 1961
 - 21.- PEREZ PALMA, Rafael. Guía de Derecho Procesal Civil. 2a. Edición. Cárdenas Editor. México. 1970.

- 22.- ROCCO, Alfredo. Principios de Derecho Mercantil. 5a. Edición. Nacional España. 1993.
- 23.- TELLEZ ULLOA, Marco Antonio. Derecho Procesal Mercantil. 6a. Edición. Porrúa. México. 1995.
- 24.- ZAMORA PIERCE, Jesús. Derecho Procesal Mercantil. 3a. Edición. Porrúa. México. 1983.

L E G I S L A C I O N

- 1.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS 2a. Edición. Congreso de la Unión. Mexico. 1995.
- 2.- CODIGO DE COMERCIO. 15a. Edición. Berbera. México. 1994.
- 3.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL. 2a. Edición. Sista. México. 1996.
- 4.- LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO. 15a Edición. Berbera. México. 1994.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS.

- 1.- DE PINA, Rafael. y DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. 13a. Edición. Porrúa. México. 1995.

- 2.- DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. 10a. Edición. Grolier. México. 1990.
- 3.- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. T. XV. 10a. Edición. Dris-Kill. Argentina. 1969.

OTRAS FUENTES

- 1.- ANALES DE JURISPRUDENCIA. Tomo XL. Año I. Número 9. Tercera Sala. México. 1994.