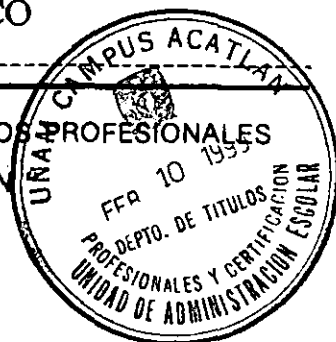


79
2 Ej.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLÁN"



IMPORTANCIA JURIDICA DE LA PRUEBA
TESTIMONIAL Y LA NECESIDAD JURIDICA DE
REFORMAR LOS ARTICULOS 353 Y 354 DEL
CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL
ESTADO DE MEXICO.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

RENE ORTIZ GUARNEROS

ASESOR: LIC. MARIO LOPEZ HERNANDEZ



270825

MEXICO, D. F.

FEBRERO DE 1999.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

*A dios por su iluminación
en mis estudios y sobre todo
por tenderme la mano cuando
he caído.*

*A el debo lo que soy y a el
dedico lo que hago.*

*A mi padre y Maestro ejemplo de
honestidad, trabajo y lucha, gracias
por brindarme el apoyo y confianza
cuando más lo necesitaba.*

*Al Licenciado MARIO LOPEZ HERNANDEZ,
que en todo momento me brindo su amistad y
confianza para seguir adelante en la elaboración
del presente trabajo, de quien guardaré un gran
recuerdo, por el logro de mi carrera.*

*A mi madre que con su comprensión
cariño me ha apoyado en todas las
decisiones importantes a lo largo de
mi vida. Gracias*

*A mis hermanos quienes me
animaron a seguir adelante
en los momentos más difíciles
de mi carrera universitaria.*

*A mis compañeros y amigos, de
los que guardo gratos recuerdos,
por su apoyo y confianza en los
momentos más difíciles de la vida
universitaria.*

INDICE

| | |
|---|----|
| INTRODUCCIÓN | 1 |
| CAPITULO I ANTECEDENTES HISTORICOS DE LOS MEDIOS DE PRUEBA. | |
| 1.1.- Roma..... | 1 |
| 1.2.- Francia..... | 5 |
| 1.3.- España..... | 8 |
| 1.4.- México..... | 10 |
| CAPITULO II ESTUDIO DOGMÁTICO DE LA PRUEBA. | |
| 2.1.- Concepto de Prueba..... | 14 |
| 2.2.- Objeto de la Prueba..... | 21 |
| 2.3.- Carga de la Prueba..... | 27 |
| 2.4.- Tipos de Prueba..... | 30 |
| a) Prueba Confesional..... | 33 |
| b) Prueba Pericial..... | 43 |
| c) Prueba Documental..... | 47 |
| d) Prueba Presuncional..... | 53 |
| e) De la Fama Pública..... | 55 |
| f) Prueba Testimonial..... | 56 |
| CAPITULO III ANALISIS JURIDICO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL DENTRO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MEXICO EN LO RELATIVO A LOS ARTICULOS 353 Y 354. | |
| 3.1.- Concepto de Testigo..... | 63 |
| 3.2.- Clasificación de Testigos..... | 65 |
| 3.3.- Capacidad Jurídica para ser Testigo..... | 66 |
| a) Naturaleza Jurídica..... | 67 |
| b) Capacidad Testifical..... | 68 |
| c) Quienes pueden ser Testigos y quienes no..... | 70 |
| d) Testigos en el Proceso..... | 73 |
| 3.4.- Análisis Jurídico del artículo 353 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México..... | 74 |
| 3.5.- Análisis Jurídico del artículo 354 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México..... | 76 |
| CAPITULO IV IMPORTANCIA JURIDICA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL Y NECESIDAD JURIDICA DE MENCIONAR NOMBRE Y DOMICILIO DE LOS TESTIGOS DESDE EL INICIO DEL PROCEDIMIENTO. | |
| 4.1.- Valoración de la Prueba Testimonial..... | 80 |
| 4.2.- Estado de Indefensión de la contraparte al omitir nombre y domicilio de los testigos al momento de ofrecer la prueba..... | 85 |
| 4.3.- Análisis Comparativo del Código de procedimientos Civiles del Estado de México y el del Distrito Federal, en relación a la prueba Testimonial..... | 88 |
| CONCLUSIONES | 93 |
| BIBLIOGRAFIA | 97 |

INTRODUCCIÓN

El tema que hoy presento como tesis profesional adquiere mayor relevancia si tomamos en cuenta que la prueba testimonial era uno de los medios y en ocasiones el único que tenía el juzgador a su alcance para conocer los hechos materia del proceso y, que dicha prueba testimonial se tornaba mas importante en medida de que no existían otros medios probatorios; sin embargo, el legislador mexicano en mi concepto al establecer para la prueba testimonial un sistema tasado en su valoración, incurre en errores técnicos, ya que si bien es cierto en teoría el testigo al igual que cualquier otro individuo tienen tendencia a exponer la verdad de los hechos que presencia, también es cierto que en ocasiones el testimonio se encuentra viciado por múltiples razones que derivan, ya de fallas en la observación directa de los hechos, al momento de su exposición ante las autoridades encargadas de obtener dicha prueba o bien de situaciones ajenas a los hechos que van a influir en el resultado del testimonio y consecuentemente en el animo del juez, ya que lo puede inducir a errores si entrega toda su confianza en el testigo en ausencia de otros medios probatorios.

Por ello, el presente trabajo que presento como tesis profesional pretende hacer un análisis de los artículos 353 y 354 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, en cuanto a que se debería regular el numero de testigos, ya que el artículo 353 del Código en cita maneja cinco testigos y seria conveniente por economía procesal realizar la reducción a dos, a si como el de reformarse el artículo 354 en el sentido de que se mencione el nombre y domicilio de los testigos desde el momento mismo del ofrecimiento de la prueba esto con la finalidad de no dejar en estado de indefensión a la contraparte quedando la obligación de las partes para presentar a sus testigos esto para evitar de que al momento de desahogar dicha prueba, se deje en estado de indefensión a la contraria, evitando la suplantación de testigos.

El estudio de las pruebas en el procedimiento civil, reviste capital importancia, toda vez que estas son el medio por virtud del cual, el órgano jurisdiccional va a conocer la verdad de los hechos, para estar en posibilidades de cumplir con su función de administrar justicia.

El tema de la prueba es uno de los que, en el proceso civil, tiene mayor interés, tanto desde un punto de vista practico como desde el punto de vista teórico.

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

La palabra prueba trae su etimología, según unos, del adverbio "probe" que significa honradamente por considerarse que obra con honradez el que prueba lo que pretende, o según otros de la palabra "probandum" que significa recomendar probar experimentar, patentizar hacer fe, según expresan varias leyes del derecho romano.

Por pruebas se entiende principalmente según define la Ley de Partida (ley I, título XIV partida III) la averiguación que se hace en un juicio de alguna cosa dudosa o bien la producción de los actos o elementos de convicción que somete el litigante, en forma que la ley previene ante el juez del litigio y que son propios según derecho para justificar la verdad de los hechos alegados en el pleito.

La prueba se dirige al juez no al adversario, por la necesidad de colocarlo en situación de poder formular un fallo sobre la verdad o falsedad de los hechos alegados, puesto que debe juzgar "justa allegata et probata"

La necesidad de convencer al Juez de la existencia o de la inexistencia de los hechos o actos susceptibles de tener eficacia en relación con el resultado del proceso, da a la actividad encaminada a este objeto una gran importancia

La fundamentación legal de las pretensiones de las pruebas, es sin duda, trascendental pero la prueba de los hechos alegados lo es en mayor grado, puesto que siendo estos desconocidos para el juez el fracaso en este punto tiene aparejadas las consecuencias más lamentables para la parte a quien afecte la falta de la prueba.

Ahora bien enfocándonos a la prueba testimonial es necesario determinar que son los testigos. Los testigos son los que relatan un hecho que ha caído bajo su percepción, aquellos que declaran sobre hechos que hayan podido caer directamente bajo la acción de sus sentidos.

Se ha dicho que los testigos son los ojos y oídos de la justicia, pero con ello, solo se quiere dar a entender que las percepciones visuales y auditivas desempeñan el principal papel del testimonio el cual puede no obstante, versar sobre percepciones olfativas, gustativas táctiles y musculares.

La fe en el testimonio humano desempeña un enorme papel en la ciencia y en toda la vida humana, para, comprenderlo, basta recordar que la mayor parte de las nociones y verdades que guían nuestra conducta tienen como origen la creencia en el testimonio de los hombres, así tenemos que el verdadero fundamento racional de la creencia en el testimonio se encuentra simplemente en la convicción que después de un estudio crítico de las condiciones del testigo y de las circunstancias del relato, llegamos a formarnos.

Esta forma de colaboración en el proceso, de parte de personas que no figuran entre los sujetos de la relación jurídica procesal reviste el carácter de una obligación jurídica, ya que la persona llamada a declarar está obligada a hacerlo incurriendo si no lo hace en responsabilidad.

Pero si el llamado a declarar como testigo no cumple rigurosamente su deber con la prestación del testimonio, y si no se ajusta al producirlo, a la más estricta veracidad incurrirá en responsabilidad de la cual podrá ser responsable y sancionado, el deber de decir la verdad es esencial en la función del testigo, la obligación de decir la verdad existe aunque no haya un precepto legal expreso que la imponga, pues se desprende del objeto mismo de este medio de prueba, que es el de investigar la verdad de los hechos en el proceso.

En nuestro derecho, considerando el tema desde el punto de vista del derecho positivo, suele declararse que la prueba testifical, es admisible siempre que no esté expresamente prohibida, pudiendo ser testigos todas las personas de uno y otro sexo que no sean considerados legalmente como inhábiles, bien por incapacidad natural, bien por disposición de la Ley.

La apreciación de la prueba testimonial juega gran importancia en la solución de la litis y constituye, una de las tareas más delicadas del Juez.

El Código de Procedimientos Civiles, confía la valoración de la prueba testimonial al prudente arbitrio del Juez, este tiene pues, una libertad prácticamente limitada para apreciar el testimonio, por diversos requisitos que se exige a un testigo para que sea idóneo.

El objeto de la prueba son los hechos dudosos o controvertidos, ahora bien, la afirmación de que el objeto normal de la prueba son los hechos controvertidos, puesto que hay hechos que no necesitan ser probados, y otros sobre los cuales no se permite la prueba. Para que los hechos sean objetos de prueba se requiere que presenten determinados caracteres, así las cosas la declaración de que el objeto de la prueba son los hechos controvertidos, comprende tanto a los independientes de la voluntad humana (hechos jurídicos), como a los dependientes de esta (actos jurídicos), es decir, que la prueba civil puede recaer, bien sobre un hecho que sea capaz de producir un determinado efecto jurídico sin que haya existido la voluntad de producir un determinado efecto jurídico o bien sobre un acto jurídico.

El fin de la prueba es el de formar la convicción del Juez respecto de la existencia y circunstancias del hecho que constituye su objeto.

La carga de la prueba "onus probandi", representa el gravamen que recae sobre las partes de facilitar el material probatorio necesario al juez, para formar su convicción sobre los hechos alegados por las mismas.

La carga de la prueba, en opinión de Carnelutti, debe traducirse en la obligación del Juez de considerar un hecho existente o inexistente, según que la parte presente o no, la demostración de su existencia o de su inexistencia.

En el Código Civil para el Distrito Federal no se contempla ninguna reglamentación relativa a la prueba, sin embargo, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su Título Sexto, Capítulo II contempla lo que es la prueba en general y dentro de este en la sección VI, La prueba testimonial. De igual manera la encontramos en Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, en su Título Séptimo, Capítulo I, contempla las reglas generales y dentro del capítulo VI la prueba testimonial.

Los medios de pruebas serán valorados en su conjunto por el juzgador, tomando en consideración las reglas de la lógica y con la obligación, que le esta impuesta por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de motivar y fundamentar su valoración, así se han de presentar una serie de consideraciones para analizar si es factible o no, dar la valoración necesaria a la prueba testimonial en el caso particular de que el testigo presentado a declarar sea invidente.

Partiendo de estas bases iniciaremos el presente trabajo de tesis esperando realizar un buen trabajo, sobre el estudio de la prueba testimonial así como de su valoración e importancia que reviste la prueba dentro del proceso civil mexicano.

CAPITULO I

Durante la historia del ser humano siempre se ha requerido para demostrar la verdad de determinados hechos, que el propio hombre acuda a ciertos medios probatorios o se apoye en sujetos que ayuden a lograr la veracidad de los hechos controvertidos que traen aparejados actos jurídicos, los cuales de manera voluntaria o involuntaria estuvieron presentes al momento de la realización de los hechos sujetos a la controversia, así tenemos que en la antigüedad el único medio por el cual se obtenía la verdad de ciertas situaciones que llevaban consigo situaciones jurídicas que perjudicaban alguna persona o sujeto con derechos y obligaciones era precisamente la testimonial en virtud de que en aquella época no existían las pruebas escritas, en consecuencia la prueba testimonial era considerada como prueba reina dentro del proceso jurídico.

El origen de la prueba testimonial se remonta a los más remotos tiempos de la antigüedad: tenía entonces un gran valor, porque era el único medio con el cual contaban los hombres para hacer constar los actos jurídicos que celebraban o los hechos de los cuales derivaban sus derechos.

Así tenemos que inventado el arte de la caligrafía, disminuyó el prestigio de esta prueba aunque sin perderlo totalmente, porque con el conocimiento de ese arte, fue al principio el patrimonio de unos cuantos, pero a medida que evolucionó la civilización se le dio mayor fe a los instrumentos y documentos, porque las constancias en ellos contenidas perduran y no estaban expuestas a los caprichos y volubilidades de los hombres, debidas a la pérdida de la memoria por el transcurso del tiempo, al interés y a las demás pasiones que los pueden dominar.

La prueba testimonial se ha conservado hasta ahora, y sería todavía la más sencilla si se pudiera contar con la fidelidad de la memoria, la inteligencia y la veracidad de los testigos, pero la experiencia ha inducido al legislador a considerar con desconfianza este medio de prueba y a reducirlo a límites estrechos como simple medio informativo.

Para la comprobación de los hechos que le son extraños al juzgador, partes hacían uso de los medios de pruebas consagradas en la ley, entre ellos principalmente la confesión, juramento y testimonio, conforme transcurrió el tiempo se hizo común el documento, reconocimiento judicial, etc., aunado todo a ello aun amplia facultad que tenía el juez de investigar la verdad fáctica mediante interrogatorios a las partes, las veces que lo considerase necesario.

Las partes, utilizando los modos probatorios que han sido citados, podían demostrar sus afirmaciones, que constituyen el fundamento de la pretensión por parte del actor, o las defensas y nuevos hechos por parte del demandado, que este hubiese podido alegar en contra de la reclamación del demandante, por lo cual pasaremos de manera breve a describir algunas etapas por la cual a pasado la prueba testimonial, iniciando por:

1.1.- ROMA

Para iniciar el estudio de la prueba testimonial y su valoración integral en el procedimiento Civil Mexicano, es necesario analizar brevemente la evolución de la prueba, empezando por la

prueba en la antigüedad y básicamente en las instituciones griegas y romanas, sus principales exponentes:

Así tenemos que en Grecia la función de declarar el derecho correspondía al Arcontado y al tribunal de los Heliastas, que tomaban sus decisiones después de haber escuchado los alegatos de las partes y de haber recibido las pruebas que estas ofrecían, decretándose la condenación por medio de bolos negros y la absolución por el empleo de bolos blancos, aquí encontramos que los medios de prueba eran básicamente o eminentemente de carácter religioso y entre ellos figuraba el juramento que se prestaba sobre la cruz, así mismo tenemos que si la persona que acusaba persistía en su acusación se ordenaba el combate judicial y el resultado del mismo daba la razón al acusador o al acusado.

En Atenas durante esta época no se conoció un sistema formal de pruebas ya que la mayoría de las causas civiles y criminales se decidían por el Discaterio que era un Jurado semejante al inglés, con la diferencia de que este era más numeroso y de que faltaba el hecho incluyendo también el derecho sin limitación alguna, se puede decir que en realidad no existen antecedentes de los medios de prueba ya que el jurado es el único órgano que impartía Justicia en Atenas.

En Roma encontramos que en el Corpus Iuris diversos textos legales que posteriormente permitieron elaborar las bases sobre las cuales, en la edad media se construyó la lógica de la prueba a través del Derecho Canónico; también se observa la regulación legal de las pruebas, pero sin dejar de existir textos favorables a la apreciación del juez.

Así tenemos que Scialoja Vittorio considera que debido a "... la recopilación de textos legales que realiza Justiniano durante el Imperio, tiene repercusión, también en la confesión que se rendía ante el Magistrado y se le daba el valor de una sentencia..."(1). De estas anotaciones se desprende la gran importancia que tenía la confesión para los romanos en esta época.

Precisa la doctrina Romana, que no se tiene conocimiento pleno si la apertura del proceso a pruebas se producía de pleno derecho una vez concluido el acto de la litis contestatio, o si por el contrario, era necesario un acto o providencia del Juez abriendo la litis a pruebas.

El principio actor "Incumbit onus probandi"(2), sufre una transformación que se refleja en el derecho probatorio moderno. La carga de la prueba no depende ahora de la posición que se adopte en el litigio, y por lo tanto, esta no es exclusiva del actor.

El principio se modifica, en el sentido de que todo aquel que haga una afirmación o pretenda deducir consecuencias favorables de un hecho, debe demostrar su afirmación, o ese hecho independientemente de que sea demandante o demandado. De la misma manera todo hecho creador, extintivo o modificativo, debe ser demostrado por el que aspira aprovecharse de la novedad, además todo litigante estaba relevado de la prueba negativa, porque dice el Corpus Civile quien niega un hecho no necesita probarlo.

(1).- Scialoja V. Proceso civil Romano. Buenos Aires, Argentina, 1954. Ediciones Jurídicas -Europa-América. Pág. 381

(2).- Anotaciones y Comentarios de Derecho Romano Tomo II Segunda Edición Ed. Jurídica Venezolana, Caracas, 1979. P. 27

En el procedimiento formulario de Roma (3) el Magistrado podía requerir de oficio o a instancia de parte las pruebas que considerase convenientes para la comprobación y averiguación de los hechos, de tal forma que no se limitaba el poder inquisitivo del juez y signifiquemos que en el sistema formulario no tenían vigencia las presunción de que la ley era conocida por las partes ya que eran las formulas secretas, pero en el sistema extraordinario si tenia aplicación y efectividad la presunción contra los litigantes.

En cuanto a la confesión y juramento el Corpus Juris Civile dice: " Que el juramento debía prestarse sobre las manos puestas sobre las Sagradas Escrituras y afirmar que no se tienen otros medios de inquirir o manifestar el verdadero estado de las cosas hereditarias". El magistrado no debía proceder a admitir y sustanciar la demanda, si con antelación, el actor no juraba que no procedía en forma falseosa, ni con el propósito de hacer dilaciones al juicio o por odio contra el esclavo, etc..., y debía obligarse a la parte perdedora a pagar los gastos del proceso.

El juramento podría prestarse antes o durante el proceso, en el primer supuesto es voluntario y en el segundo es forzoso, ya que de no prestarse conlleva a la perdida de la acción o de la defensa, además podía ser decisivo o probatorio, el primero cuando produce el efecto inmediato de la sentencia y el probatorio cuando concede elementos de prueba contra quien lo presta, el decisivo podía ser diferido de una parte a la otra y este regresarlo a la primera, esto no ocurría en el juramento diferido o de oficio por el juez a una parte, ya que esta no lo podía diferir a su adversario, así mismo tenemos que no era admisible el juramento decisivo por apoderado o representante.

En lo que respecta a los testigos en el procedimiento romano, se ponía especial atención en cuanto a su dignidad, su empleo, sus riquezas o su oficio y en defecto de estas cualidades que se les consideraba dignos de fe por una y otra parte. Ello significaba que en la prueba testifical debía tomarse en consideración las cualidades de que eran necesario que existiesen en la persona del testigo, dada la importancia de este medio probatorio que además de ser declarativa, por llevar a litigio los hechos que ha podido apreciar por los sentidos, es además instrumental, porque con lleva a dar autenticidad a la prueba escrita, cuando se concluyen y precisan documentos privados en presencia de testigos, habida cuenta de que por la prueba testimonial no podía contrariarse lo asentado en la prueba escrita, excepción hecha de la extinción de deudas. Constantino no da valor al testigo único por mas que dice el texto legal "por el honor de la esclarecida curia... "Se refiere en el testimonio al más digno de fe y mayores en numero."

El acto de la declaración era publico y si la otra parte no asistía, la prueba era valida y se permitía el ejercicio de las repreguntas. Para su apreciación existe un texto en el Digesto que dice " tu puedes saber mejor la fe que se debe dar a los testigos, a saber quienes son, cual su dignidad y estimación y quienes aparecen, que refieren sencillamente lo que dicen..."

Se consideraban incapaces para declarar a los herejes, los apóstatas, el enemigo, los que tenían causa criminal pendiente, los tachados de infames y además los parientes por línea directa descendientes, ascendientes y en línea colateral hasta el cuarto grado y en afinidad al segundo grado.

(3).- *Idem* p.7

La prueba testimonial perdía un tanto su antigua prestancia porque la intervención de testigos, indispensable para dar eficacia a cuanto acto jurídico se llevara a cabo en Roma, cae en el descrédito, por el relajamiento de las costumbres y por el serenamiento las libertades individuales que fueron restringidas con el advenimiento de gobiernos absolutistas lo que hizo necesario dar normas tendientes a impedir que dicha prueba quedara desvirtuada.

El derecho romano es estimó la prueba testimonial como un medio de convicción, y por tanto, la sancionó y autorizó, declarando en unas leyes quienes pueden ser testigos, cuantos son necesarios para que se tenga por probado un hecho, etc., pero no le dio el carácter de una prueba indiscutible, sino que dejó al arbitrio del juez la estimación de su valor probatorio.

La ley 3º, párrafo 1º, lib. 22. tit.5º del Digesto dice: "*Tu magis scire potest. quamta fides habenda sint testibus; qui et cujus aestimationem sint;*" y en el párrafo segundo agrega: "*Non utique ad unam probationem, alligari debere: sed ex sententia animi tui te aestimare oportere, quid aut creas aut parum probatum tibi opinaris.*"

Desde el derecho Romano se impuso a los testigos el deber de declarar ante las autoridades judiciales sobre los hechos que hubieren presenciado, deber que sancionó el derecho Canónico en las siguientes palabras: "In causa civili monendi et si se subtrahant odio gratia et compellentur." (4)

Pero nunca se ha dejado al arbitrio de los testigos el cumplimiento de este deber, pues desde el derecho Romano se han establecido medios de apremio para estrecharlos a él. La ley 1, lib. 4º, tit. 20, del Código les exigía un fiador o bien el juramento de que se presentarían a declarar, y la ley 35, tit. 16, Partida 3º, cuyo rubro es: "*Como el Juzgador debe apremiar a los testigos que no quieran ocurrir a dezir el testimonio, dice, después de imponerles el deber de declarar cuando fueren llamados: "E si alguno fuere rebelde, que no quessiese venir a dezir su testimonio, puedele el juez apremiar, faciendole prender fasta que venga."*

Se concedió tratamiento también a la prueba instrumental porque como puede observarse la prueba documental restaba importancia a la testimonial, porque los actos jurídicos de trascendencia y la urgencia misma de la escritura hizo que el documento se generalizara dando facilidad a la existencia y validez de los negocios, los cuales se comprobaban mediante ella se confiaba validez a instrumentos redactados por oficiales públicos ya que se estimaba como documentos públicos, así como a los emanados de autoridades judiciales suscritos por ellos, estos instrumentos producían prueba plena sobre los hechos, por su contenido podían invalidarse alegando el error existente en el mismo, se consideraban también instrumentos públicos los propiamente dichos, que se redactaban en el foro por los tobellones que eran particulares pero que ejercían la función de notaria, quienes sin ser funcionarios públicos daban fe pública, y por lo general, se dedicaban a la redacción de contratos y testamentos.

Por último se refieren a la prueba instrumental, los documentos privados como los chirographa y cauciones, que elaboraban particulares con firmas de testigos y si estos eran mas de

(4) Ley 16, lib. 16, tit. 28., D. Nov. 90 cap. VIII. Copus Juris can. Par. I. 341.

tres se les tipificaba como cuasi-públicos, además podían alegarse como prueba siempre que fueran reconocidos como auténticos, por las partes y testigos, haciendo uso del juramento y por cotejo practicado por peritos. Se permitía la tacha de falsedad contra un documento y del documento podía derivarse la acción penal.

En lo que se refiere a la experticia y reconocimiento judicial, el Magistrado tenía suficiente facultad para hacerse valer de otros medios de pruebas, en las que se precisaban las de técnicos especiales, peritos, entre los peritos aparecen los calígrafos, agrimensores, médicos y comadronas (obstétricas), estos últimos para aquellos casos en que sea de intereses precisar la existencia o no de un embarazo.

Para finalizar, la prueba de presunciones que le permitía al juez formar su convicción: Es una operación de razonamiento y se denominaba "presunciones hominis" porque el juez podía extraer de un hecho dado y probado la convicción de que existe otro hecho que por lo general suele acompañar a aquel. En el sistema extraordinario aparecen las presunciones "iure et de iure" y "iuris tantum", según admitía o no prueba en contrario.

1.2. FRANCIA

Francia, país en el que desde la época medieval adoptó el proceso Romano-Germánico, donde así nace un procedimiento eminentemente Romano-Canónico y con fundamento en el derecho Romano e infiltraciones locales y costumbres germanas. Así tenemos que Alfredo Rocco señala: "Las características del derecho francés, y que eran en el fondo, las mismas del proceso Romano-Canónico, modificando en alguna parte, especialmente en cuanto a la oralidad y publicidad de los juicios, es decir, a la mayor iniciativa del juez y a la supresión de estudios separados del proceso"(1)

Este proceso fue codificado en las ordenanzas de Luis XIV de 1667 y adoptado en el Código de Procedimiento Civil de Napoleón, que es el que rige en Francia desde el 1 de enero de 1867, con modificaciones posteriores.

Francia desde luego, tuvo un importante órgano central de jurisdicción que fue el parlamento de París, cuyo proceso fue como el sostén de una legislación procesal, en la que se desenvuelve de una manera original, la fusión de elementos Romanos y Germánicos, como por ejemplo el derecho procesal francés se rigió por una serie de ordenanzas como lo fueron las Villers Cottets en 1579, ordenanzas civiles de Luis XIV en 1667 (siendo la más importante de todas, ya que sirvió de base para la elaboración del Código de Procedimientos de 1807.)

El Código de 1807 nació de la revolución francesa en la que se pedía la separación de poderes independientes de la autoridad judicial, organización de funcionarios pagados por el estado, emancipación de la justicia exclusivamente del poder soberano de la nación, prohibición de

(1).- Rocco Alfredo, Teoría General del Procedimiento civil mexicano, 1959, editorial porrua, S.A., 1ª edición, en español, pag. 166

estado, emancipación de la justicia exclusivamente del poder soberano de la nación, prohibición de jurisdicciones privilegiadas y de tribunales extraordinarios.

La revolución francesa mas que nada fue un movimiento social, económico, de contenido filosófico político de gran trascendencia en el desarrollo jurídico de ese país.

Al respecto Cipriano Gómez Lara indica(2): "Fue en el siglo XIX cuando surgió la corriente codificadora francesa, precisamente con el afán de garantizar los derechos de los individuos frente a los excesos despóticos de la actividad estatal, y como intento de organización de las normas jurídicas que se encontraban en Francia y en todos los países de la época donde había una situación caótica y desordenada; por ello la codificación francesa de principios del siglo XIX es una de las principales fuentes de la revolución francesa.

Este Código tiene el mérito de separar los textos sustantivos de los textos adjetivos o procesales, ya que al lado del Código Civil nace el Código de Procedimientos Civiles y al lado del Código Penal surge el Código de Procedimientos penales."

Lo importante en los códigos Napoleónicos ha sido, que aparte de estos códigos, tanto en Europa como en América, se comienza a promulgar los códigos independientes para el proceso civil y para el proceso penal, por lo que, la importancia de los códigos napoleónicos estriba en la repercusión y resonancia que tuvieron en el mundo, como ejemplo de ello tenemos a los países que se inspiraron en el para crear sus códigos procesales como lo fue Italia en 1965, el código de Bélgica en el 1876, en Haití y algunos países mas.

Por otra parte, Hugo Alsina,(3) manifiesta que la justicia francesa se desempeñaba en:

- a) Tribunales Judiciales;
- b) Tribunales administrativos;
- c) Tribunal especial y
- d) Tribunal de conflictos (todos y cada uno de estos tiene su especialidad.)
 - 1.- Tribunales de primera instancia civil
 - 2.- Cortes de apelación
 - 3.- Tribunal de comercio
 - 4.- Consejos de prud. Hommes y,
 - 5.- Corte de casación.

(2).- Gómez Lara Cipriano, Teoría General del Proceso México UNAM 1979, 2ª edición, pag 71, 72.

(3).- Alsina Hugo Tratado teórico práctico de derecho procesal civil, editorial S.A., editores 1963, tomo I. Parte general, pag. 148.

En cuanto al procedimiento, el propio Alsina en su obra dice (4): "para actuar en la vía ordinaria civil, el tribunal se constituye en audiencia pública (el debate es oral y la asistencia es libre), constituyéndose una asamblea de todos los miembros para tomar medidas de administración anterior (correcciones disciplinarias, superintendencia), y en cámara de consejos para ejercer la homologación graciosa y excepcionalmente la contenciosa".

Debe hacerse notar que en este tipo de juicio, no se puede actuar personalmente ante el tribunal, sino que es obligatorio la presentación de un representante de la parte y el tiene a cargo la inspección del proceso; pero no puede exponer ante el tribunal porque esa función esta reservada al abogado, aqui tenemos que es tan grande la autoridad del representante que ni siquiera necesita exhibir poder para actuar, basta la afirmación de que la representación la ha sido confiada en forma.

El código de procedimientos civiles del 24 de abril de 1806, fecha en que se promulgo y se publico en 1807, establecía tres tipos de proceso(5) "el ordinario, el escrito y el sumario."

El decreto ley del 30 de octubre de 1935 suprimió el proceso escrito, a la vez que introdujo reformas fundamentales en el ordinario, que fueron completadas por la ley del 15 de julio de 1944.

De acuerdo con ellas, ninguna demanda puede iniciarse sin que previamente se haya intentado la conciliación ante un juzgado de paz (esta tentativa de conciliación se suprimió por la ley del 9 de febrero de 1949), fracasada esta, el actor debe emplazar al demandado para que comparezca dentro de cierto termino ante el tribunal de primera instancia; emplazamiento que se diligencia mediante un Exploit (equivalente a la cédula), notificado por un Huisser que no es funcionario judicial pero si ministerial, y que el actor elige en una lista dentro de la jurisdicción del tribunal.

El demandado a su vez tiene dos caminos; o rehusa a comparecer, en cuyo caso será juzgado en rebeldía, o bien designa su representante a quien lo comunicara al del actor, proporcionándole sus defensas e indicándole sus pruebas.

El procedimiento varia, según se trate del juicio ordinario o sumario, en el primer caso, vencido el termino del emplazamiento, el representante del actor debe presentar en la secretaria del tribunal una copia de la demanda requiriéndole la inscripción en la lista de audiencias para que dentro de quince días deposite su contestación, el secretario formara con las actuaciones escritas un expediente que será llevado oportunamente al tribunal, y desde ese momento el proceso queda suspendido provisionalmente y al solo efecto de fijar la competencia del tribunal, se establecerá el carácter contradictorio de la litis, previniendo ciertas excepciones y procediéndose a la instrucción.

Cumplida la formalidad de la inscripción, el tribunal procede a designar un magistrado que en su caso lo puede ser el mismo presidente de un tribunal que es le en cargado de seguir el procedimiento y que a su vez comprende la comunicación de las piezas entre los representantes de las partes y el desahogo de las pruebas por ellos ofrecidas, pudiendo a su vez ordenar de oficio, las

(4).- Alsina, Hugo Op. Cit. pag. 148

(5).- La era de la codificación procesal comenzó en Francia, con la ordenanza procesal civil dictada por Luis XIV en 1667, en la que se inspira el código de 1806 y que en su vez sirvió de fuente a la ley procesal italiana en 1865 y en Alemania en 1877.

diligencias que estimo convenientes para completar aquellas, terminando el desahogo de pruebas las partes presentaran en las secretarías sus conclusiones definitivas, tras de lo cual el proceso se lleva al presidente del tribunal quien fijara la audiencia para el debate.

En ella el juez instructor sin omitir opinión, realizara una relación circunstanciada de la causa y luego los abogados de las partes formularan oralmente sus alegatos, quedando el proceso en estado de sentencia.

El proceso sumario esta reservado para determinadas gestiones y difieren del ordinario en que una vez cumplida la formalidad de la inscripción en lista el proceso se desarrollara en una audiencia en que se recibe la prueba y se decide el debate.

1.3.- ESPAÑA.

En el presente punto trataremos de realizar de manera breve un análisis de la prueba testimonial en la antigua legislación española por lo cual nos limitaremos a lo contenido en la Novísima Recopilación en lo relativo a la prueba testimonial por lo cual tenemos que los comentaristas de la Ley del Enjuiciamiento Española adoptan la definición que da la ley de partida, diciendo que se entiende por testigo a la persona fidedigna llamada por las partes a declarar en juicio sobre lo que sabe acerca de la veracidad o falsedad de los hechos controvertidos.(1)

En tanto al respecto tenemos que Lessona Carlos citando el derecho español nos habla del artículo 578 del título trece de la partida tercera que establece como medios de prueba dentro del juicio, la confesión, documentos públicos y solemnes, documentos privados y correspondencia, los libros de los comerciantes, dictámenes de peritos, reconocimientos judicial y testigos. Así tenemos que dentro de las partidas ya se encuentran establecidos o regulados los medios de prueba dentro del juicio, aun cuando la enunciación de dichos medios es en forma limitativa sin dar facilidad a ofrecer otros medios de prueba que consideren las partes, y que les fueran pertinentes para comprobar los hechos o actos jurídicos controvertidos.

De igual manera encontramos que en la Ordenanza Carolina de 1532 así llamada por haberla decretado el Rey Carlos I de España y V de Alemania, al hablar sobre la prueba en materia penal tenemos que se desconoció a la confesión el absoluto valor probatorio que tenia en el proceso penal canónico, y que se necesitaba que fuese acompañada de otros medios de prueba, al respecto encontramos que Devis Echandía (2) menciona que en el siglo XV se crea un sistema probatorio sobre normas de exclusión y la prueba testimonial pasa a ser la mas importante hasta el grado de que el termino "evidence" significo prueba testimonial...", esta era una característica del sistema, debido a la que la mayoría de los países se le dio mayor importancia a la prueba confesional y se le considero como la reina de las pruebas.

(1).- Caravantes tomo II. Pag. 115; Mauresa y Navano, tomo III, 318.

(2).- Devis Echandía H. Tratado de Derecho Procesal Penal. Bogotá, Edit. Temis, 1967. Pag. 40

Encontramos que la ley 1º, tit. 16, Partida 3º, y en el 11, lib. XI de la Novísima Recopilación(3), que después de definir que se entiende por testigo, y dice: "E nace grand pro de ellos, porque saben la verdad por su testimonio, que en otra manera sería escondida muchas veces "

Así tenemos que los comentaristas de la Ley de Enjuiciamiento Española adoptan la definición que da la ley de la partida antes citada, diciendo que se entiende por "testigo a la persona fidedigna llamada por las partes a declarar en juicio sobre lo que sabe acerca de la verdad o falsedad de los hechos controvertidos"(4)

De acuerdo a la ley 9, título 16, partida 3 y título 11, libro I de la Novísima Recopilación, establecía que podían ser testigos quienes reunieran las condiciones de conocimiento, probidad e imparcialidad que exigían las leyes, en cuanto a la ley podían serlo en las causas civiles los menores de catorce años, aun que para declarar sirviendo su dicho solo de presunción al tenor de la ley 9, título 16, además respecto al conocimiento tenemos que no podían ser testigos el loco, feto o mentecato, el embriagado o el que de cualquiera otra manera estuviere destituido de ley, según 8, título 16, de la partida 3.

Respecto a la probidad tenemos que no podían ser testigos; el conocido de mala fe que hubiere dado falso testimonio o falseado carta, sello o moneda del gobierno o faltare a la verdad en un testimonio por precio recibido, el que hubiere dado veneno para causar un aborto, muerte u otro mal corporal, el casado que tuviere en casa barragán o manceba conocida, el forzador de mujer aunque no se la llevare, el que sacare religiosa de algún convento, el apostata, el que casare sin dispensa con pariente en grado prohibido, el traidor o alegoso, el de mala vida como ladrón o tahúr, el excomulgado vitano, de acuerdo con la ley 8, título 16, partida 3.(5)

Tenemos que en la vieja legislación española estipulaba quienes podrían ser testigos, además encontramos desde la antigua legislación española la figura de las tachas de los testigos ya que existía la tacha, es decir que se podía impugnar el dicho de los testigos, siempre y cuando se considerara que estos se hubieran conducido con falsedad, por lo cual tenemos que en la Ley VIII, del Título XVI, Tercera Partida, establecía: *Todo home de buena fama et a quien non fuere defendido por las leyes deste nuestro libro, puede seer testigo en juicio por otri et fuera de juicio: et aquellos a quien es defendido son estos: home que es conoscidamente de mala fama, home contra quien fuese probado que diere falso; o que falsara carta, o moneda del rey; el que dexase de decir de verdat en su testimonio por prescio que hobiese rescibido. Otro si decimos que non puede testiguar que haya perdido el seso en quantol durante la locura.*

De acuerdo a lo anterior tenemos que en la Novísima Recopilación, se estableció, en el libro XL, Título XII, Ley I: *mandamos, que hecha la publicación de los testigos en cualquier de las instancias, cada una de las partes, que quisiere decir su intención de bien probado, o tachar o contradecir en dichos o en personas los testigos... lo diga dentro de los seis días después.*

(3).- Leyes 6º y 12, lib. 22, tit. 50 y 20, lib. 48 tit. 18 D.

(4).- Caravantes tomo II, pag. 215, Manresa y Reus, tomo II, pag. 354; Manresa y Navarro, tomo III, 318.

(5).- Manual Razonado, obra citada, pags. 118 y sigs.

1.4.- MÉXICO.

Siguiendo la ruta que ha tenido nuestra legislación encontramos que del derecho latino, este pasa al derecho español, con algunos tintes del derecho francés. para llegar, así a nuestro país y establecerse de tal naturaleza que no podemos olvidar algún concepto de derecho español para poder hablar de la parte histórica en nuestro país.

Así tenemos que Joaquín Escriche (1) en el momento en que nos habla de las leyes y partidas españolas respecto de las pruebas dice: "la averiguación que se hace en juicio de una cosa dudosa, o bien el medio en que muestra o hace patente la verdad o falsedad de una cosa se le denomina prueba, así tenemos que la ley 1, 2 y 3 del título 14 de la partida 3 establece. que la prueba es de dos maneras a saber plena y simple, prueba plena que también puede llamarse completa o perfecta y es la que manifiesta sin dejar duda alguna la verdad del hecho controvertido influyendo suficientemente al juez para que en virtud de ella pueda dar sentencia condenatoria o absolutoria "

"Prueba semiplena que igualmente puede llamarse incompleta o imperfecta, y es la que por si sola no demuestra con claridad el hecho, dejando duda de la verdad de el y por consiguiente no instruye al juez en términos de poder dar sentencia."

" Así tenemos, que las especies de prueba plena y completa son:

- 1.- La confesión de la parte hecha en juicio,
- 2.- La confesión de dos o más testigos contestes;
- 3.- Las escrituras u otros documentos públicos.
- 4.- La evidencia o inspección ocular del juez en las causas de división o amojonamiento de términos, de lugares y campos u otros en que cabe esta especie de prueba.

"Las especies mas frecuentes y conocidas de prueba incompleta o semi-incompleta son las siguiente:

- 1.- La deposición de un solo testigo;
- 2 - La confesión extrajudicial;
- 3.- El cotejo de letras;
- 4.- La fama publica por si sola sin el apoyo de testigos idóneos;

(1).- Escriche Joaquín, Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia, México, Editorial Cárdenas editor y distribuidor, 2º edición 1986 pag. 1401.

5.- El juramento supletorio;

6.- Las presunciones.

Uno de los puntos básicos que podemos identificar rápidamente, es lo que constituye el hecho de que el medio probatorio, en lo que es el procedimiento civil, sea el de utilizar fundamentalmente, a través de las necesidades que existen en demostrar un hecho controvertido; esto es un hecho que ambas partes aseguran es diferente a la versión expresada por cada una de ellas, de tal manera que de estas circunstancias surgen el hecho y la necesidad de probar.

Ahora bien, en nuestro país se aplicó en mucho la legislación española hasta fines del siglo pasado. Lo anterior en virtud de la gran dependencia de nuestro país a la corona española también por el sometimiento del imperio a dicha corona.

Pero cuando se logra la independencia allá por 1821 en forma interior en nuestro país se empieza a dar una lucha por el poder que viene a terminar y a consolidarse a finales del siglo pasado.

Es por esta razón que los Códigos Civil de 1860 y de 1884 se promulgaron hasta finales del siglo pasado, ahora bien en la ley de 1880 de tipo procesal, según el Maestro Briseño Sierra(2) se establecía la siguiente concepción de la prueba.

"La ley de 1880 introdujo leves reformas que en la exposición de motivos se trató de justificar de la siguiente forma, al corregirse los artículos 575 y 578 que pasaron a ser el 517 y el 520 sin aceptar el fondo de las disposiciones contenidas.

El 580 correspondió al 522 y se reformaron en el sentido de que el asunto se recibiría a prueba después de la contestación de la demanda, o de la que diere el actor al escrito en que se opusiere las excepciones de compensación o de reconvenir; así mismo ordenaba que los litigantes pudieran pedir que el asunto se recibiera a prueba dentro de los seis días siguientes a dichas contestaciones, podrían pues suscitarse la duda, sobre si transcurría los seis días sin que alguna de las partes hubiere pedido la apertura, ni el juez ordenado el plazo de confirmación, era posible abrirlo cuando alguno de los litigantes lo solicitara, por lo que se creyó prudente suprimir el plazo ordenado que el asunto se recibiera a prueba después de contestada la demanda o el escrito en donde el demandado oponía dichas excepciones

Derivado de la anterior cita encontramos como en el derecho procesal mexicano se empieza a dar una mayor solemnidad y formalidad para el desarrollo del procedimiento.

Así tenemos que en la ley de 1851 se regulan los procedimientos judiciales en los negocios que se rigen en los Tribunales y Juzgados de Distrito y Territorios, decretada dicha ley por Ignacio Comonfort, y la cual fue la 1º codificación que tuvimos después de la independencia; pero se trataba de una ley verdaderamente sencilla, notándose por lo que respecta a los medios de prueba,

(2).- Briseño Sierra Humberto, el Juicio Ordinario Civil Mexicano, Editorial Trillas 1º reimpresión 1977, pag. 534

que no precisa cuales pueden ser estos; en cuanto a su recepción, no las reglamentaba sin embargo; consignaba algunos medios de prueba entre los que se encuentran la prueba testimonial y documental en sus dos aspectos, legal y humana.

De igual manera tenemos que el código de procedimientos civiles de 1872, dictado por el presidente interino Sebastián Lerdo de Tejada, contiene a diferencia del código anterior la realización sistematizada del procedimiento y establece lo que son medios de prueba en su artículo 594, mencionando una tabla de estos, así mismo el código en cita reconoce como medios de prueba los siguientes: la confesional ya sea judicial o extrajudicial, los instrumentos públicos y solemnes, los documentos privados, el juicio de peritos, el reconocimiento judicial, los testigos, la fama publica y presunciones.

Ahora bien en el contexto del código de 1884 no se advierte un gran avance sino que, la situación queda definitivamente semejante a las ideas establecida en otros códigos.

Eduardo Pallares Portillo(3) al explicarnos algunas circunstancias del código civil de 1884 nos dice lo siguiente: "La necesidad de reformar la legislación procesal para el Distrito Federal y territorios contenida en el código de 1884 era sentida en los medios jurídicos de México, desde muchos años antes de iniciada pero en realidad fue la publicación del Código Civil de 1938 la que contribuyó a acelerarla inauguración de un nuevo código procesal civil y a esa necesidad respondían los proyectos redactados por el licenciado Zolorzano.

Si como empezábamos a ver en el preámbulo de este trabajo, una de las principales ideas es la administración de justicia, el código de 1884, viene todavía a prolongar situaciones y a establecer formulismos y formalidades a través de los cuales se entorpece la posibilidad de ejercer un procedimiento rápido que satisfaga prontamente los intereses del actor.

Ahora bien, la situación, se presenta solemne y formalizada, ya que para poder establecer los términos de la prueba podría existir una forma ordinaria, y otra extraordinaria, incluso un tiempo supletorio, para poder ofrecer las pruebas.

El mismo maestro Pallares(4) al ofrecer una explicación al respecto nos dice "Habrá tres términos que admita la ley; el ordinario; el extraordinario y uno llamado supletorio. El ordinario es el que debe concederse en los términos en los juicios escritos y era de tres días improrrogables, el extraordinario solo procedía cuando había necesidad de rendir pruebas fuera de lugar de juicio y no se admitían en los juicios sumarios; el supletorio consistía en que el juez, concedía un termino a cada una de las partes para que se rindieran las pruebas que ofrecidas en tiempo, no pudieron rendirse por caso fortuito o fuerza mayor según rezaba el derogado artículo 306 o por dolo del colitigante"

Encontramos que existen medios de confirmación o de prueba, y los cuales tendrá plazo y la forma a través de las cuales han de poder ofrecerse, admitirse o desahogarse las pruebas así, el

(3).- Pallares Portillo Eduardo "Historia del Derecho Procesal Civil Mexicano" "México" UNAM 1962, pag. 144.

(4).- Pallares Eduardo "Apuntes de Derecho Procesal Civil" México, ediciones Botas 1964 pag. 228.

valor que significare el hecho de demostrar una circunstancia, tendría que estar relacionado a la espera de la contestación de la demanda a fin de que si existía la necesidad de la prueba entonces se pueda llevar acabo la misma.

Así tenemos que nuestra legislación autorizo y reglamento la prueba testimonial, como puede verse en el tit. 16 de la Partida 3°, y en el 11, lib. XI de la Novísima Recopilación; y nuestro Código de Procedimientos la permitió también adoptando muchos de los preceptos de dicha legislación, no obstante ser prueba falible, sin duda por la consideración que tuvo la ley 1°, tit. 16 Partida 3°, que después de definir que se entiende por testigos, dice: " E nace grand pro de ellos, porque saben la verdad por su testimonio, que en otra manera sería escondida muchas veces."

Sin embargo, como todas las legislaciones modernas, nuestro Código ha sujetado la prueba en cuyo estudio nos ocupan a las debidas restricciones, quitándole el carácter de incontrovertible, y dejando su estimación al arbitrio del juez.

CAPITULO II

ESTUDIO DOGMÁTICO DE LA PRUEBA.

A través de la historia la prueba ha sido un elemento esencial para tratar de comprobar hechos controvertidos dentro de un proceso que trae consigo aparejados problemas jurídicos o consecuencias materiales que provocan un acontecimiento jurídico dentro del ámbito material o personal de las personas sujeta a derechos y obligaciones.

La comprobación de algún hecho trae consigo diferentes procesos y tipos de comprobación o prueba, la prueba dentro del proceso es un elemento esencial para tratar de solucionar un problema y obtener a través de la prueba la sentencia favorable que beneficia a alguna persona, pero sin embargo para que la sentencia resulte o sea favorable es elemento esencial de la sentencia la prueba, es decir la comprobación de los hechos controvertidos, y de esta forma lograr un convencimiento del juzgador y este a su vez este dicte una sentencia favorable o absolutoria para alguna de las partes en base de las pruebas que aportaron durante el proceso; así tenemos por ejemplo que algunos de los estudiosos del derecho como Jeremías Bentham quien revoluciono el estudio de la prueba en el derecho inglés, considera que la condición fundamental para que la sentencia estime fundada la demanda, es precisamente la prueba, y además decía que "...El arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar las pruebas" (1)

En la actualidad la prueba ha sido necesaria e importante para tratar de lograr una comprobación fehaciente dentro del proceso jurídico por eso podemos hablar de un derecho probatorio que lo podemos definir como la disciplina que estudia las normas que regulan la actividad demostrativa en el proceso.

Dentro del análisis sistemático de la prueba de acuerdo con Courture (2) se comprenden los siguientes aspectos:

- 1.- Concepto de la prueba (Que es la prueba).
- 2.- Objeto de la prueba (Que se prueba)
- 3.-Carga de la prueba (Quien prueba)
- 4.- Procedimiento probatorio (Como se prueba)
- 5.- Valoración de la prueba (Que valor tiene la prueba producida)
- 6.- Medios de prueba (Con que se prueba)

Y de acuerdo a estos puntos iniciaremos el estudio de la prueba en general, empezando a analizar cada uno de los puntos antes referidos iniciando por el concepto de la prueba.

2.1 CONCEPTO DE PRUEBA.

A través de la historia siempre ha sido necesario la comprobación de los hechos o fenómenos que se producen de manera involuntaria, por lo tanto dentro de nuestro mundo se tiene

(1).- Bentham Jeremias, Tratado de las pruebas Judiciales, T.I, obra compilada por E. Dumot. Y tratado por Manuel Osorio Flonit, Buenos Aires, Ejea 1959.,p.10.

que comprobar y probar los fenómenos naturales, sociales, los métodos de producción, las hipótesis científicas, los acontecimientos históricos etc. por la tanto, la palabra prueba es empleada y utilizada en diversos campos científicos pero en este caso nos limitaremos solamente al campo jurídico y en específico al procesal el cual es tema de investigación en el presente trabajo, nos podríamos pasar varias paginas transcribiendo diversidad de conceptos emitidos por distintos estudiosos del derecho pero solo nos limitaremos a citar algunos que a criterio mío considero son los que definen de una manera clara y precisa lo que significa prueba:

Resultan imprescindible para nuestro estudio allegarnos del conocimiento de lo que prueba es; existen diversas opiniones, por lo tanto diversas definiciones debido a que son muchos los autores que sean dedicado a su estudio, no obstante es necesario atender a aquella que nos resulte más adecuada dejando en nuestro entendimiento una clara comprensión de su significado; dado que es el tema al que nos dedicaremos en este capítulo

La prueba viene a constituir el núcleo central de toda investigación científica, en cuanto satisface la necesidad insalvable a que se somete ésta clase de conocimiento, y que consiste en verificar los alcances de verdad o falsedad de la hipótesis en que se asienta. La prueba es un imperativo de la razón, es un juicio que denota la necesidad intelectual de que se confirme todo aquello que quiera considerarse como cierto, intentando adaptarse a la realidad por medio de la experiencia y el sentido común. Se precisa de ella como guía que permita al tribunal acercarlo lo más posible a cumplir su cometido con la mayor veracidad factible; es, pues, la prueba, un auxiliar del juzgador en su función publica de administrar justicia.

Es importante resaltar que la noción de la prueba se halla presente en todas las manifestaciones o actividades de la vida humana; el hombre por tanto tiene la necesidad de recurrir a ella para convencerse a si mismo o para lograr la persuasión de los demás sobre la veracidad de los hechos ocurridos en el pasado; lo anterior nos lleva a pensar que la prueba no tiene solo una función procesal, sino que tiene un uso practico, mas frecuente y general en las actividades extraprocesales.

Si bien la prueba se acostumbra en casi la total actividad humana, es menester hacer hincapié sobre la utilitaria preeminencia en las ciencias y actividades históricas o reconstructivas, ya que no es exclusiva del derecho. El Juez, lo mismo que el historiador esta llamado a indagar sobre los hechos del pasado y a declarar la verdad de los mismos; llevando a cabo no una labor de fantasía, sino una obra de elección y de construcción sobre datos preexistentes y conocidos

De lo anterior se desprende que, las actitudes probatorias se presentan de manera irremplazable en todas las actividades del hombre. Ello pone de manifiesto que la prueba no es un problema que interese únicamente a los juristas, puesto que la misma esta estrechamente vinculada con el general pensamiento científico.

El Estado en su afán de mantener el orden, se ha valido del derecho para que todos sus integrantes cumplan con sus mandatos, además para que los mismos se abstengan de interferir en la esfera jurídica de los demás. De lo anteriormente expuesto podemos afirmar que el derecho se creo

(2).- Op. Cit.Supra Nota 3., p.p.215-216.

para ser cumplido y acatado inclusive por la fuerza; porque la sociedad no se reduce a un conglomerado fortuito de individuos, sino a un orden de cooperación y de coexistencia; a una comunidad de fines, con los cuales se concilian los fines a los que el hombre no puede renunciar como persona, es decir tener conciencia de ser autor de sus propios actos, de valer como centro axiológico, autónomo, a través de un igual de la personalidad de los demás.

Si el acto antijurídico es el supuesto al cual la norma de derecho enlaza la sanción, también lo es que el supuesto jurídico para la aplicación de esta sanción es que se pruebe el acto antijurídico, es decir, el supuesto acto antijurídico, que sirve de condición para la aplicación de la sanción jurídica, antes que nada se debe de probar. Presentándose entonces la prueba como un presupuesto básico indispensable para la operancia del derecho; resulta pues que la prueba es un elemento que da vida, no solo a las ciencias sino también al derecho; prueba y derecho son los soportes en que se apoya la normatividad jurídica. Derecho y la sanción son dos elementos que se complementan, porque el primero sin el segundo resulta ineficaz y la sanción sin prueba hace al derecho ciego, disvirtuándolo para transformarlo en algo que no se compara al derecho sino a la tiranía y a la injusticia.

Es de destacarse que en un procedimiento las partes accionan para pedir un fallo que reconozca sus respectivos derechos, el conseguirlo no depende únicamente de sus escritos de conclusiones o alegatos, en virtud de que para ganar un juicio se necesitan buenas pruebas y no nada mas buenas razones:

“Un proceso mal llevado o sin las pruebas idóneas requeridas para demostrar la pretensión, motivara del juez la necesidad de decidir en contra del actor, así pudiera estar asistido de la razón significa, que si durante el procedimiento el demandado no aporta los medios probatorios para demostrar la certeza de versión e interés deducido, el juez aunque en su fuero interno pudiera estar convencido de la justeza de la pretensión, no puede menos que absolver en la sentencia al demandado, por ello la pretensión, aunque debida, necesita para su observancia de una serie de requisitos, posibilidades y cargas, pero sobre todo de pruebas, que se deben otorgar para obtener lo que al final de cuentas deba dictar el juez tal y como en derecho proceda.”

La prueba es una necesidad del entendimiento, que como necesidad del intelecto se satisface demostrando, verificando y comprobando, ya que además constituye la sustancia, es decir en esencia el contenido del juicio. En este sentido prueba y juicio se identifican debido a que la facultad de juzgar, sin la necesidad de probar, queda en simple facultad sin ejercicio y deja al juicio vacío, sin contenido ni sustancia. Aún más la prueba en si misma es juicio, es el juicio de juicios, porque a ella va encaminada el juzgamiento y sin esta el juicio careceria de sentido.

La prueba es, pues, juicio que se deriva de una operación dialéctica en la que el juicio de la prueba tiene realidad distinta de los demás juicios con los cuales guarda una estrecha relación por constituir no solo el contenido de todos ellos, sino que les permite su actualización y los conecta con la objetividad al satisfacer la necesidad del intelecto, de verificar todo aquello que requiere conocer para llegar a una síntesis de verdad.

De lo anterior podemos afirmar que la prueba viene a constituir el centro vital de toda

investigación científica, más aún es la parte medular de cualquier clase de conocimiento, por tanto no solo del derecho.

El derecho se ha apoyado de la prueba para fundar los argumentos en que ha fundado su saber, los que a su vez ha dado sostén a otros juicios y, así, demostrándose se ha desarrollado el método del pensar científico-jurídico, del que obviamente ha participado el derecho procesal y que se apoya en tal método para investigar sus propios principios, instituciones y figuras del proceso como lo es en sí la propia prueba.

Díaz de León al referirse a la prueba procesal expresa "...que en el ámbito jurídico-procesal, la expresión prueba tiene dos significados: denota un sistema de normas adjetivas los ordenamientos procesales adjetivos, dentro de los que normalmente se contienen los procedimientos probatorios y un sistema de conceptos: integradores de un capítulo o rama de la ciencia del Derecho procesal, es de entenderse que ambos sentidos concuerdan con los dos momentos del concepto, que es la actividad pensante y a vez objeto pensado... La prueba, pues, como actividad intelectual, es parte de la ciencia procesal; es conjunto de normas y ordenamientos procesales objetivos."

Dentro del proceso, el juez invariablemente se encuentra ante dos tareas: descubrimiento de la verdad real de los hechos y aplicación del derecho válido para los mismos. Por lo que es válido afirmar que la prueba constituye un requisito insalvable del proceso

En consecuencia tenemos que Verdad y Prueba son dos conceptos que van aparejados, puesto que aquel que afirma ser poseedor de la verdad pretendiendo en nombre de esta obtener algo de alguien, inmediatamente es requerido para que justifique esa verdad; es decir para que la pruebe: Esto es, el hombre para poder conseguir o poseer la verdad ansiada tiene la necesidad ineludible de demostrar, verificar, investigar, e inclusive acude al auxilio de otras personas que pudieran proporcionarle el conocimiento ansiado. Consecuentemente, podemos afirmar que la prueba es el factor básico sobre el que descansa todo el procedimiento.

Ante tal situación es necesario conocer el significado de lo que prueba es, estableciendo su concepto para posteriormente entrar a su estudio particular y conocer el alcance de su fuerza legal y humana.

La palabra prueba proviene del latín *probe*, que significa honradamente, por consideración que obra con honradez, de la palabra "*probandum*", que significa recomendar, probar, experimentar, patentizar, hacer fe, según se expresa en varias leyes del derecho romano, así tenemos que por prueba se entiende principalmente, según lo define la ley de Partida, la averiguación que se hace en juicio de alguna cosa dudosa: ley I, tit. XIV, part. 3, o bien la producción de los actos o elementos de convicción que somete el litigante, en la forma que la ley previene, ante el juez del litigio, y que son propios, para justificar la verdad de los hechos alegados en el pleito, así tenemos por ejemplo otras acepciones en las cuales la palabra prueba, o bien designa los medios probatorios o elementos de convicción considerados en sí mismos, y en este sentido se dice que una parte se halla o no asistida de prueba y se distinguen los diversos hechos probatorios admisibles en juicio a los distintos géneros de prueba judiciales, como son la prueba

literal o por documentos, la oral o por confesión, la testimonial, o bien se expresa en la palabra prueba el grado de convicción o la certidumbre que operan en el entendimiento del juez, en aquellos elementos esencialmente encontramos que la prueba se dirige al juez y nunca al adversario, por la obligación que tiene para emitir un fallo sobre la verdad o falsedad de los hechos alegados por las partes, puesto que debe juzgar *justa allegata et probata*.

Así encontramos que En sentido estricto, la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso.

En este sentido la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes.

En sentido amplio se designa como prueba a todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador con el objeto de lograr la obtención del cercioramiento judicial sobre los hechos discutidos y discutibles.

En Sentido estrictamente gramatical, la palabra prueba expresa la acción y efecto de probar, y también la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de alguna cosa, también tenemos que algunos doctrinarios utilizan su propio concepto como por ejemplo:

Para López Moreno entiéndese por prueba la acción de evidenciar un hecho o un derecho por los medios que las leyes prescriben.

Para Caravantes " la palabra prueba, o bien designa los medios probatorios o elementos de convicción considerados en si mismo y en ese sentido se dice que una parte se halla o no asistida de prueba, o los distintos géneros de prueba judiciales, v.gr., la prueba literal o por documentos, la oral o por confesión, la testifical, etc., o bien expresa la palabra prueba el grado de convicción o la certidumbre que operan en el entendimiento del juez aquellos elementos, y a esta aceptación se refirieren las distinciones de prueba plena y semiplena". "Domat, agrega textualmente... llama prueba in genere a aquella que persuade de una verdad al espíritu, y prueba judicial al medio regulado por la ley para descubrir y establecer con certeza la verdad de un hecho controvertido". "...Cianturco, dice que la prueba esta constituida por los hechos demostrativos de la verdad".

Colin Sánchez Guillermo nos señala que: "Antes de emitir un concepto sobre la prueba, es conveniente recordar que, etimológicamente, viene de *probandum*, cuya traducción: es patentizar, hacer fe, criterio derivado del viejo derecho español, por lo tanto prueba es todo medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y la personalidad del delincuente, para de esa manera estar en aptitud de definir la pretensión punitiva estatal.

Para Juan José González Bustamante considera que la prueba es el procedimiento judicial susceptible de tomarse en dos acepciones, a veces se entiende que consiste en los medios empleados por las partes para llevar el animo del Juez a la convicción de la existencia de un hecho; otras comprende el conjunto de elementos que tiene que tomar en cuenta el tribunal en el momento

de resolver sobre una situación jurídica que se somete a su decisión, en suma por prueba se entiende lo que persuade el espíritu; todo lo que existe en el proceso que puede servir para establecer los elementos necesarios del juicio.

Díaz de León en su obra "Tratado sobre las Pruebas Penales", cita a diferentes procesalistas mismos que tratan de explicar la prueba y que a continuación se expondrán:

Bentham expone"...¿Qué es una prueba? En el mas amplio sentido de esa palabra, se entiende por tal un hecho supuestamente verdadero que se presume debe servir de motivo de credibilidad sobre la existencia o inexistencia de otro hecho. Que por tanto, toda prueba comprende al menos dos hechos distintos: uno, que se puede llamar el "hecho principal", o sea aquel cuya existencia o inexistencia se trata de probar, otro denominado "hecho probatorio", que es el que se emplea para demostrar la afirmativa o la negativa del hecho principal. Toda decisión fundada sobre una prueba actúa, por tanto por vía de conclusión: "Dado tal hecho, llego a la conclusión de la existencia del otro."

Francisco Carrara estima lo siguiente: "En general se llama prueba todo lo que sirve para darnos certeza acerca de la verdad de una proposición, la certeza esta en nosotros; la verdad, en los hechos. Aquella nace cuando uno cree que conoce a esta; mas, por la falibilidad humana, puede haber certeza donde no hay verdad, y viceversa, únicamente en Dios se unifican la una y la otra, y la certeza deja de ser completamente objetiva y la verdad subjetiva del todo. Respecto a un hecho podemos encontrar en cuatro estados distintos: de ignorancia, de duda, de probabilidad o certeza. Todo lo que sirva para hacernos progresar desde el primero hasta el ultimo de esos estados, se llama prueba, cuando la prueba nos conduce a la certeza, se llama plena; cuando nos lleva a la probabilidad, se llama semiplena, esto no es suficiente para declarar la culpabilidad, pues la certeza es la única base de una condena..."

Tenemos por ejemplo que para José de Vicente y Caravantes prueba es: la averiguación que se hace en juicio de alguna cosa dudosa; o bien la producción de los actos o elementos de convicción que somete el litigante, en forma que la ley previene, ante el juez que conoce del litigio, y que son propios, según derecho, para justificar la verdad de los hechos alegados en el pleito.

Para Eduardo J. Couture.- La palabra Prueba es un medio de control de las posiciones que los litigantes formulan en el juicio.

Para Jaime Guasp dice que Prueba es el acto o serie de actos procesales por medio de los que se trata de convencer al Juez de la existencia de los datos lógicos que han de tenerse o tomarse en cuenta para el fallo.

Para Demetrio Sodi dice que prueba es la demostración legal de la verdad dentro de un hecho y se contiene en la acción de evidenciar un hecho o un derecho por los medios que la ley prescribe.

Para Carlos Arellano García la prueba es el conjunto de elementos del conocimiento que se portan en el proceso y que tienda a la demostración de los hechos o derechos aducidos por las

partes, con sujeción a las Normas Jurídicas vigentes.

Para Rafael de Pina Vara prueba es la actividad procesal encaminada a la demostración de la existencia de un hecho o acto o de su inexistencia.

Tenemos por ejemplo que para Alcalá-Zamora en sentido estricto define a la prueba como "la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso.

En Sentido Amplio, sin embargo, la prueba comprende todas las actividades procesales que se realizan a fin de obtener dicho cercioramiento, independientemente de que esta se obtenga o no.

En todas se trata de comprobar algo ya sea un hecho o un derecho, contestación, excepción y defensas

Tradicionalmente la doctrina a englobado bajo el rubro de la prueba no solo lo que estrictamente debe de considerarse como tal, sino otras mecánicas y procedimientos que efectivamente son para forjar convicción, para mostrar, para acreditar etc., por lo tanto para la doctrina prueba es la verificación de las afirmaciones formuladas en el proceso conducentes a la sentencia. Que esa verificación ha de efectuarse en el proceso o ha de incorporarse a el, resulta naturalmente del carácter procesal o judicial de la prueba; que ha de ajustarse a normas de procedimientos, esto caracteriza a la prueba y le da un sentido jurídico. (3).

Así mismo podemos citar a Sentis Melendo quien llega a afirmar que no son lo hechos sino las afirmaciones que de los mismos hacen las partes, las que deben probarse, es decir, la operación esencial es la verificación de las afirmaciones de los litigantes. (4)

Por último, por extensión también solemos denominar pruebas a los medios, instrumentos y conductas humanas, con las cuales se pretende lograr, la verificación de las afirmaciones de hecho, así podemos encontrar un innumerable cantidad de pruebas pero de las más conocidas y contenidas en nuestro Código de Procedimientos Civiles, encontraremos la prueba testimonial, la prueba confesional, así mismo se regula el ofrecimiento de las pruebas etc.

De igual forma encontramos la palabra prueba Como Medio, Como Actividad y Como Resultado:

1.- La palabra prueba se emplea para designar los medios de prueba es decir, los instrumentos con los que se pretende lograr el cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos en el proceso, así se habla de "Ofrecer las pruebas", de la "Prueba confesional" de la "Prueba testimonial."

2.- También se utiliza la palabra prueba para referirse a la actividad tendiente a lograr ese

(3).- Sentis Melendo, Santiago "Introducción al Derecho probatorio" en estudios procesales en memoria de Carlos Viada, Madrid, Prensa Castellana, 1965, p.565.

(4).- Sentis Melendo, Santiago, Op. Cit. P.565.

cercioramiento, independientemente de que este se logre o no, aquí la palabra prueba se designa a la actividad probatoria, como cuando por ejemplo se dice que al "actor incumbe probar los hechos constitutivos de su acción", para indicar que a él le corresponde aportar los medios de prueba sobre los hechos de los que afirma basar su pretensión.

3.- Con la palabra prueba se hace referencia al resultado positivo obtenido con la actividad probatoria, de esta manera se afirma que alguien ha probado, cuando ha logrado efectivamente el cercioramiento del juzgador. Aquí la prueba es demostración, verificación, esto lo podemos ejemplificar en la acuñada frase de las sentencias tradicionales que reza: " el actor probó su acción" (es decir probó los hechos del supuesto de la norma en que fundó su pretensión). Dentro de nuestra legislación no existe una definición real de lo que es prueba, pero en el artículo 278 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se contempla lo que podría ser el concepto de prueba:

2.2.- OBJETO DE LA PRUEBA

Si se ha definido a la prueba como la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos necesarios para que pueda resolver el conflicto sometido a proceso, resulta lógico después de analizar el concepto anterior, considerar que el objeto de la prueba (*Thema Probandum*), es decir, lo que se pretende o trata de probar son precisamente, esos hechos aducidos por las partes, esos hechos que son "el objeto de la prueba", por lo cual podemos retomar lo que para Carnelutti considera como el Objeto de la Prueba y es el hecho que debe de verificarse y sobre el cual vierte el juicio.(1)

En nuestro derecho positivo mexicano solo en la materia procesal civil y mercantil delimitan el objeto de la prueba con cierta precisión, en consecuencia en el artículo 1197 del Código de Comercio encontramos lo que podría considerarse como objeto de la prueba y que a la letra dice:

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

Pero limitan la prueba del derecho a solo el caso del derecho extranjero precisando que quien invoque leyes extranjeras "debe probar la existencia de ellas y que son aplicables al caso", así encontramos que los códigos procesales que siguen el anteproyecto de 1948 limitan la prueba del derecho al caso del derecho extranjero, pero establecen que la prueba solo será necesaria cuando el juez así lo considere y además se encuentra controvertida la existencia o aplicación del

(1).- Carnelutti, Op. Cit., Supra Nota 76, T.II, p.400

derecho extranjero invocado, así mismo facultan al juez para que lo investigue directamente, relevando a las partes de la carga, esto lo podemos encontrar en los artículos 258 de los Códigos de Sonora y Zacatecas, así como en el artículo 237 del de Morelos, además estos Códigos establecen en su artículo 236 que solo serán objeto de prueba los hechos controvertidos.

También por ejemplo tenemos que la Ley Federal del Trabajo en su artículo 777 dice que las pruebas deben de referirse a los hechos controvertidos, pero además se agrega "cuando no hayan sido confesados por las partes."

En consecuencia podemos considerar que el objeto de la prueba son los hechos discutidos y discutibles de acuerdo a los artículos 281, 282, 284 y 286 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y que son los que se deben de probar y por regla general encontramos que los hechos que se excluyen de ser probados son los hechos confesados, notorios, presumidos, así mismo encontramos además que el derecho solo se deberá de probar cuando se trate de derecho extranjero, derecho consuetudinario y cuando se pretenda acreditar algún hecho con base en la jurisprudencia, lo cual encontramos plasmado en el artículo 284 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que a la letra dice:

ARTICULO 284 del Código de Procedimientos Civiles.- Solo los hechos estarán sujetos a prueba, así como los usos y costumbres en que se funde el derecho.

De lo cual podemos deducir que solo los hechos están sujetos a prueba, por lo tanto obtenemos como conclusión que los hechos son el objeto de la prueba y de igual forma se desprende del propio artículo en cita que el derecho solo estará sujeto a prueba cuando se trate o se funde en usos o costumbres, y en este sentido podemos citar lo que Alcalá-Zamora considera y opina "la prueba de las normas jurídicas se traduce, en definitiva, en la prueba de un hecho; la de su existencia y realidad, ya que una vez dilucidado este extremo, el juez se encuentra frente al contenido del precepto incierto, y que ya ha dejado de serlo, en la misma situación que respecto al derecho nacional, vigente y legislado:"(2)

En virtud de lo anterior y tomando en cuenta lo analizado llegamos a la conclusión de que los hechos son el objeto de la prueba, y dentro de los hechos encontramos diversos tipos de hechos, por lo tanto y tomando en consideración lo anterior haremos un análisis de los diversos tipos de hechos:

Las pruebas que por excepción deben establecerse sobre hechos relativos a la existencia de determinados preceptos jurídicos reciben un tratamiento especial, en relación a lo anterior trataremos de analizar en primer término a la prueba de los de los hechos en general y posteriormente trataremos a la prueba de los hechos relativos a la vigencia de normas jurídicas.

(2)- Alcalá Zamora, Op. Cit., Supra Nota 179, p.26

PRUEBA DE LOS HECHOS

Uno de los principios rectores del procedimiento civil es que las partes fijen el objeto o hecho de la prueba (Thema Probandum), es decir los hechos que tendrán que probarse durante la secuela del procedimiento, a través de las afirmaciones de las partes, de esta manera el juzgador en base a las pruebas que se le aporten tendrá la obligación y el deber de resolver *Secundum Allegata et Probata a Partibus* (Según lo alegado y probado por las partes). Así mismo encontramos que el objeto de la prueba se delimita, por los hechos afirmados por las partes, pero encontramos que dentro del proceso civil no todos los hechos afirmados por las partes tienen que ser probados, ante esta hipótesis nos encontramos con el problema o la disyuntiva de clasificar los hechos afirmados que se deben de probar, de acuerdo a lo anterior y siguiendo el criterio de Alcalá-Zamora solo requieren prueba los hechos afirmados que sean a la vez, discutidos y discutibles (3), de igual manera encontramos que en el Código de Procedimientos Civiles para el estado de Sonora en su artículo 257 que a la letra dice:

ARTICULO 257.- "Serán objeto de prueba los hechos controvertidos.."

Por lo tanto y siguiendo el criterio del Licenciado Alcalá-Zamora podemos decir que los hechos que no requieren de prueba alguna son los hechos confesados, los hechos notorios, los que no tengan a su favor una presunción legal, los irrelevantes y los imposibles, sin embargo pasaremos a tratar de explicar de manera breve cada uno de los hechos antes referidos.

a).- Hechos Confesados:

Si el objeto de la prueba se refiere a los hechos afirmados que sean a la vez discutidos o discutibles, obviamente los que hayan sido admitidos como ciertos en forma explícita o implícita (no discutidos) por las partes, no requieren prueba. En rigor, no se trata de hechos exclusivos de prueba, sino de hechos probados anticipadamente, por medio de la confesión producida en los escritos de demanda o de contestación.

b) Hechos Notorios:

En una definición ya clásica, Calamandrei preciso que son notorios los hechos cuyo conocimiento forma parte de la cultura normal de un determinado sector social al tiempo de pronunciarse la resolución.

Encontramos que este tipo de hechos puede ser invocado por el tribunal, aunque no hayan sido alegados ni probados por las partes, así encontramos que se excluyen de prueba los hechos

(3).- Alcalá Zamora y Castillo Nieto "Introducción al Estudio de la Prueba". en estudios de Derecho Probatorio Concepción (Chile), 1965, p. 117.

notorios, sino que además no requieren ser afirmados por las partes para que el juzgador los pueda introducir en el proceso, esto lo podemos encontrar plasmado dentro de nuestra legislación en el artículo 286 del Código de Procedimientos Civiles, que a la letra dice:

ARTICULO 286.-Los hechos notorios no necesitan ser probados y el juez puede invocarlos, aunque no hayan sido alegados por las partes.

De igual manera podemos encontrar la clasificación de hechos notorios en el Código de Procedimientos Civiles para el estado de México en su artículo 276.

Así mismo tenemos que la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que es notorio en primer lugar, lo que es publico y sabido por todos, con lo cual la notoriedad se torna sumamente difícil, pues resulta casi imposible encontrar hechos que sean "Sabido por todos".

c) Hechos Presumidos:

De acuerdo con Couture, en el supuesto de hechos presumidos por la ley hay que distinguir tres elementos.

- a) Hecho Conocido.
- b) Un hecho desconocido.
- c) Una relación de causalidad entre ambos hechos (4)

Las presunciones legales solo excluyen (cuando son Absolutas) o relevan (cuando son relativas) de la carga de la prueba del hecho desconocido, es por lo tanto probar el hecho del cual parte la presunción, esto lo podemos encontrar en el Artículo 381 del Código de Procedimientos Civiles que a la letra dice:

ARTICULO 381.- El que tiene a su favor una presunción legal, solo esta obligado a probar el hecho en que se funda la presunción.

d) Hechos Irrelevantes:

No basta que los hechos sean discutidos y discutibles para que deban ser objetos de prueba;

se requiere, además que sean pertinentes que tengan trascendencia para la resolución del conflicto, por lo tanto deben de excluirse de prueba, en consecuencia los hechos que no corresponden a los supuestos jurídicos previstos en la norma cuya aplicación se pretende a través del proceso, o que no tengan relación con esos supuestos

e) Hechos Imposibles:

Nuestra Legislación prohíbe la admisión de pruebas sobre hechos imposibles de demostrar lo cual podemos encontrar plasmado en el artículo 298 del Código de Procedimientos Civiles que a la letra dice:

ARTICULO 298.- "...Prohíbe la admisión de pruebas sobre hechos imposibles o notoriamente inverosímiles..."

A este precepto Alcalá-Zamora advierte que se tiene que diferenciar entre la imposibilidad lógica o absoluta, y la imposibilidad técnica o relativa susceptible de desaparecer en un momento dado por obra de descubrimientos o invenciones. (5)

La exclusión de la prueba, tratándose de hechos que el juzgador considere imposibles o inverosímiles, debe de llevarse a cabo con mucha cautela, sin olvidar que muchos de los hechos que en sentido común en determinadas épocas se estimó como imposibles o absurdos de realizar, el desarrollo del pensamiento humano y de la ciencia han demostrado que son realizables y posibles

PRUEBA DEL DERECHO

Existen hechos que siempre requerirán de ser probados pero siempre los hechos relativos a la vigencia de preceptos jurídicos no requieren normalmente ser probados, en virtud del principio conocido secularmente *iura novit curia* (el tribunal conoce el derecho), que también se expresa en el proverbio latino *narra mihi factum, dabo tibi ius* (námame los hechos, yo te daré el derecho), es decir el juzgador tiene la obligación o al menos tiene el deber de conocer el derecho general, vigente y legislado en el país, y en Contrario Sensu, no comprende el derecho extranjero, el estatuario, el histórico ni el consuetudinario (6)

(4).- Couture, Op. Cit. Suprema Nota, Pag. 230 en el mismo sentido, Cfr. La Tesis 228 del Apéndice Cit. Supra Nota 90 p.p. 646-647.

(5).- Alcalá Zamora Op. Cit Supra Nota 57, p. 55.

(6).- Cfr. Alcalá Zamora Op. Cit. Supra Nota 196, p. 118 Sobre el principio mencionado véase Sentis Melendo, Santiago, Ediciones Jurídicas Europa América 1955.

Por otro lado encontramos en el artículo 284 del Código de Procedimientos Civiles, la hipótesis o el supuesto de que las partes tienen la obligación de probar la existencia de preceptos jurídicos, cuando invoquen el derecho Consuetudinario:

ARTICULO 284.- Solo los hechos estarán sujetos a prueba, así como los usos y costumbres en que se funde el derecho.

En este supuesto podemos encontrar lo que Pallares opina sobre la prueba del derecho Consuetudinario, porque considera que no siempre el derecho Consuetudinario debe ser objeto de prueba, por lo cual considera que la costumbre no requerirá de prueba en los siguientes casos:

- 1.- Cuando sea un hecho notorio.
- 2.- Cuando conste en sentencias dictadas por el tribunal. (7)

Así podemos encontrar que la costumbre fuera de los supuestos antes mencionados puede ser probada mediante declaración de testigos o dictamen pericial, y la manera más idónea para lograr la verificación de la costumbre generalmente siempre resulta ser la declaración testimonial, ya que esta suele ser plasmada de forma escrita.

Alcalá Zamora considera que la jurisprudencia no acepta prueba simplemente menciona que será necesario se mencione con exactitud y se cite con precisión, en cuanto a fecha, Tribunal del que emana y coleccionen en que se inserta (8)

Por lo cual el artículo 284 del Código de Procedimiento Civiles dispone:

ARTICULO 284.- Solo los hechos estarán sujetos a prueba, así como los usos y costumbres en que se funde el derecho.

Por lo cual podemos distinguir el principio *jura novit curia* y solo exige la prueba del derecho cuando se trata de:

- a) Derecho Consuetudinario,
- b) Derecho Extranjero.

En relación con este último la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha precisado que el medio más adecuado para probarlo es con la certificación que expida la Secretaría de Relaciones

(7).- Palladares, Op. Cit. Supra Nota 92, p. 395.

(8).- Alcalá Zamora, Op. Cit. Supra Nota 56, PP. 271.

Exteriores, después de consultar lo conducente con las legaciones y consulados acreditados en México, así mismo encontramos en el artículo 86 del Código Federal de Procedimientos Civiles contiene disposiciones similares a la transcrita pero además de las dos hipótesis agrega la Jurisprudencia Nacional, sin embargo la doctrina mexicana considera que la jurisprudencia cuyo conocimiento y el acatamiento es obligatorio para todos los juzgadores en los términos de los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo, la cual no requiere en rigor que sea probada, sino que basta con que se solicite y que se precise y se precisen los datos de localización de la compilación en el que puede ser consultada.

2.3 CARGA DE LA PRUEBA (ONUS PROBANDI)

La carga de la prueba representa el gravamen que recae sobre las partes de facilitar el material probatorio necesario al juez para formar su convicción sobre los hechos alegados por las mismas, en consecuencia es la atribución impuesta por la ley para que cada una de las partes proponga y proporcione los medios de prueba que confirmen sus propias afirmaciones de hecho.

De acuerdo con Couture, la carga procesal es "una situación jurídica, instituida en la ley, consistente en el requerimiento de una conducta de realización facultativa normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejada una consecuencia gravosa para el."

En opinión de Carnelutti la carga de la prueba debe de entenderse como la obligación del juez de considerar un hecho existente o inexistente, según que la parte presente o no la demostración de su existencia o de su inexistencia.

Así podemos decir que la carga de la prueba determina a cual de las partes se dirige el requerimiento de proponer, prepara y aportar las pruebas en el proceso; en forma mas clara y precisa, la carga de la prueba precisa a cual de las partes en el proceso corresponde probar.

Por ejemplo Alcalá Zamora considera que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de una pretensión corresponde al actor y en consecuencia el demandado tendrá la carga de probar los hechos constitutivos, impositivos o modificativos que oponga pero nunca los "constitutivos de su pretensión" la cual resulta inadecuada.

En vista de lo anterior encontramos que en los artículos 281 y 282 de del Código de Procedimientos Civiles se contemplan dos reglas sobre la distribución de la carga de la prueba:

ARTICULO 281.- Las partes asumirán la carga de la prueba de los hechos constitutivos de su pretensión.

Aquí encontramos la primera regla de la carga de la prueba "las partes asumirán la carga de los hechos constitutivos de sus pretensiones", es decir cada una de las partes deberá de asumir la responsabilidad de demostrar los hechos en los cuales el actor funde su acción que ejercita en contra del demandado y este a su vez tratara de demostrar los hechos en los cuales pretende fundar sus defensas o excepciones.

ARTICULO 282.-El que niega solo será obligado a probar:

- I.- Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho;**
- II.- Cuando se desconozca la presunción legal que tenga en su favor el coligante;**
- III.- Cuando se desconozca la capacidad;**
- IV.- Cuando la negativa fuere elemento constitutivo de la acción.**

Dentro de este artículo podemos encontrar la segunda regla de la carga de la prueba, aplicando en Contrario Sensu, solo el que afirma tiene la carga de probar y no así el que niega, pero como a toda regla existe excepciones esta no podría ser la excepción y a la cual encontramos las siguientes:

a) Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho. Así podemos encontrar que para Eduardo Pallares no "es posible que haya afirmación y negación expresa al mismo tiempo, por lo cual piensa que probablemente esta hipótesis se refiere a la negación que envuelva la afirmación implícita de un hecho",⁽¹⁾ sin embargo podemos encontrar el supuesto o la posibilidad de que cuando se niega un hecho se manifieste o afirme que este ocurrió pero de otra forma, expresando la forma o manera que en realidad sucedió.

b) Cuando se desconozca la presunción legal que tenga en su favor la contraparte, Esta excepción se refiere a las presunciones legales relativas que admitan prueba en contrario y tiene como consecuencia invertir la carga de la prueba; no corresponde probar a quien afirma un hecho que la ley presume, sino al que lo niega.

c) Cuando se desconozca la capacidad de la contraparte. Aquí podemos decir que este concepto o excepción la podemos encuadrar dentro de la primera excepción de acuerdo a lo siguiente: porque quien niega la capacidad de una persona esta afirmando implícitamente que esta es incapaz.

d) Cuando la negativa sea un elemento constitutivo de la acción de acuerdo a Becerra Bautista habrá que atender en cada caso al tipo de pretensión: por ejemplo, quien haga valer una pretensión reivindicatoria deberá probar la no posesión del bien reclamado.

(1).-Pallares, Op.Cit. Supra Nota 92.

Por otro lado podemos encontrar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene que las proposiciones negativas son susceptibles de prueba, siempre que estén determinadas por circunstancias de tiempo, modo y de lugar, pues entonces no pueden considerarse como absolutamente negativas.(2)

En general podemos decir que las partes en el proceso tienen la carga de probar sus respectivas proposiciones de hecho y los hechos sobre los que el adversario tenga a su favor una presunción legal.

También encontramos que en la Ley Federal del Trabajo en su artículo 784 que a la letra dice:

ARTICULO 784.-"La junta eximirá de la carga de la prueba al trabajador, cuando por otros medios este en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos, y para tal efecto requerirá al patrón para que exhiba los documentos que, de acuerdo con las leyes, tiene la obliga legal de conservar en la empresa, bajo el apercibimiento de que no presentarlos, se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador..."

Este artículo regula con mayor precisión el régimen de la carga de la prueba, a favor de parte trabajadora, así mismo encontramos que el artículo en cita exime de la carga de la prueba al trabajador, cuando por otros medios este en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos, y para tal efecto requerirá al patrón para que exhiba los documentos que de acuerdo con las leyes tiene la obligación legal de conservar en la empresa, bajo el apercibimiento de que de no presentarlos se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador.

De igual manera dentro del precepto en cita encontramos las circunstancias o hechos que en todo caso, corresponden probar a la parte patronal. Por lo tanto para el derecho Laboral este artículo resulta ser de gran importancia ya que es coherente con las reglas de la carga de la prueba, puesto que impone la carga de la prueba a quien esta en mejores condiciones de suministrarla.

En materia penal encontramos que la carga de la prueba corresponde en realidad al Ministerio Público quien será el encargado de demostrar que el inculcado tuvo participación y responsabilidad de los hechos delictivos que se le atribuyen.

Tomando como antecedente la constitución de 1917 en la cual se trato de reconocer de la manera más completa los derechos fundamentales del inculcado, el cual no recogió expresamente

(2).- Apendice Cit. Supra Nota 90, 8ª Parte, p.47.

el principio fundamental del *indubio pro reo*, y analizando el artículo 14 Constitucional podríamos llegar a la conclusión de que una de las formalidades esenciales del procedimiento exigidas por tal precepto consiste precisamente en el respeto del principio de que en caso de duda, debe absolverse al inculpado.

De esa manera llegamos a la idea que dentro del proceso penal que en realidad a quien le corresponde probar los hechos delictivos de los cuales presuntivamente tuvo participación el inculpado es precisamente al Ministerio Público como parte acusadora, así mismo observamos que el artículo 248 del Código de Procedimientos Penales que a la letra dice:

ARTICULO 248.- El que afirma esta obligado a probar. También lo esta el que niega, cuando su negación es contraria a una presunción legal o cuando envuelve la afirmación expresa de un hecho.

Como se aprecia el artículo en cita se recoge el principio civilista de los artículos 281 y 282 del Código de Procedimientos Civiles, en relación a la carga de la prueba, ya que atribuyen estos artículos, que la parte que afirme tendrá la obligación de demostrar los hechos y no a la que niegue, salvo que su negación sea contraria a alguna presunción legal o en vuelva la afirmación expresa de un hecho, es decir que a través de las presunciones legales se puede invertir la carga de la prueba en contra del inculpado cuando niegue algún hecho que la ley presume.

Dentro de nuestro sistema jurídico mexicano podemos encontrar que los Códigos procesales civiles y mercantiles recogen las dos reglas tradicionales de la carga de la prueba y en las cuales se puede apreciar que el actor y el demandado tienen la carga de probar los hechos en que funden su pretensión o su excepción respectivamente y solo recaerá la carga de probarlos a la parte que lo expresa, así lo encontrar en los artículos 281, y 282 del Código de Procedimientos Civiles, 81 y 82 del Código Federal de Procedimientos Civiles y 1194 al 1196 del Código de Comercio.

Además encontrar que el Código Federal de Procedimientos Civiles en su artículo 84 manifiesta que quien afirma que otro contrajo una "liga solo debe probar el hecho o acto que la origino y no que la obligación subsiste."

De lo anterior se deduce que tanto el actor como el demandado tienen indistintamente la carga de la prueba, es decir, que no solo el actor o el demandado deben de probar, pues pesa sobre ambos la carga de probar al juez los hechos fundatorios de su acción o de su excepción.

2.4 TIPOS DE PRUEBA.

Los tratadistas han establecido, con relación a las pruebas, dos grandes categorías: pruebas

propriadamente dichas y presunciones, así tenemos que para la clasificación de las pruebas propriadamente dichas, se han seguido generalmente los siguientes criterios: la naturaleza del proceso, el grado de eficacia, los modos de observación y percepción, la función lógica que provocan y el tiempo en que se produzcan, así tenemos por ejemplo que atendiendo a la naturaleza del proceso la prueba puede ser civil o penal.

La doctrina respecto a los medios probatorios que positivamente deben aceptarse, se registra en dos sistemas a saber: el legal y el lógico, el primero establece como únicos medios probatorios los enumerados limitativamente en las normas jurídicas y, el segundo, acepta como medios probatorios todos los que lógicamente pueden serlo; esto es, todo medio que pueda aportar conocimiento.

Además es importante destacar que la doctrina hace una clasificación de los medios probatorios, siendo los principales según Manuel Rivera Silva los siguientes:

1.- Medios Probatorios Nominados y Medios Probatorios Inominados.- Los primeros son aquellos a los que la ley concede nombre y los segundos, todos los que no tiene denominación especial en la ley. De esta manera, resultan en nuestras leyes positivas como medios nominados, la confesión, los documentos públicos y privados, el dictamen de peritos, la inspección judicial, la declaración de testigos, las presunciones, la confrontación y los careos;

2.- Medios Probatorios autónomos y Medios Probatorios Auxiliares.- Los autónomos son aquellos que no necesitan de otros para su perfeccionamiento y los auxiliares los que tienden a perfeccionar otro medio probatorio, como resulta con la peritación la confrontación y el careo, a esta clasificación se puede objetar que todos los medios probatorios son auxiliares, en cuanto a que auxiliares de otros, sirven al objeto de la prueba;

3.- Medios Probatorios Mediatos y Medios Probatorios Inmediatos.- Los mediatos son los que requieren un órgano, o sea una persona física portadora de la prueba: por ejemplo, el testimonio, Son Inmediatos todos aquellos que no solicitan la intervención de un órgano, por llevar directamente al juez el objeto de prueba: por ejemplo, la inspección ocular.

4.- Pruebas Naturales y Pruebas Artificiales.- Son medios probatorios naturales todos los que llevan el objeto sin mediación de inferencias o procesos lógicos, las pruebas artificiales son las que entregan el objeto de manera indirecta por mediación de procesos lógicos.

También encontramos otras clasificaciones y tenemos por ejemplo que por el grado de convicción que produzcan en el juez, se han dividido en plena y semiplena, así tenemos por ejemplo que la prueba plena es aquella prueba que alcanza un resultado positivo que permite ser aceptada sin el temor fundado de incurrir en error, encontramos que la prueba semiplena no se puede considera realmente como una verdadera prueba, pues de hecho no es otra cosa que una prueba frustrada. En realidad, cualquier medio de prueba puede dar al juez un convencimiento pleno o un convencimiento semipleno, pues no hay pruebas que necesariamente hayan de tener una eficacia determinada, así tenemos que el resultado y no el medio de prueba es lo que determina la eficacia plena o semiplena respecto al convencimiento del juez sobre la existencia o inexistencia

del hecho objeto de la prueba, por lo tanto la clasificación de las pruebas en plenas y semiplenas es por lo tanto inadmisibles y debe considerarse como fundada en un error.

También encontramos que las pruebas pueden ser directas e indirectas, son pruebas directas cuando por ellas, sin interferencias de ninguna clase se demuestra la realidad o certeza de los hechos, e indirectas cuando sirven para demostrar la verdad de un hecho, pero recayendo en o por mediación de otros con el que aquél está íntimamente relacionado.

En algunas ocasiones los hechos materiales del litigio pueden ser percibidos directamente por el juez, por ejemplo: el propietario de un predio demanda que se arranquen los árboles plantados en un predio vecino a menor distancia de la permitida por el artículo 846 del Código Civil, en este supuesto la parte demandante puede ofrecer como medio de prueba la inspección que haga el juez directamente de los árboles que fueron sembrados a menor distancia de la permitida y el juez mediante una inspección ocular podrá darse cuenta directa e inmediata de los hechos materia de la controversia.

Encontramos que entre este tipo de pruebas existen diferencias y esta consiste en la coincidencia o 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; y en la indirecta, el hecho percibido por el juez sólo le sirve de medio para conocer el objeto de la prueba, en la prueba indirecta el juez no percibe el hecho que debe de probarse, sino un hecho diverso; por eso no basta la sola percepción del juez para encontrar el hecho que se va a demostrar, sino que debe completar esa percepción con la deducción que hace el juez del hecho percibido para llegar al hecho por demostrar

Las pruebas se clasifican de reales o personales, las pruebas reales son aquellas que se proporcionan por documentos, fotografías, copias fotostáticas, etc., y las pruebas personales tienen su origen en declaraciones de personas testimoniales, confesionales, periciales.

Encontramos que existen pruebas que reciben el nombre de originales cuando se refieren a las primeras copias o traslado de un documento, o a testigos presenciales del hecho, y se llaman inoriginales cuando se trata de segundas copias o de testigos que han depuesto por referencia. Así mismo encontramos que las pruebas se clasifican en históricas y críticas, las pruebas históricas se concretan en la observación personal del juez frente al hecho a probar o en terceras personas aptas para representarlo ante él y en general las pruebas históricas son aquellas que son aptas para representar el objeto que se requiera conocer y a esta clase corresponden en nuestro derecho las fotografías, las cintas cinematográficas, las producciones fonográficas, y las pruebas críticas se traducen en una operación lógica, además son aquellas que no representan directamente el objeto que se quiere conocer, y a esta clase pertenecen según Camelutti aquellos objetos o declaraciones de personas que sin reflejar el hecho mismo que se va a probar y sirven al juez para deducir la existencia o inexistencia del mismo en virtud de que la cual, partiendo de un hecho conocido, se llega a otro desconocido que queda también probado, en relación al tiempo en que se produce la prueba, esta se divide en simple y constituida en el proceso y preconstituida con anterioridad al proceso.

Para Moreno Cora se reserva el nombre de prueba preconstituidas para aquellos actos o documentos que han tenido por objeto hacer cierto un hecho en la previsión de que llegaría alguna vez a dudarse, ya acerca de su existencia o de las circunstancias esenciales que en él concurrieron, en este sentido considera como prueba preconstituida todo documento público o privado que verificado antes del juicio tenga por objeto precaver el litigio o determinar, con claridad y precisión los hechos que en él pueden ponerse en duda.

Bentham definió como simples a las pruebas que se forman durante la tramitación del procedimiento y a causa de este, tales son las declaraciones de testigos extraños a las controversias, los dictámenes periciales, etc., tenemos por ejemplo que Ugo Rocco las llama también por constituir porque se forman después de la constitución o durante el desarrollo del proceso. Las preconstituidas son las que preexisten a la formación del juicio, las que las partes crean preventivamente, para el caso de que surja una contienda posterior, a este tipo de prueba pertenecen los documentos otorgados ante los fedatarios públicos como son los notarios o los corredores; Las informaciones ad perpetuum, etc.

Bentham dice que se debe de distinguir entre prueba preconstituida *ex parte*, esto es, por una de las partes solamente, como por ejemplo un libro de comercio y prueba preconstituida a *partibus* como por ejemplo un contrato.

Pruebas mediatas e inmediatas, la representación que produce de los hechos una fotografía es inmediata; la representación que produce la declaración de testigos es mediata, pues basa inmediatamente en la memoria del hombre y solo a través de ella puede reproducir el hecho narrado, así tenemos que nuestro Código de Procedimientos Civiles contempla como medios de prueba los siguientes y los cuales trataremos de analizar de una manera breve y analítica, por lo cual iniciaremos por el medio de prueba denominado:

a) Prueba Confesional.

La expresión "confesional" deriva de confesión, así tenemos que la palabra confesión tiene su origen en el término latino "*confessio*" que significa el reconocimiento personal de un hecho propio; el verbo "confesar" se alude a una conducta que entraña la aceptación personal de haber sido actor de un acontecimiento o la admisión de saber algo, así tenemos que en sentido lato, es la admisión que se hace en un juicio (sinónimo de procedimiento judicial) o fuera de él, de la "verdad" (coincidente o no con la verdad histórica) de un hecho o de un acto, que produce consecuencias desfavorables para el confesante.

Antes de iniciar el análisis de lo que es la prueba confesional es menester dejar claro lo que sería el concepto de prueba confesional por lo cual pasaremos a citar algunos conceptos que los estudiosos del derecho consideran como tal, iniciaremos citando el concepto con el cual la curia filipica mexicana define a la "confesión y es el reconocimiento que uno de los litigantes hace en perjuicio suyo, del hecho que alega su adversario, la naturaleza del hecho puede explicar la fuerza de la confesión, porque si versa, directamente sobre el fondo del negocio controvertido, el litigio

podrá quedar completamente terminado; más si recae sobre algún artículo será tanto mayor su eficacia cuanto más íntima sea su conexión con el punto principal”(1)

Retomando el concepto en cita podemos deducir que no necesariamente la confesión es en perjuicio del sujeto activo, ya que no todo lo que se confiesa perjudica a quien lo hace, tal parece que el concepto que la curia Filípica mexicana realiza sobre la prueba confesional solo alude a la confesión que ha resultado plenamente favorable para la parte contraria.

Demetrio Sodi decía que los antiguos denominaban a la confesión como “*probatis probatissima*” por ser considerada en su tiempo como la más eficaz y la más selecta de todas las pruebas, además apunta que las “leyes de partida” la denominaban “*cognoscencia*”, él la define como “el reconocimiento claro y explícito de los hechos alegados por el contrario o del derecho del mismo, verificado por uno de los litigantes, ante el juez o tribunal competente, en la forma prevista por la ley.”(2)

De igual forma encontramos que el procesalista español Jaime Guasp decía que la confesión “es cualquier declaración de las partes que desempeñe una función probatoria dentro del proceso.” (3)

El procesalista Ugo Rocco nos indica que en la confesión existe “la declaración que una parte hace acerca de la verdad de los hechos para sí desfavorables y favorables para la contraria”(4)

Rafael de Pina vara, opina que la confesión es el “reconocimiento de la realidad de la existencia de un hecho o acto de consecuencia jurídicas desfavorables para el que la hace.”(5)

Siguiendo con los conceptos de confesión encontramos que para el procesalista mexicano Eduardo Pallares la “confesión es el reconocimiento tácito o expreso, que hace una de las partes de hechos que le son propios, relativos a las cuestiones controvertidas y que le perjudican.”(6)

De acuerdo a estos conceptos considero que ni aun cuando se hayan reconocido ciertos hechos el resultado debe ser desfavorable para quien absolvió posiciones y favorable para quien las artículo, ya que el resultado se tendrá que observar al momento de que el juez dicte sentencia, con base en todas y cada una de las pruebas que las partes aporten durante el proceso, es decir el hecho de que se absuelvan posiciones durante la confesional y se reconozcan ciertos hechos no implica que el resultado o la sentencia deba ser desfavorable para la persona que esta absolviendo dichas posiciones, de acuerdo a lo anterior considero que no es elemento esencial de los conceptos anteriores que la confesión realizada deba ser perjudicial para quien la hace, pues ello dependerá de la convergencia de varios factores.

Por otro lado encontramos que en su obra Instituciones de Derecho Procesal Civil, los procesalistas Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga definen a la confesión como “una

(1).- Juan Rodríguez de San Miguel, México, 1850, p. 209 Concepto de la Curia Filípica Mexicana.

(2).- Código de Procedimientos Federales, México 1912, pp. 179-180.

(3).- Derecho Procesal Civil 2ª Edición, Instituto de Estudios Políticos Madrid 1961 Tomo I, p. 355.

(4).- Teoría General del Procedimiento Civil, Traducción del Licenciado Felipe de Jesús Tena Ramírez Editorial Porrúa, S.A., México 1959, p. 734.

declaración de parte que contiene el reconocimiento de un hecho de consecuencia jurídicas desfavorables para el confesante".(7)

Por último encontramos lo que opina el licenciado Carlos Arellano García sobre la prueba confesional y dice que "es un medio de prueba en cuya virtud una de las partes en el proceso se pronuncia expresa o tácitamente respecto al reconocimiento parcial o total, o desconocimiento de los hechos propios controvertidos que se le han imputado"(8)

En conclusión consideramos que la confesión es una declaración de parte que contiene el reconocimiento de un hecho de consecuencias desfavorables para el confesante, en la declaración vinculativa de parte, la cual contiene la admisión de que determinados hechos propios que son ciertos, así tenemos que la confesión es una declaración vinculativa, pues generalmente contiene un reconocimiento de hechos de consecuencias jurídicas desfavorables para el confesante, la confesión además se dará siempre por una de las partes en el proceso y esto se distingue de la testimonial que quien declara en la testimonial es un tercero llamado a juicio, la confesional siempre debe referirse a hechos propios es decir a hechos en los que haya tenido participación el confesante

De acuerdo a los conceptos antes citados podemos encontrar que muchos autores suelen clasificar o dividir la prueba confesional en diversos grupos o tipos y los cuales mencionaremos brevemente:

Confesión Judicial y Confesión Extrajudicial:

Confesión Judicial.- Es aquella que se practica en juicio, ante un juez competente y de acuerdo con las formalidades procesales establecidas por la ley.

Confesión Extrajudicial.- Es aquella que se rinde ante autoridad diferente, también se considera confesión extrajudicial a la que se produce fuera del juicio sin cumplir con las formalidades procesales, y que no se desarrolla ante autoridad alguna o bien se rinde ante juez incompetente.

Así tenemos por ejemplo que los procesalistas Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga dicen que se llama confesión Judicial a la "formulada en juicio, ante juez competente y con sujeción a las formalidades procesales establecidas para al efecto", en relación a la confesión extrajudicial los mismos autores la definen como "a la hecha fuera de juicio, en conversación, carta o en cualquier documento que en su origen no haya tenido por objeto servir de prueba del hecho sobre que recaer; también se ha considerado así la hecha ante juez incompetente", de igual forma podemos considerar como confesión extrajudicial aquella que hechas ante juez competente falta alguna de las formalidades legales.(9)

Tenemos que el procesalista mexicano Eduardo Pallares realiza una clara distinción entre confesión judicial y confesión extrajudicial y la cual pasaremos a citar:

(5).- Diccionario de Derecho, 1ª Edición, Editorial Porrúa S.A. México 1955, p. 71.

(6).- Diccionario de Derecho Procesal Civil, 5ª Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1966, p. 162.

“Confesión judicial es la que se hace ante juez competente, durante el juicio o en los medios preparatorios del mismo y en las providencias precautorias, en consecuencia la confesión extrajudicial Es la que se hace fuera del juicio o ante juez incompetente”.(10)

En general podemos concluir que lo que da a la confesión el carácter de judicial o extrajudicial es el hecho de que intervenga o no una autoridad judicial competente y que se cumplan con las formalidades requeridas para la realización de la confesional.

2) Confesión Espontanea y Confesión Provocada.-

Confesión Espontanea.- Son las manifestaciones hechas por las partes en los ocurso que dirigen al juzgador y principalmente en los escritos en los que se fija la litis, que contienen reconocimiento de la veracidad de ciertos hechos aducidos por la contraria, y se les considera confesión dado que la contraparte no pidió que ese reconocimiento de hechos se produjera. En general podemos decir que es aquella que una parte formula, ya en su demanda o en su contestación, sin que su contraparte haya requerido la prueba.

Confesión Provocada.- Es cuando una de las partes pide la comparecencia de la otra para contestar a las posiciones que le formula y se produce un reconocimiento de hechos, y tal reconocimiento se considera como una confesión provocada, además que se practica cumpliendo las formalidades legales.

Al respecto encontramos lo que el procesalista mexicano José Becerra Bautista opina lo siguiente: “Hemos visto que en los escritos que fijan la controversia, las partes pueden hacer verdaderas confesiones que la doctrina denomina espontaneas, pero para distinguirlas de las que se realizan en una diligencia especial a consecuencia de interrogatorio que exproreso se formula por la contraparte y que se denomina confesión provocada”.(11)

De igual forma encontramos en el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 266 lo que se podría considerar como confesión espontanea, y seria la que se produce en el escrito de contestación a la demanda.

De acuerdo a lo anterior encontramos que los procesalistas José Castillo Larrañaga y Rafael de Pina opinan sobre esto, y dicen que no se trata en realidad de una prueba confesional sino de una admisión de hechos y sobre la cual exponen textualmente lo siguiente: “para nosotros, la confesión judicial de un hecho y su aceptación en los escritos de referencia no son la misma cosa, ni tienen el mismo carácter”; “Cuando se afirma lo contrario, se desconoce el objeto y fin de las pruebas, la prueba recae sobre los hechos discutidos o negados; su objeto es formar la convicción del juez sobre su existencia, si se tiene en cuenta que el hecho admitido como cierto por las partes no puede ser objeto de prueba, se comprenderá el absurdo que representa confundir la admisión con la confesión de un hecho; es decir, la admisión, que excluye la prueba, con la confesión, que

(8).- Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa México. 1987. 2ª Edición, p. 253.

(9).- Instituciones de Derecho Procesal Civil, Op. Cit., p. 313 y 315

(10).- Diccionario de Derecho Procesal Civil, Op. Cit., p. 163

(11).- El Procedimiento Civil en México, 6ª Edición, Porrúa S.A., México 1977, p.103.

constituye un medio legal de prueba que tiene su función en un momento procesal distinto de aquel en que se formula el escrito de contestación".(12)

Tomando en consideración la opinión de los autores antes mencionados, encontramos que tienen razón en cuanto a que los hechos confesados en la contestación dejan de ser controvertidos, y por lo tanto, ya no se requiere aportar pruebas respecto de ellas en el periodo de probatorio, por otra parte que en realidad ya fueron probados por la parte actora, cuando se opero su admisión por la parte demandada.

La confesión provocada la encontramos plasmada en el artículo 308 del Código de Procedimientos Civiles que la letra dice:

ARTICULO 308.-"...se podrá ofrecer la confesión, quedando las partes obligadas a declarar, bajo protesta de decir verdad, cuando así lo exija el contrario..."

Tomando como base el artículo en cita podemos decir que la confesión provocada es aquella que las partes solicitan, pero esta prueba no es exclusiva de las partes ya que el juzgador también puede tener injerencia en suscitar la prueba confesional, tal y como lo prevé el artículo 316 del código en cita, cuando determina que el juez puede pedir explicaciones a quien conteste las posiciones que se le articulen de igual forma encontramos que en el artículo 318 del mismo ordenamiento se previene, "el tribunal puede, libremente interrogar a las partes sobre los hechos y circunstancias que sean conducentes a la averiguación de la verdad".

3) Confesión Expresa y Confesión Tácita.

El procesalista Ricardo Reimundin clasifica a las confesiones desde el punto de vista de la forma en que la produce el sujeto agente de la confesión y estas pueden ser expresas o tácitas y en consecuencia considera que: "...expresa es la que se efectúa con palabras que manifiestan claramente lo que se reconoce o admite; tácita es aquella que se infiere de algún hecho o se supone por la ley".(13)

Al respecto el procesalista Eduardo Pallares define a la confesión expresa como la que se lleva acabo mediante una declaración escrita o hablada y de igual forma nos indica que la confesión tácita es aquella en la que se infiere el silencio del que debe declarar o del hecho de declarar con evasivas o de no asistir a la diligencia de posiciones.(14)

De acuerdo a como el sujeto se exprese da cavidad a estas dos clases de confesión y tenemos de esta forma tenemos que la confesión expresa es la manifestación de cómo el sujeto

(12).- Instituciones de Derecho Procesal Civil, Op. Cit., p. 314.

(13).- Derecho Procesal Civil, Editorial Viracocha, Buenos Aires, 1956, Tomo II, pag. 449.

(14).- Diccionario de Derecho Procesal CIVIL., Op. Cit., p. 163.

realiza la confesión y las cuales son claras y van a evidenciar sin reticencias sus declaraciones textuales de las que se desprende el sentido de su propia versión de los hechos sujetos a prueba, y por el contrario la confesión tácita no se hace una declaración formal por la parte que confiesa en relación con el hecho que se considera confesado, sino que la confesión se deriva de ciertos indicios a los que se les da el carácter de confesión en virtud de una presunción legal, aquí podemos considerar que el silencio, la inasistencia o las evasivas al declarar se interpretan legalmente como una confesión tácita.

4) Confesión Simple y Confesión Calificada.

Así mismo el procesalista Reimundin distingue otros tipos de confesión y las cuales conceptúa de la siguiente manera: "...simple cuando se confiesa lisa o llanamente y calificada si se restringe la intención del adversario, mediante aditamento de circunstancias o modificaciones..." (15)

De igual forma encontramos que el procesalista mexicano Eduardo Pallares define a esta clase de confesión como: "confesión simple; la que es lisa y llana o lo que es igual, la que se formula sin agregar a lo confesado ninguna modificación que limite su alcance..., confesión calificada, es lo contrario a la simple, o sea aquella en que después de haberse confesado un hecho, se agrega alguna afirmación o negación que modifique el alcance de lo confesado o la hace del todo ineficaz".(16)

Como conclusión podemos entender que confesión simple aquella admisión expresa de hechos realizadas por el sujeto que tiene a su cargo la confesión, en la que hay un reconocimiento liso y llano, sin agregados de algún hecho aducidos por la parte contraria, en cambio en la confesión calificada el sujeto que efectúa la confesión reconoce un hecho aducido por la parte contraria, pero además del reconocimiento hace un agregado o varios, es decir aclara alguna de las cosas que son cuestión de los hechos con el objeto de aclarar o modificar el sentido de su confesión con la intención de que al momento de los agregados no le perjudique, y si le favorezcan ampliamente, este tipo de confesión la podemos encuadrar dentro del artículo 316 del Código de Procedimientos Civiles, así mismo encontramos en el propio artículo que la confesión calificada siempre deberá ser categórica, es decir en sentido afirmativo o negativo y posteriormente agregar las explicaciones que estime necesarias o bien las que el juez le pida.

5) Confesión Preparatoria y Confesión Definitiva.

Confesión Preparatoria es aquella confesión preliminar que se produce antes de iniciado un juicio y la cual la podemos encontrar en el artículo 193 facción I del código ya multicitado y que a la letra dice:

(15).- Derecho Procesal Civil Tomo II, p. 49

(16).-Diccionario de Derecho Procesal Civil Op. Cit. P. 163

ARTICULO 193.- *El juicio podrá prepararse:*

"I.- Pidiendo declaración bajo protesta el que pretenda demandar, de aquel contra quien se propone dirigir la demanda acerca de algún hecho relativo a su personalidad o a la calidad de su posesión o tenencia."

Confesión Definitiva es aquella que se desarrolla en el momento oportuno dentro del proceso, entendemos por momento oportuno el periodo probatorio,

6) Confesión Valida y Confesión Nula.

Confesión Valida es aquella que se apega estrictamente a todos los requisitos fijados por el legislador y por el juez de tal manera que no haya habido motivo de reclamación alguna por la parte a quien afecta la confesión.

Confesión Nula es aquella que ha implicado violación de las disposiciones legales que rigen a la prueba confesional.

7) Confesión Verbal y Confesión Escrita.

Confesión Verbal de este tipo de confesión no existe un concepto claro, pero sin embargo encontramos en el artículo 319 del Código de Procedimientos Civiles lo que nuestro derecho considera como confesión verbal y el cual para mayor abundancia me permito citar:

ARTICULO 316.- *Las contestaciones deberán ser categóricas, en sentido afirmativo o negativo, pudiendo el que las dé, agregar las explicaciones que estime convenientes, o las que el juez le pida...*

Confesión Escrita es aquella que se realiza en los escritos de contestación y de acuerdo con las formalidades establecidas por los artículos 266 y 274, siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos por los artículos antes citados, aquí nos encontraremos en el supuesto de que la confesión se otorgo no en forma verbal, sino que se habrá realizado en forma escrita.

De acuerdo a lo anterior encontramos que la confesión siempre se realizara en el local del juzgado, pero existe una excepción y la cual la encontramos en el artículo 326, y en el cual se establece que tratándose de autoridades, corporaciones oficiales y o establecimientos que formen

parte de la administración pública, se exceptúan de acudir al local del juzgado pero podrán absolver posiciones mediante oficio que les sea girado por el tribunal.

8) Confesión Divisible y Confesión Indivisible.

Confesión Divisible es aquella que permite separar la respuesta dada en forma categórica a una posición del agregado o agregados que se hagan por quien ha dado una respuesta y a continuación ha agregado una aclaración, una modificación o alguna circunstancia tendiente a atenuar o desvirtuar su confesión.

Indivisible, es aquella que solo será válida tomarla en su integridad sin separar la respuesta afirmativa de los agregados que exprese la persona que haya confesado, aquí nos encontramos con la postura de que es admitida en su totalidad la confesión o bien es rechazada en su integridad.

9) Confesión Personal y Confesión por Representante.

Personal es aquella que se realiza por la persona a la cual se tiene interés de que admita o reconozca algún hecho controvertido y el cual fue realizado por el.

Confesión Por medio de Representante es aquella que se realiza por medio de persona capaz que tiene poder con cláusula especial para poder absolver posiciones a nombre de otro.

En general podemos decir que la confesión es un acto de voluntad que debe tener por contenido el reconocimiento de un hecho al que el derecho atribuya el nacimiento, la modificación o la extinción de una relación jurídica, y tomando en consideración que la prueba confesional esta regida por el derecho vigente, es necesario además como toda prueba de ciertas formalidades para poder llevarse acabo esta prueba y las cuales mencionaremos en forma sencilla a continuación:

a) Relación de la Prueba Confesional con los Hechos Controvertidos.- Tomando en consideración lo que en el artículo 291 se establece, que al momento de solicitar la prueba confesional esta deberá de estar relacionada siempre con cada uno de los puntos controvertidos en el proceso

b) Solicitud de una de las partes para que se cite a la contraria para absolver posiciones, al igual que el inciso anterior este precepto tiene su base en el artículo 291 del Código de Procedimientos, ya que al ofrecer la prueba confesional, la parte que la ofrece solicita al juzgador se cite a la contraria para absolver posiciones.

c) Conveniencia de presentar el pliego que contenga las posiciones que deberá de absolver la contraparte.

d) Oportunidad procesal para ofrecer las prueba confesional, tomando en consideración las reformas que ha habido al respecto la confesional ofrecerá desde el momento mismo que se presente la demanda o la contestación a la demanda o en caso contrario diez días antes de la celebración de la audiencia de pruebas.

e) Citación de la persona que habrá de absolver posiciones, aquí la persona que deberá absolver posiciones será citada personalmente a más tardar un día anterior al señalado para la diligencia bajo el apercibimiento de que si dejara de comparecer sin justa causa será tenido por confeso, esto lo podemos encontrar plasmado en el artículo 309 del ya multicitado código, así mismo encontramos dentro de este precepto tres formalidades sobre la notificación personal y las cuales son: La cédula en que se realice la notificación personal deberá de contener o tener inserto el nombre de la persona se esta citando a comparecer, además de tener el juzgado o tribunal que la emite, el día y hora que al efecto se señala para que se lleve acabo la comparecencia, apercibimiento esto implica que al ser notificado correctamente la persona buscada y esta no se presente el día y hora señalado para absolver posiciones, se le tendrá por confeso de las posiciones que previamente sean calificadas de legales, la citación deberá hacerse con la anticipación legal, de acuerdo al artículo 309 del código en consulta la citación personal que se realice deberá hacerse a más tardar el día anterior al señalado para la audiencia.

f) Supuesto en que la absolución de posiciones debe de hacerse personalmente, aquí será necesario que se haga hincapié al momento de ofrecer la prueba en que la parte citada deberá comparecer al local del juzgado a absolver posiciones de manera personal y no por conducto de su apoderado, y al respecto encontramos que el artículo 310 dice que en caso de que el apoderado acuda a absolver posiciones pero este se niegue a contestar o no conteste se le tendrá por confeso de las posiciones que se le articulen.

g) Calificación de las posiciones, es aquella fase en la cual el juez califica las posiciones ofrecidas por la parte que ofreció la prueba, y las cuales tendrá la obligación de absolver la parte citada, si es que acudió al local del juzgado pero si no acudió a la cita entonces se le tendrá por confeso de aquellas que hayan sido calificado de legales por el juez.

De esta manera terminamos con lo que serian de acuerdo a mi análisis las formalidades que se requieren para poder llevar acabo la prueba confesional, pero aun más, para poder entender lo que significan las posiciones me permito de manera breve hacer un estudio de lo que se entendería como posiciones y la forma en que estas deberían de ser articuladas.

El vocablo "posición" constituye una típica expresión procesal con su acepción propia dentro de la prueba confesional, y alude a la pregunta que se formula a la parte que tiene a su cargo soportar el peso de la confesión, tal pregunta tiene unas características especiales que se determinan con los requisitos, los cuales están contemplados en los artículos 311 y 312 del Código de Procedimientos Civiles y que de una manera breve y analítica enunciare las características:

- a) Las posiciones deben articularse en términos precisos;
- b) Las posiciones no deben de contener más de un hecho;
- c) Las posiciones deben referirse a hechos propios;
- d) Las posiciones no deben ser insidiosas;

e) Excepcionalmente se permite que las posiciones contengan un hecho complejo, integrado de dos o más hechos, en virtud de la íntima relación entre esos hechos, de tal manera que no pueda afirmarse o negarse uno sin afirmar o negar el otro;

f) Podrán articularse posiciones relativas a hechos negativos que envuelvan una abstención, o que implique un hecho o consecuencia de carácter positivo, siempre que se formulen en términos que no de lugar a respuesta confusa;

g) Las posiciones deben referirse a hechos controvertidos en el juicio;

h) Las posiciones se pueden formular por escrito mediante la exhibición del pliego correspondiente, aquí encontramos que no necesariamente se pueden hacer por escrito ya que de acuerdo al artículo 317 del mismo ordenamiento que a la letra dice:

ARTICULO 317.-La parte que promovió la prueba puede formular, oral o directamente posiciones al absolvente.

- i) Firma del pliego de posiciones;
- j) Situación en el supuesto de varios absolventes;
- k) Abstención de asistencia del absolvente;
- l) Protesta de decir verdad;
- m) Características de las respuestas a las posiciones ;
- n) Facultades inquisitivas del juzgador;
- ñ) Derecho del Absolvente de interrogar al articulante;
- o) Levantamiento de acta;
- p) Recepción domiciliaria de la prueba confesional.

CONFESIÓN FICTA.- La confesión ficta no es otra cosa que una presunción *juris tantum*, pues se presume confesa a la parte que no concurrió sin justa causa a absolver las posiciones calificadas de legales, este tipo de confesión la podemos encontrar en el artículo 322 que a la letra dice:

ARTICULO 322.- El que deba absolver posiciones será declarado confeso: 1º.-

*Cuando sin justa causa no comparezca;
2º.-Cuando se niegue a declarar; 3º.-
Cuando al hacerlo insista en no
responder afirmativamente o
negativamente.
En el primer caso, el juez abrirá el pliego
y calificara las posiciones antes de hacer
la declaración.*

Por lo tanto tenemos que para que exista una confesión ficta será necesario que concurren una serie de factores, y una vez concurrido estos estaremos en la posibilidad de declarar que nos encontramos ante una confesión ficta, por lo tanto en opinión de varios autores los factores necesarios para que se de dicha hipótesis serán:

1.- Cuando sin justa causa no comparezca (pero siempre que hubiera sido citado en tiempo y advertido legalmente). Aquí encontramos que el no comparecer, no obstante la notificación oportuna y la advertencia legal, trae como consecuencia la declaración de contestación ficta, siempre y cuando no se justifique con una causa real la no comparecencia, ya que al tratarse de una presunción legal la no comparecencia hace prueba plena, ya que en teoría la presunción se justifica porque dice Lesona: "El no comparecer viene a probar que se carece de valor para presentarse y admitir un hecho".

2.- Cuando se niegue a declarar el absolvente: si se niega a declarar, ya dentro de la diligencia y lo justifica el propio actor diciendo que la negativa "significa un pretexto de no querer decir una verdad en daño propio". Aquí encontramos que la confesión ficta se deriva de esta negativa y se convierte en una presunción *juris et de jure* que no admite la prueba en contrario y que como presunción legal hace prueba plena.

3.- Cuando al hacerlo (previa la advertencia del juez) insista en no responder afirmativa o negativamente. Nuestra legislación exige que el juzgador declare confeso al absolvente que se niega a responder afirmativamente o negativamente para evitar que en esa forma de contestar se escudaran todos los que absuelven posiciones para eludir las respuestas, y de esta forma convertir en nugatorio este medio de prueba, esta confesión ficta algunos autores la comparan con la tacita.

b) Prueba Pericial.

Recibe el nombre de peritaje el examen de las personas versadas en una ciencia, en un arte, en un oficio con el objeto de ilustrar a los tribunales sobre un hecho cuya existencia no puede ser demostrada ni apreciada sino por medio de conocimientos científicos o técnicos; o bien un medio de descubrir la verdad de un hecho, y la forma especial de su demostración deducida de los fenómenos visibles de él o de sus defectos, esto es que en virtud de que el juzgador no puede ser un especialista en todos los campos científicos requiere para demostrar ciertos hechos el ser asesorado

e ilustrado por peritos, por conocedores en las diversas materias del conocimiento humano, así encontramos que el dictamen pericial por regla general contiene una opinión técnica sobre los determinado asunto en cuestión o que se trata de verificar, en virtud de lo anterior se deriva que puede haber tantos especialistas como ramas científicas y como actividades prácticas, encontramos que esta prueba generalmente suele ser calificada de prueba colegiada, porque el tribunal aprecia sobre cada cuestión controvertida, en los dictámenes que los peritos emiten.

Es un medio de prueba mediante el cual una persona competente, atraída al proceso, lleva a cabo una investigación respecto de alguna materia o asunto que forme parte de un juicio, a efecto de que el tribunal tenga conocimiento del mismo, se encuentra en posibilidad de resolver respecto de los propósitos perseguidos por las partes en conflicto, cuando carezcan de elementos propios para hacer una justa evaluación de los hechos.

Algunos estudiosos del derecho definen al dictamen pericial como el juicio emitido por personas que cuentan con una preparación especializada en alguna ciencia, técnica o arte con el objeto de esclarecer alguno o algunos de los hechos materia de la controversia.

Encontramos que el dictamen pericial debe de contener dos elementos y que son la declaración de una verdad técnica y la aplicación de ella al hecho propuesto, fundada en el análisis de los fenómenos producidos por él, además el peritaje se sujetara a un cuestionario previo debidamente aprobado por el tribunal, a efecto de que el dictamen que rinda se ajuste estrictamente al mismo y no se ocupe de cuestiones que resulten ajenas al conflicto jurídico sobre el que debe versar

Así mismo encontramos que la prueba pericial se clasifica en judicial, extrajudicial y legal:

- a) Judicial.- Es aquella cuando la decretan los tribunales, a instancia de parte o de oficio.
- b) Extrajudicial.- Es extrajudicial la que se practica fuera del juicio por alguno de los interesados para presentarla o hacerla valer después en el juicio.
- c) Legal.- Es legal la que ordena o se decreta por la ley en determinados casos, por ejemplo; cuando se trata de la declaración de estado de incapacidad por enajenación mental.

Además tenemos que para ser perito se requieren ciertos requisitos, y de acuerdo al artículo 346 del Código de Procedimientos Civiles que a la letra dice son:

ARTÍCULO 346.- *Los Peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezcan el punto sobre que ha de oírse su parecer, si la profesión o el arte estuviere legalmente reglamentados. Si la profesión o el arte no estuvieran legalmente reglamentados, o estándolo,*

no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombradas cualesquier personas entendidas, aun cuando no tengan título.

Aquí el nombramiento de peritos corre a cargo de cada parte, es decir la parte que ofrezca una prueba pericial tendrá la obligación de nombrar perito de su parte desde el ofrecimiento de pruebas, para el efecto de que se realice la aceptación y protesta del cargo conferido por parte del perito nombrado, aquí encontramos que el termino para la aceptación y protesta será de tres días, si alguna de las partes no ofrece perito el juez tendrá la obligación de citarlo para que nombre perito de su parte, para que posteriormente realice la aceptación y protesta del cargo conferido, y de esta forma estar en aptitud de rendir su dictamen pericial sobre los hechos controvertidos motivos de la prueba pericial.

Encontramos que en el artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles se estipula que cada parte nombrara dentro del termino de ofrecimiento de pruebas a su perito, quedando las partes obligadas a presentar a sus peritos para la aceptación y protesta del cargo, salvo que las partes estén de acuerdo en nombrar un solo perito, entonces ambas se someterán al peritaje que este perito rinda, pero si estas no lo hicieran dentro del termino concedido el juez nombrara a un perito en rebeldía o en discordia, y si el perito fue nombrado por el juez, quedando las partes comprometidas a pagar los honorarios que se causen por el peritaje rendido, además se tendrá por conformes con el mismo

Por otro lado encontramos que en el artículo 351 del Código de Procedimientos Civiles, dice que el perito que fuera nombrado por el juez y no se presenta a protestar el cargo, el juez tiene la facultad de recusarlo siempre y cuando no se presente dentro de los cinco días siguientes de que fue notificado y no comparezca a la aceptación y protesta del cargo conferido. Así mismo tenemos que cuando los peritajes rendidos por las partes resulten ser contradictorios el juez nombrara un perito tercero en discordia el cual tendrá que emitir un dictamen sobre los puntos que se trate el peritaje, una vez rendido el peritaje las partes se someterán al peritaje que rinda el perito en discordia.

Los honorarios que se originen por la presentación de los peritos correrá a cargo de las partes en caso de ser nombrado por ellos, y presentados para la aceptación y protesta del cargo conferido, o en cuyo defecto lo hubiere nombrado el juez, por ambas partes si fuera tercero en discordia, como conclusión tenemos que toda persona que funja como testigo deberá ser una persona docta en la materia, es decir deberá de tener conocimiento pleno de la materia sobre el cual se trata el peritaje, además contar con título o cédula que permita ejercer la profesión sobre la cual deberá rendir su peritaje.

Inspección Judicial

Es el examen o comprobación directa que realiza el juez o tribunal a quien corresponda

verificar hechos o circunstancias de un juicio, cuya descripción se consigna en los autos respectivos, para dar fe de su existencia, así como de los lugares, cosas o personas que deban de ser examinados a proposición de las partes en contienda.

Encontramos que para algunos autores esta prueba denominada inspección, mas que una inspección es una prueba directa por que coloca al juez de manera directa e inmediata frente a los hechos por probar, de esta forma encontramos las siguientes definiciones:

Para el maestro Becerra Bautista de fine este medio de prueba como "el examen sensorial directo realizado por el juez, en personas u objetos relacionados con la controversia" advierte el profesor citado que el examen, al ser sensorial en general, no se limita al sentido de la vista, por lo que no es correcto designar a esta prueba "Inspección ocular", el examen puede hacerse a través de los otros sentidos como son el olfato, el oído, etc.

La inspección o reconocimiento judicial se define generalmente diciendo que es el examen que el juez hace en personas, y con arreglo a derecho, de las cosas que son objeto de la contienda

Demetrio Sodi considera que esta prueba tiene lugar para cuando el esclarecimiento y apreciación de los hechos sea, necesario que el juzgador examine por sí mismo algún sitio o la cosa litigiosa

El eminente procesalista Ugo Rocco define a esta prueba de la siguiente manera: Es el examen personal por parte del juez, de los lugares cosas, muebles o inmuebles que son objeto de controversia. En sentido Estricto tenemos, que toda inspección es la observación de algo o alguien, así como la descripción que se hace de lo observado, con el objeto de constatarlo y describirlo en una acta que servirá para establecer, en un proceso la verdad que corresponda a situaciones jurídicas planteadas.

Por último encontramos que para el maestro Rafael de Pina Vara la inspección judicial es el acto jurisdiccional que tiene por objeto un conocimiento directo y sensible de alguna cosa o persona, relacionada con el litigio.

Encontramos que la inspección o reconocimiento judicial puede ser solicitada a petición de parte es decir cuando alguna de las personas que interviene en el proceso lo solicitan o bien de oficio cuando la autoridad judicial lo considera que es necesario.

A petición de Parte.- En términos más claros y precisos, el reconocimiento o inspección judicial es un medio reconocido y autorizado por la ley y por lo tanto los litigantes pueden emplearlo con esa calidad y los jueces tienen el ineludible deber de administrarlo, o lo que es lo mismo, practicar la inspección.

De oficio.- Es también un medio cuyo empleo permite la ley a los jueces para que ilustren su criterio y pueden fallar con pleno conocimiento de causa.

El reconocimiento o inspección judicial hará prueba plena, cuando se haya practicado en objetos que no requieren conocimientos especiales o científicos.

En general podemos decir que en esta prueba el juez examina directamente cosas o personas para apreciar circunstancias o hechos que pueden captarse directamente y objetivamente, este examen puede realizarse en el propio local del tribunal o juzgado si las cosas o personas que deban ser objeto de ese examen directo pueden ser llevados a la vista del juzgador, pero en caso contrario el juez tiene que salir del local del juzgado e ir al lugar mismo en donde dichas cosas deban ser examinadas, cabe advertir que pueden ser materia de esta prueba todo aquello que no requiera para su apreciación u observación de conocimientos especiales, porque sino entonces entraríamos en el campo de la prueba pericial, y entonces se requerirá de un perito especializado.

El Código de Procedimientos Civiles exige que en cualquier reconocimiento que se practique, será necesario la presencia de las partes el día, hora y lugar que se fijen para que estén en condiciones de hacer las observaciones que consideren oportunas, pueden también acudir, si ello se solicita a la autoridad judicial los testigos de identificación o los peritos designados, cuando esto se requiera, cabe advertir que al momento de la inspección judicial, se requerirá que se levanten una acta con motivo de dicha inspección y en la cual tendrán la obligación de firmar todos los que intervengan en ella, además a sentaran los puntos que la provocaron, las observaciones, declaraciones de peritos y todo lo necesario para esclarecer la verdad, además si fuese necesario se tomaran fotografías del lugar u objetos inspeccionados, y si en ese momento el juez dictase la sentencia respectiva se requerirá se haga referencia a las observaciones que hayan provocado su convicción.

c) Prueba Documental.

Del latin *documentum*, "enseñanza, lección", es considera como un objeto mueble apto para representar un hecho, regularmente a través de la escritura. El documento como medio de prueba ha tenido una evolución que se inicio con la concepción estructural, que solo consideraba como documento lo escrito, y que ha culminado con la concepción funcional, la cual estima que debe considerarse como tal todo objeto mueble que tenga como función representar un hecho o una idea, dentro de esta concepción funcional amplia del documento, como objeto mueble apto para representar un hecho o idea, se suele distinguir entre documentos literales o escritos, que son aquellos que cumplen su función representativa a través de la escritura, y documentos materiales, que son los que realizan esta función por otros medios, como son las fotografías cintas, etc.

Este medio de prueba ha tenido un gran desarrollo en el proceso civil, razón por la cual algunos autores han expresado que el antiguo adagio forense "testigos vencen escritos" y el cual ha sido sustituido por el de "escritos vence testigos", de esta manera la prueba documental o prueba instrumental, la podemos encontrar plasmada en los artículos 327 a 344 del Código de Procedimientos Civiles, él cual enumera entre los medios de prueba, los instrumentos públicos y los documentos privados, medios de prueba que en el lenguaje técnico o de uso común en los tribunales se les denomina con el nombre genérico de prueba documental o bien prueba instrumental, por lo cual antes de pasar a estudiar a fondo lo que es propiamente la prueba documental, es menester definir lo que estudiosos del derecho consideran como prueba documental para posteriormente estar en aptitud de definir lo que es documento.

Prueba documental o Instrumental.- Es la que se produce por medio de documentos, en la forma y términos señalados por las leyes procesales

Retomando el concepto antes referido nos queda claro que la prueba documental es básicamente la presentación de documentos a los cuales el derecho mexicano les otorga un valor jurídico, por tratarse de documentos públicos o privados emitidos por personas con fe publica o elaborados de manera unilateral entre particulares, en este sentido Alsina escribe que por documento se entiende toda representación objetiva de un pensamiento, la que puede ser material o literal.

Encontramos que en la antigüedad la ley de partida denominada instrumentos a los documentos, derivando esta palabra de la palabra latina *instruere*, que significa enseñar, instruir, denominación que sea conservado en el Código de Procedimientos Civiles, para distinguir los documentos públicos de los privados.

De igual forma encontramos que para Caravantes.- Se entiende en general por documento, todo escrito que se halla consignado algún acto.(1)

De los comentaristas de la ley de Enjuiciamiento español.- Por documento se entiende, en el lenguaje forense todo escrito en que se hace constar una disposición o convenio, o cualquier otro hecho para perpetuar su memoria y poderlo acreditar cuando convenga: (2)

Encontramos que para Rafael de Pina.- Documento, es toda representación material o literal para reproducir una cierta manifestación del pensamiento.

De acuerdo a lo anterior podemos deducir que los documentos se clasifican en:

Documentos públicos.- Son los expedidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus atribuciones o por profesionales dotados de fe publica.

Documentos Privados.- Por exclusión, son los hechos expedidos por personas que no tiene atribuciones publica o que teniéndola no se encuentran en ejercicio de sus funciones.

Actuaciones Judiciales.- Son los hechos y actos procesales realizados y contenidos dentro de un juicio.

Documentos Notariales.- Son los actos y hechos asentados ene l protocolo notarial y se denominan escrituras y actas respectivamente.

Documentos Administrativos.- Son los expedidos por los funcionarios públicos en ejercicios de sus funciones.

Constancias Registrales o Documentos Registrales.- Son los expedidos por aquellas dependencias encargadas del registro de determinados actos o hechos.

(1).- Tomo II, pag. 144

(2).- Manresa y Navarro, Tomo I, pag. 231; Manresa y Reus Tomo II, pag. 252.

De acuerdo a esta clasificación describiremos cada uno de ellos, llamaban públicos a los documentos o escrituras otorgadas con las solemnidades establecidas por las leyes ante escribano público relativas a algún acto u hecho jurídico, en consecuencia los documentos privados eran aquellos que se hacían o realizaban entre particulares.

Los autores han distinguido a los documentos públicos en auténticos, nombre con el cual se han designado a los expedidos por los funcionarios públicos distintos de los escribanos, en el ejercicio o con motivo de las funciones propias de su cargo o empleo, como los certificados de constancias judiciales expedidas por los jueces o por sus secretarios en virtud de decretos dictados por ellos, aquí el requisito es que sea expedido y firmado por funcionario público que tenga derecho de certificar y que lleve el sello o timbre de la oficina respectiva.

Encontramos que para que los documentos públicos merezcan fe, deben de reunir ciertos requisitos y los cuales son:

1.- Que sean expedidos o autorizados por funcionario público;

2.- Que al expedir o autorizar los documentos, los funcionarios hayan obrado en el ejercicio de las funciones propias de los cargos públicos que desempeñan;

3.- Que los funcionarios que expidieron o autorizaron los documentos hayan obrado dentro del territorio en que ejercen sus funciones;

4.- Que en la expedición de los documentos se hayan llenado las formalidades y requisitos que exigen las leyes.

Así encontramos que si los documentos no reúnen los requisitos, o no son expedidos por funcionarios públicos en el ejercicio de las funciones propias de sus respectivos cargos y dentro del los límites que señalan las leyes es evidente que tales documentos, si es que merecen este nombre, no son ni pueden llamarse públicos.

Por exclusión encontramos que todos los documentos que no están contemplados en la clasificación anteriormente hecha, se consideran como privados, y a mayor abundancia encontramos en el artículo 334 del Código de Procedimientos Civiles hace una clasificación de lo que nuestra legislación considera como documentos privados y el cual a la letra dice:

Artículo 334.- Son documentos privados los vales, pagares, libros de cuentas, cartas y demás escritos firmados o formalizados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por escribanos o funcionario competente

De acuerdo a lo anterior encontramos en la figura de Manuel Mateos Alarcón que son documentos privados aquellos que se otorgan entre particulares sin la intervención de ningún

funcionario público, en los que se hacen constar los actos jurídicos que celebran para cuya existencia y eficacia no es necesaria ninguna solemnidad o formalidad alguna, solo se requerirá que se encuentre la plasmada la firma de las personas que intervienen en la realización de dicho documento.

La legislación maneja un proceso especial en relación con los documentos o instrumentos extranjeros, los cuales están sujetos con mayor motivo al requisito de legalización, es decir deberán contener las firmas que los cubren por los gobernadores de los respectivos estados de su procedencia y por los jefes políticos de los territorios de su origen, sin la cual carecen de valor probatorio; pero la ley señala una forma especial para ello, y que consiste en que se hace por el Ministro o Cónsul de la república residente en el territorio del otorgamiento; y si no los hubiere, por el Ministro o Cónsul de la Nación que tenga tratado de amistad con la república, en el primer caso se legalizan las firmas del Ministro o Cónsul por el subsecretario de relaciones de la república; y en el segundo, la legalización de las firmas del Ministro o Cónsul de la nación amiga se hace por el Ministro o Cónsul respectivo residente en la república y la de este por el subsecretario de relaciones, aquí encontramos que los instrumentos están sujetos a tres legalizaciones: la primera, se requiere la firma de los funcionarios que los expiden, por el Ministro o Cónsul de la nación amiga; la firma de estos por el Ministro diplomático o Cónsul de aquella nación residente en la república; y de la firma de estos por el subsecretario de relaciones, aquí encontramos una peculiaridad si los documentos estuvieran escritos en idioma extranjero, la parte que los ofrece deberá acompañarlos con sus respectivas traducciones, y si la parte contraria estuviera de acuerdo o conforme con la traducción, se tendría por presentado, pero en caso contrario el juez nombrará un traductor.

A los documentos privados se les otorga un valor probatorio y estos pueden ser:

a) Reconocimiento expreso por el autor.- Los documentos privados difieren esencialmente de los públicos en que por si solos no hacen prueba, o lo que es lo mismo, no tienen valor probatorio porque carecen de autenticidad y para que la tengan es indispensable que sean reconocidos por el autor, por la persona a quien perjudica, se debe reconocer por aquel para que tenga fe.

b) Reconocimiento Tácito.- El reconocimiento tácito lo encontramos plasmado en el artículo 335 del Código de Procedimientos Civiles que a la letra dice:

ARTICULO 335.- Los documentos privados y la correspondencia procedentes de uno de los interesados, presentados en juicio por via de prueba y no objetados por la parte contraria, se tendrán por admitidos y surtirán sus efectos como si hubieren sido reconocidos expresamente, Pueden exigirse el reconocimiento expreso si el que los presenta así los pidiere: con este objeto se

manifestaran los originales a quien deba reconocerlos y se le dejara ver todo el documento, no solo la firma.

De acuerdo a lo establecido en el artículo en cita si los documentos privados no se objetan dentro del término de tres días siguientes a la apertura del plazo de ofrecimiento de prueba, tratándose de los presentados hasta entonces, y los que se exhiban con posterioridad, sino es objetado el documento por el litigante a quien perjudica producirá sus efectos jurídicos, además tiene el mismo valor probatorio que si hubiera sido reconocido en diligencia solemne, por aquel litigante, lo que es lo mismo aquí operaría el reconocimiento tácito deducido del hecho de no haberlo objetado por el litigante a quien perjudica, cuyo silencio hace presumir que lo tiene por auténtico, por cierto y verdadero su contenido.

El artículo 339 del Código de Procedimientos Civiles establece cuales son las personas que pueden reconocer un documento, es decir la obligación de comparecer ante un juzgado si son requeridos para reconocer un documento privado.

ARTICULO 339.-Solo pueden reconocer un documento privado el que lo firma, el que lo manda extender o el legítimo representante de ellos, con poder o cláusula especial. Se exceptúan los casos previstos en los artículos 1543 y 1545 del Código Civil.

Como se desprende del propio artículo en cita, encontramos que el reconocimiento de los documentos privados solo se podrá realizar por la persona o personas que suscriben el documento es decir el autor o los autores de los documentos privados, por quien lo firme, el que lo manda extender o el legítimo representante de ellos con poder o cláusula especial, aquí considero en lo personal que este precepto es innecesario, porque por la propia naturaleza de los documentos se impone la necesidad de que el autor del documento, el que lo manda extender, o su mandatario especialmente autorizado para ello sea quien lo reconozcan supuesto que se trata del reconocimiento de un hecho que es absolutamente personal.

Encontramos que el reconocimiento, se practica por decreto del juez a instancia de la parte que presenta el documento, la que tiene el derecho de asistir a la diligencia, y a la que esta obligada a concurrir el litigante que se dice es el autor del documento cuya autenticidad se trata de demostrar.

También encontramos que existen documentos que se consideran indubitables y de acuerdo a esto encontramos que nuestro Código de Procedimientos Civiles en su artículo 343 hace una clasificación de los que se consideran como documentos indubitables:

ARTICULO 343.- *Se considerarán indubitables para el cotejo:*

I.- Los documentos que las partes reconozcan como tales, de común acuerdo; II.- Los documentos privados cuya letra o firma haya sido reconocido en juicio por aquel a quien se atribuya la dudosa;

III.- Los documentos cuya letra o firma ha sido judicialmente declarada propia de aquel a quien se atribuye la dudosa;

IV.- El escrito impugnado en la parte en que reconozca la letra como suya aquel a quien perjudique;

V.- Las firmas puestas en actuaciones judiciales en presencia del secretario del tribunal por la parte cuya firma o letra se trata de comprobar.

Para que se lleve a cabo esta prueba no es necesario que el que lo solicita designe el documento o documentos indubitados con el que deba hacerse el cotejo; y para tal efecto, la persona que pida este debe designar los documentos indubitados con que deba hacerse, y se consideran como indubitados, encontramos que dentro de los documentos comprendidos en el artículo en cita ningún otro se puede tener como indubitado y suficiente para servir de base para el cotejo de letras.

Para la celebración de esta prueba será necesario que el ofrecimiento de los documentos se realice en el escrito inicial de demanda o bien en la contestación, y en caso de que no hayan sido ofrecidos en el escrito inicial de demanda o en la contestación a la misma, entonces deberán de ofrecerse cuando se abra el periodo de pruebas, en el escrito de ofrecimiento de pruebas, y después solo podrán ser admitidos los:

a) Los documentos que hayan sido pedidos con anterioridad y no hayan sido remitidos al juzgado sino hasta después;

b) Los documentos justificativos de hechos ocurridos con posterioridad; y

c) Aquellos cuya existencia hubiera sido ignorada hasta entonces por el que los presente, aseverándolo así bajo protesta de decir verdad.

Todo documento que se presente con posterioridad al periodo de ofrecimiento de prueba será siempre necesario que se le corra vista a la contraria para que manifieste lo que a su derecho convenga, podemos decir en general que el ultimo momento procesal para ofrecer pruebas es antes de iniciarse la audiencia de pruebas y alegatos, así mismo encontramos que los documentos

privados o públicos podrán ser impugnados por inexactitud o falsedad, cuando se impugna la autenticidad o exactitud de los documentos públicos será necesario realizar un cotejo con los protocolos y archivos, y el cual deberá realizarse por el secretario asistido de las partes, en el archivo o en el local donde se halle la matriz, en caso de tratarse de documentos privados sin matriz se puede pedir el cotejo de firmas o letras a través de un dictamen pericial, esta situación se aplica a los documentos privados en virtud de que se podrá comprobar la autenticidad de firma mediante dictamen pericial., al impugnar un documento público, el que impugna tendrá la carga de la prueba, la impugnación de falsedad de un documento se puede hacer desde la presentación de la contestación a la demanda o dentro de los tres días siguientes a que se abra el periodo de pruebas.

En conclusión podemos decir que el reconocimiento no es sino la confesión del autor del documento privado, reconocimiento implícito del documento, en el ultimo de los casos la objeción seria el recurso que el litigante hace al contenido del documento sin desconocer su autenticidad, y corresponde al oferente del documento acreditar la veracidad del mismo.

d) Prueba Presuncional.

Del latín *presumptio* acción y efecto de presumir, sospechar, conjeturar, juzgar por inducción, así encontramos que el Código de Procedimientos Civiles en el artículo 379 define lo que es presunción, y que ala letra dice:

ARTICULO 379.- Presunción es la consecuencia que la ley o el juez deduce de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido: la primera se llama legal y la segunda humana.

Tenemos que algunos autores como Pothier distinguen entre presunción y la prueba propiamente dicha: "Esta, dice, hace fe de una cosa directamente y por si misma; la presunción hace fe de una consecuencia deducida de otra cosa"

Dentro del artículo 380 encontramos las distinciones entre las presuncionales legales y humanas, en dicho artículo encontramos que hay presunción legal:

- I.- Cuando la ley la establece expresamente;
- II.- Cuando la consecuencia nace inmediatamente y directamente de la ley;

Así mismo como se aprecia del propio artículo en cita se desprende que hay presunción humana cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia ordinaria de aquel.

La naturaleza de la presunción legal se infiere que para que exista es absolutamente necesario que la ley atribuya a ciertos actos, a determinados hechos, el carácter de presunciones, o lo que es lo mismo, que sin la declaración de la ley no pueden existir estas, en términos más precisos, para que exista la presunción legal, es preciso que la ley la establezca expresamente como prueba indirecta de determinado hecho.

Encontramos por ejemplo que el efecto de toda presunción legal es librar al que la invoca en su favor de la carga de la prueba; principio que tiene su sanción en el artículo 381 del Código de Procedimientos Civiles.

Algunos autores consideran que las presunciones legales son de dos tipos, presunciones absolutas (*juris et de iure*) y presunciones relativas (*juris tantum*).

Las presunciones Absolutas (*juris et de iure*) se denominan así porque se han creado por la ley *et de iure*, porque sobre tales presunciones establecen las leyes derechos constantes y las considera como verdad "*Juris, quia a lege introducta est; et de jure quia super tali praesumptione lex inducit firmissime ius et habet eam pro veritate*", de acuerdo a esta distinción, debemos decir que son presunciones absolutas o *juris et de iure*, como se les llama en el tecnicismo de derecho, aquellas que no admiten prueba en contrario, y presunciones *juris tantum*, o relativas, aquellas contra las que la ley permite la prueba en contrario

Aun doctrinariamente se discute si las presunciones son verdaderos medios de prueba, pudiéndose agrupar bajo cinco rubros las diferentes tesis que se han expresado al respecto:

a) Aquellas tesis que sostienen que la presunción es únicamente un sustituto de una prueba que tiene lugar solamente en los casos previstos por la ley o que esta permite que el juez decida recurriendo a ella.

b) Aquellas posturas que sostienen que es un instrumento judicial que permite ubicar el hecho controvertido a través de inducciones y deducciones y deducciones de otros hechos probados y se diferencia de las pruebas que permiten aclarar y establecer el hecho controvertido precisamente por medios de convencimientos aplicables a ese hecho.

c) Aquellas tesis que afirman que la presunción si es un medio probatorio que se diferencia de otros en que es una consecuencia que se extrae de un hecho determinado y que produce únicamente una probabilidad, en cambio la prueba produce certeza.

d) Aquellas que afirman que la diferencia entre la prueba y la presunción está en que aquella se sustenta en la declaración escrita y oral de un hombre, mientras que la segunda se sustenta en un hecho distinto a dicha declaración.

e) Aquellas que sostienen que no son verdaderos medios de prueba sino un instrumento que el legislador emplea para señalar a quien debe corresponder la carga de la prueba.

Tenemos que Becerra Bautista considera que las presunciones *jure et de jure*, no son sino

formas legislativas cuyo objeto es crear un tipo específico de nulidad o de privar del derecho de acción a aquellos que se encuentran los supuestos normativos, por su parte tenemos que para Carnelutti las presunciones no son medios probatorios, ya que en ocasiones se producen aun en contra de la voluntad del agente; no tiene una verdadera función representativa, toda su eficacia se sustenta en la inferencia que se obtiene del derecho que constituye la propia presunción; son simples consecuencias que el juzgador deduce de un hecho conocido para llegar a un hecho desconocido, sin embargo, afirma: " nada impide llamar medio de prueba a la actividad del juez, porque ella es precisamente un medio sin el cual el conocimiento no podría lograrse; y nada impide igualmente llamar medio de prueba al hecho, sin el cual la actividad del juez resultaría estéril; pero la exigencia del sistema prohíbe poner en el concepto y en el vocablo dos ordenes de medios, que son profundamente distintos, como el medio personal o subjetivo y el medio real u objetivo, de esta forma tenemos que en nuestra legislación procesal las presunciones hacen prueba plena.

e) De La Fama Pública.

En la actualidad este medio de prueba a caído en desuso, no obstante figura en la mayoría de los códigos, ya que algunos autores consideran que era una modalidad de la prueba testimonial, y algunos otros consideran que la fama pública se suprimió, no porque se le negara el valor probatorio, sino porque se trataba de hechos notorios y sobre estos ya existe disposición legal y si no es el caso, entonces ese hecho debidamente demostrado por otras pruebas es solo un medio que deberá regirse mediante la presunción humana, se deroga por hechos notorios y porque cabe la posibilidad de que sea la prueba presuncional.

Encontramos que para las siete partidas fama era el buen estado del hombre que vive derechamente según la ley y las buenas costumbres no habiendo en si mancilla ni malestanz. Pero desde el punto de vista procesal que es el que a nosotros nos interesa la fama publica era la voz pública y común opinión.

La fama publica se deriva de la palabra fama, que es la buena estimación de los hombres probos: "fama est bona hominum proborum aestimatio", o como decia el digesto "illaesae dignitatis status legibus et moribus comprobatus" que significa estado de ilesa dignidad comprobada por leyes y costumbres.

Fama publica era el medio probatorio para acreditar la realización de hechos lejanos, por testigos fidedignos que los conocieron por haberles trasmitido ese conocimiento personas determinadas e igualmente fidedignas así tenemos que fama publica es la creencia compartida por una determinada comunidad social acerca de algún hecho, y sobre el cual declaraban en juicio personas a las que la ley consideraba como fidedignas

De este modo y en base a lo anterior encontramos que la fama pública consistía en la opinión general que acerca de cierto hecho tienen los vecinos de una localidad o pueblo, afirmando habérselo oído a personas fidedignas, aqui su fuerza depende de la mayor o menor consistencia que tenga aquella opinión, es decir del mayor o menor crédito de las personas de quienes se originan

Anteriormente la fama publica se probaba con testigos que no solo sean mayores de edad; sino que por su edad, por su inteligencia y por la independencia de su posición social merecían verdaderamente el nombre de fidedignos, los testigos no solo declaran de que personas o de quienes oyeron referir el suceso, si no también las causas probables en que descansa la creencia de la sociedad, la fama publica era la opinión que tenían las personas que se enteraban de algún hecho sucedido por voz de otras personas es decir es el concepto u opinión que se formaban las personas sobre algún hecho que no les constaba.

Algunos autores consideraban que esta prueba tenía similitud con la prueba testimonial, ya que por omisión de la legislación debían de aplicarse las normas relativas a la prueba testimonial, ya que la fama publica constituía una modalidad de aquella probanza, pero existen algunos otros autores contemporáneos como Prieto Castro que ha confundido la fama publica con el hecho notorio, y tenemos que al respecto el procesalista Alcalá Zamora hace una clara distinción sobre esta situación y dice que la diferencia entre fama publica y los hechos notorios es más de área o volumen o grado que de índole o naturaleza, es decir por ejemplo "la muerte o la ausencia de una persona será hecho notorio o fama publica, según de quien se trate; el fallecimiento de un personaje histórico pertenecerá a la primera categoría, en tanto que la de un vecino de la localidad corresponde a la segunda, la ausencia como exiliado del cónsul de un ayuntamiento será fama publica en el respectivo municipio; y en iguales condiciones la de un exjefe de estado constituirá un hecho notorio en todo el país (como es natural siempre que conste de manera inequívoca). En definitiva, por hecho notorio habremos de entender el histórico o científico indudable- de acuerdo con el principio de que la prueba recae sobre hechos a la vez discutidos y discutibles- para una persona de cultura media dentro del país en que se invoque; por fama publica, en cambio el hecho histórico solo conocido por los pertenecientes a un determinado círculo o sector de personas".(1)

f) Prueba Testimonial.

La palabra testimonio se deriva de *testimonium*, que significa atestación de una cosa, prueba o justificación de una cosa, este concepto abarca al documento notarial en el que consta una escritura y la declaración de un testimonio o prueba testimonial, de igual forma tenemos que la prueba testimonial será aquella que se basa en la declaración de una persona ajena al proceso y a las partes, sobre los hechos controvertidos materia de la litis y que hayan sido conocidos directamente o a través de sus sentidos por el, y a esta persona se le conoce en el mundo procesal como testigo.

Así tenemos que uno de los medios de prueba más antiguos utilizados en el proceso, es el testimonio de terceros, comúnmente, conocidos como testigos, de esta manera encontramos que el testimonio es una de las formas probatorias más antiguas utilizadas por el hombre para lograr una mejor impartición de justicia, teniendo en cuenta que la expresión oral del lenguaje entre los humanos existió primero que la escritura y por ende al instrumento, por lo tanto encontramos que todos los pasajes procesales de la antigüedad y de diversas culturas considera a la prueba testimonial como una de las más importantes pruebas junto con la confesional para lograr una mejor administración de la justicia, pero en la actualidad nos encontramos que esta prueba carece

de credibilidad, ya que se ha perdido gran veracidad como en la antigüedad, así tenemos, que en la actualidad muchos tratadistas la repudian por ser una prueba peligrosa e insegura en la búsqueda de la justicia y de la verdad, en virtud de que no son confiables en muchos de los casos las personas deponentes en el proceso sobre los hechos supuestamente conocidos por sus sentidos, así tenemos con frecuencia que los testigos concurren audazmente a la instancia declarando hechos que no fueron conocidos por sus sentidos sino que llegan aleccionados, es decir narran hechos de los cuales en realidad no les constan sino que le fueron narrados por otras personas y además no resultan concordantes con la realidad, para tratar de confundir o de plano engañar al juzgador, y algunos otros se conducen así con la finalidad de beneficiar o perjudicar a alguna de las partes que concurren al proceso, según el caso e interés que tenga el testigo para que alguna de las partes resulte beneficiado en el fallo definitivo que se dicte en el proceso.

De esta forma podemos decir que la prueba testimonial es la declaración de personas ajenas al proceso que no tienen interés alguno en el mismo, y que además le constan los hechos de manera personal, a mayor abundancia pasaremos a citar algunos de conceptos que los procesalistas utilizan para definir lo que es prueba testimonial, de esta forma encontramos que para Lessona "la prueba testifical consiste en las declaraciones judiciales emitidas por personas extrañas a la controversia", de esta definición podemos sacar como conclusión dos aspectos importantes los cuales son: a) Que las declaraciones de personas extrañas a la controversia, emitidas fuera de juicio, no constituyen prueba testifical y b) Que las declaraciones de las personas que no son extrañas al juicio no constituyen prueba testifical. Así tenemos que el testimonio es una prueba de amplísima aplicación porque a menudo no hay otros medios que permitan indagar en torno al modo de cómo se han desarrollado los hechos, pero desgraciadamente tenemos que no es una prueba muy confiable porque las percepciones de los testigos carecen a menudo de precisión y de exactitud ya que confiada a su memoria, pueden en la mayoría de los casos al ser referidas, aun en buena fe, en muchos de los casos sufrir mayor o menor alteración de la verdad.

De igual forma tenemos que para el procesalista Gómez Orbaneja la prueba o testimonio es un acto dirigido a representar un hecho pasado, y mientras que el acto se verifica dentro del proceso, el hecho ya ha ocurrido con anterioridad fuera de él, así tenemos de igual forma que para este autor, testigo es la persona que declara en el proceso ante el juez sobre sus percepciones y conocimientos de hechos y circunstancias pasadas, añadiendo que el objeto de la declaración son precisamente hechos no necesariamente percibidos, sino también deducidos, pero no opiniones sobre el alcance de los hechos o juicios de valor sobre los mismos. Desde el punto de vista jurídico, el testimonio es un acto procesal, por el cual una persona informa a un juez sobre los que sabe de ciertos hechos, esta información va siempre dirigida al juez y forma parte de un proceso o de diligencias procesales previas

Liebman considera que el "testimonio es la narración que una persona hace de los hechos conocidos para dar conocimiento de los mismos a otro", aquí encontramos que la función es la de representar un hecho pasado y por decir así; hacerlo presente en la mente de quien lo escucha, y no se propone otro objeto, ni tiene otro efecto que el de comunicar a quien carece de ello, el conocimiento de un evento del pasado. (1)

(1)- Enrico Tulio Liebman, Manual de Derecho Procesal Civil, Editorial Ejea, Buenos Aires 1980, p. 359

Así tenemos que el ser humano a través de la historia siempre ha requerido para la demostración de un hecho el testimonio de terceras personas ajenas al proceso, es decir terceras personas ajenas al hecho que se cuestiona y que no tienen interés alguno de que al rendir su testimonio se perjudique o se beneficie a alguna persona, por eso en la antigüedad esta prueba tenía una gran relevancia para demostrar algún hecho dentro del proceso que se siguiera en contra de alguna persona, de esa manera el testimonio de terceras personas era de gran importancia, ya que a estas personas les constaba el hecho controvertido que se trata de demostrar por encontrarse en el lugar y en el momento de la realización del hecho, a este tipo de personas se les denominó testigos, de acuerdo a lo anterior, se consideraba que esta prueba era de tal importancia en el pasado que Jeremías Bentham llegó al grado de decir que " los testigos son los ojos y oídos de la justicia"(2), pero también es cierto que en la actualidad esta prueba a perdido credibilidad, ya que muchas de las veces los testigos al momento de rendir su declaración ante el órgano jurisdiccional son preparados, es decir están aleccionados, para responder sobre lo que posiblemente serán las preguntas y en muchos de los casos nunca estuvieron presentes en el momento de la realización del hecho controvertido que se trata de probar.

En virtud de lo anterior encontramos que la palabra testigo en nuestro derecho se toma en dos acepciones íntimamente relacionadas: la primera se refiere a las personas que necesitan concurrir a la celebración de determinados actos y la segunda que alude a las personas que declaran en juicio, así mismo se desprende que de la primera de estas acepciones, los testigos constituyen una solemnidad; y en la segunda es un medio de prueba, de esta manera tenemos por ejemplo que en sentido estricto la Ley considera al testimonio como la afirmación hecha por un tercero, y en consecuencia testigo sería una persona diversa de los sujetos del proceso, llamada exponer al Juez lo que sabe sobre la verdad de los hechos pasados relevantes para la resolución del proceso

Una vez establecido lo que significa prueba testimonial es menester hacer incapie de lo que algunos autores consideran como testigo por lo cual tenemos que Testigo es la persona ajena a las partes que declaran en juicio sobre hechos relacionados con la controversia, y conocidos por ella directamente o a través de sus sentidos.

Por lo tanto podemos definir en general que testigo será aquella persona que comunica al juez el conocimiento que posee acerca de determinado hecho (o hechos) cuyo esclarecimiento interesa a las partes para lograr que el Juez resuelva sobre el hecho controvertido que se trata de probar, de igual forma señalaremos, que las personas ajenas al proceso en este caso los terceros son los que realizan la función de testigos y los cuales tienen la obligación jurídica de declarar sobre el hecho controvertido que les conste y que se trate de probar, salvo que tuvieran la excusa legal que les impidiese declarar en el proceso por existir alguna relación de parentesco con algunas de las partes o bien que carezca de imparcialidad, o tengan interés en el proceso, pero de igual forma encontramos que la ley establece que cuando tengan algún parentesco con alguna de las partes o un interés en la demostración del hecho controvertido, para este tipo de testigos no existirá la obligatoriedad, sino que podrán comparecer a juicio de manera voluntaria, siempre y cuando alguna de las partes los hayan ofrecido como tal, de igual forma tenemos que en caso de no encontrarse en ninguno de estos supuestos o hipótesis, el testigo o el tercero que sea debidamente

(2).- Bentham, Op. Cit. Supra Nota 177, TII, p. 83

citado a declarar en el proceso por ser necesario su testimonio ya que le constan los hechos controvertidos y además de que sea requerido por el juez para formarse un criterio al momento de resolver sobre los hechos controvertidos, y en caso de que se negara a testificar incurriría en responsabilidad y en consecuencia se le impondría una pena o multa, asimismo encontramos que de acuerdo al artículo 356 del Código de Procedimientos Civiles, establece que todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben de probar, están obligados a declarar como testigos, y de igual forma encontramos en el artículo 165 del Código Federal de Procedimientos Civiles la obligatoriedad que tiene el testigo para rendir su testimonio sobre los hechos controvertidos que se pretenden demostrar y que serian materia de controversia del proceso en que se solicite su testimonio, de esta forma tenemos que el que se resista a rendir su testimonio sobre algún hecho controvertido que le conste por haberlo presenciado de manera personal incurrirá en responsabilidad penal, esto de acuerdo a los artículos 178 y 179 del Código Penal para el Distrito Federal.

En vista de lo anterior tenemos que la prueba testimonial es aquel medio de prueba por el cual terceras personas ajenas al juicio comunican al órgano jurisdiccional sus experiencias y percepciones sensoriales extrajudiciales relacionadas con el litigio, y con las formalidades que exige el órgano jurisdiccional, de igual forma encontramos que Mittermaier establece que "por la palabra testigo se designa al individuo llamado a declarar, según su experiencia personal, acerca de la existencia y naturaleza de un hecho. De igual forma se considera que toda persona ajena al proceso y considerada como testigo tendrá la obligación de rendir su declaración tal y como lo hemos manifestado líneas arriba, sin embargo algunos autores consideran que es un a obligación jurídica publica que nuestra ley impone a toda persona que por haber tenido conocimiento de los hechos controvertidos debe prestar su colaboración para lograr una buena administración de la justicia.

Una vez definido lo que es testigo y testimonio, pasaremos analizar la forma en que de acuerdo a nuestro Código, se ofrece la prueba testimonial, por lo tanto tenemos que de acuerdo al artículo 291 del Código de Procedimientos Civiles, el ofrecimiento de la prueba testimonial en materia civil deberá hacerse por escrito señalando el nombre y el domicilio de los testigos, así deberán estar bien relacionados con todos y cada uno de los hechos controvertidos que se pretendan probar con su testimonio, así mismo y de acuerdo con el artículo 362 del Código Multicitado si el testigo reside o vive fuera del lugar donde se lleve acabo el proceso y por cuestión de jurisdicción deberá presentar por escrito su interrogatorio con copias para que la contraria pueda, dentro de los tres días siguientes, por escrito presentar las repreguntas, una vez hecho lo anterior en pliego o sobre cerrado, se librara exhorto al juez competente para que la prueba sea desahogada. Por otro lado tenemos que cada una de las partes tiene la obligación de presentar a sus testigos, pero en caso de no poder presentarlos bajo protesta de decir verdad manifestaran la imposibilidad de presentarlos, y entonces a solicitud de parte el juez citara al testigo con apercibimiento que de no comparecer o que se negare a declarar se hará merecedor de una pena o multa o quizás hasta de un arresto, de igual forma tenemos que de acuerdo al artículo 357 del código en cita que si el domicilio del testigo resultara falso o inexacto, y se comprobara que la parte que proporciona dicho domicilio con la intención de retrasar el procedimiento se hará merecedor de una multa de treinta días de salario mínimo general vigente, o un arresto hasta por 36 horas sin perjuicio de que sea declarada la prueba testimonial desierta, además de la responsabilidad penal en que incurrirían.

El desahogo de la prueba testimonial se substanciara con la toma de protesta de decir verdad y de advertirle sobre las penas en que incurrn los testigos falsos, además se levantara constancia de los generales del testigo, es decir nombre, edad, estado civil, domicilio y ocupación, y en caso de tratarse de un pariente por consanguinidad de alguno de los litigantes se hará constar ese dato así como el grado de parentesco, de igual forma se asentara si es dependiente o empleado del promovente, si tiene relación de interés directo o indirecto en el juicio, si es amigo íntimo o enemigo de alguno de los litigantes, todo ello a fin de que el juzgador este en posibilidad de evaluar objetivamente la declaración del testigo, y una vez hecho lo anterior se pasara al examen de los testigos, que se hará en presencia de las partes que concurren, debiendo interrogar en primer lugar el promovente de la prueba y a continuación los demás litigantes, el examen de los testigos será en forma separada y sucesiva, a fin de que unos no presencien las declaraciones de otros testigos, debiendo ser posible desahogarse la diligencia en un solo día, pero si esto no fuera posible, se continuaría con su desahogo al día siguiente, en caso de que el testigo sea una persona mayor de sesenta años o este enfermo, el juez podrá recibir su declaración en su casa en presencia de la otra parte, si esta asiste a la diligencia, y tratándose de funcionarios públicos de alto nivel o con mando, deberán rendir su declaración mediante oficio, salvo se trate de un caso urgente lo podrán hacer de manera personal de acuerdo a los artículos 358 y 359 del Código de Procedimientos Civiles, las preguntas serán formuladas en forma directa y verbal; expresadas en términos claros y precisos procurando que cada uno contenga un solo hecho y además deberán estar relacionadas directamente con los puntos controvertidos apegándose al derecho y a la moral, cuando un testigo conteste alguna de las preguntas de forma ambigua o deje de contestar algún punto las partes podrán solicitar al juez que exija al testigo lo aclare, así mismo, la Ley faculta al juez para que este en posibilidades de hacer le las preguntas necesarias al testigo con el fin de lograr una mejor investigación de los hechos litigiosos, las respuestas de los testigos se harán constar de manera que se comprenda el sentido de la pregunta y de la respuesta y solo en casos excepcionales la ley faculta al juez para que ordene que las preguntas y respuestas del testigo se transcriban textualmente, además que están siempre obligados a dar la razón de su dicho es decir por que le constan los hechos, también encontramos que de la propia ley se desprende que cuando el testigo no hable español el juez esta facultado *ex profeso* para que le nombre un interprete, pudiendo asentar su testimonio en castellano y en su propio idioma, una vez concluida la declaración el testigo deberá firmarla una vez hecho lo anterior la declaración no podrá variarse ni en la substancia ni en la redacción.

Una vez dejado claro la manera de cómo se debe de desahogar la prueba testimonial es importante decir que la ley establece una sola forma en la cual se puede atacar el dicho de los testigos y es mediante el incidente de tacha de testigos, así tenemos que la Ley establece que el dicho de los testigos es decir su testimonio que rinden ante el órgano jurisdiccional para tratar de aportar una prueba mas para la solución de un proceso se podrá combatir o rebatir mediante un incidente y al cual se le denomina incidente de tachas que en el lenguaje forense se da el nombre de tachas a los defectos o causas de inverosimilitud o parcialidad que concurren en los testigos y se alegan para invalidar o desvirtuar las fuerzas de sus declaraciones, al respecto encontramos que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha declarado que es improcedente el incidente de tachas que se suscita sobre las circunstancias que afectan a la credibilidad del testigo, como la de existir contradicción entre el dicho de este testigo y una escritura publica que obra en autos, y que, en

consecuencia, es imecesaria la substanciación del incidente, puesto que el juez tiene la obligación de estudiar todas las pruebas que obran en autos y relacionarlas entre si, y si al relacionar estas pruebas encuentra que el dicho del testigo esta en contradicción con la escritura, debe tomar en cuenta esta circunstancia para a preciar la fuerza probatoria del testimonio.(Anales de jurisprudencia, TXXII, 15 de julio de 1928, p. 81).

De igual forma encontramos que en la Novisima recopilación se estableció que, una vez hecha la publicación de las declaraciones de los testigos, cada una de las partes puede tachar o contradecir los dichos de los testigos

Así las cosas dentro de nuestro derecho procesal vigente encontramos que se establece un termino para interponer el incidente de tachas y este se encuentra dentro del articulo 371 del Código de Procedimientos Civiles y en el cual se estipula que se puede atacar el dicho del testigo, por cualquier circunstancia que en su concepto se afecte su credibilidad, cuando esa circunstancia no haya sido ya expresada en sus declaraciones, y será en el momento mismo del examen del testigo o bien dentro de los tres días siguientes, pero de igual forma encontramos que en el propio articulo en cita hace referencia que la petición de tachas por el cual se pretende combatir el dicho de los testigos se substanciara via incidental y su resolución se reservara para la sentencia definitiva, por otro lado en el articulo 372 del código en cita encontramos una excepción a esta figura y se menciona que no será admisible la prueba testimonial para tachar a los testigos que hayan declarado en el incidente de tachas.

Después del breve estudio realizado sobre la prueba testimonial, encontramos que existe similitud en materia civil y mercantil en la forma de cómo se ofrece y desahoga la prueba testimonial, ya que con las reformas del 24 de mayo de 1996, para el desahogo de la prueba testimonial se seguirán los mismos pasos que en materia civil e incluso durante el examen del testigo las partes podrán estar presentes al momento de examinar a los testigos, pero no podrán interrumpir la declaración ni hacer preguntas que no hayan sido formuladas en sus respectivos interrogatorios, asi encontramos que salvo las variables mencionadas, son iguales a los juicios civiles.

Para finalizar diremos que el testimonio es un medio de prueba que forma parte del grupo de las pruebas indirectas, personales e históricas, asi encontramos que es indirecta, en el sentido de que no se identifican con el hecho por probar que es su objeto, por lo que el juez llega al conocimiento de este de manera indirecta, a través del testimonio del cual lo induce, una persona ajena al proceso de manera personal y no directamente o inmediatamente por su propia percepción, porque el percibe únicamente el testimonio, histórica, porque con ella se reconstruye o se reproducen hechos pasados o que toda vía subsisten pero cuya existencia data desde antes de producirse el testimonio.

CAPITULO III

ANALISIS JURÍDICO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL DENTRO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MÉXICO EN LO RELATIVO A LOS ARTÍCULOS 353 Y 354.

Dentro de este capítulo comenzaremos analizando lo que para algunos autores consideran como prueba testimonial por lo cual empezaremos a definir lo que es testimonio:

La palabra "testimonial" es un adjetivo que deriva del sustantivo masculino "testimonio", y que a su vez "testimonio" es una palabra equívoca que significa tanto el documento en el que se da fe de un hecho, como la declaración rendida por un testigo, en consecuencia, tenemos que la prueba testimonial toma una de esas acepciones y se refiere a aquel medio acreditativo que se pretende acreditar a través de declaraciones rendidas por testigos

Así tenemos que la prueba de testigos es también llamada prueba testimonial, la cual consiste en las declaraciones que emiten terceros ajenos al proceso y que les consta los hechos controvertidos que se pretenden probar, esta declaración de terceros ajenos al proceso, se considera prueba testimonial, y cual se realiza a través de preguntas contenidas en interrogatorios que formula la parte que ofrece esta prueba, es requisito indispensable para la realización de este medio probatorio que el testigo sea conocedor directo de las cuestiones sobre las que se le interrogan, es decir que le consten los hechos de manera personal, y que no tenga el conocimiento de los hechos controvertidos por dichos de otras persona, además deberá tener la característica de ser imparcial al momento de rendir su testimonio ante la autoridad competente, así mismo deberá manifestar si tiene algún interés particular en el hecho controvertido que se pretende comprobar con su dicho, si tiene algún parentesco con la parte que lo ofrece como testigo o bien tener una relación íntima o de enemistad con alguna de las partes en el juicio, para que esta resulte beneficiado o perjudicada con la resolución que eminentemente tendrá que dictar el juez para resolver sobre el fondo del proceso.

De esta manera tenemos que para algunos estudiosos del derecho, como por ejemplo el procesalista Ugo Rocco la prueba testimonial es "la prueba por medio de testigos, es una declaración que una parte extraña al proceso que rinde ante los órganos jurisdiccionales sobre la verdad o existencia de un hecho jurídico, esto es, de un hecho al que el derecho objetivo vincula el nacimiento, la modificación o la extinción de una relación jurídica de una relación jurídica relevante".(1)

Así tenemos que para el relevante jurista hispano Rafael De Pina Vara, llama o define a la prueba como: "testifical" y manifiesta que "es aquella que se lleva a efecto por medio del testimonio de terceros".(2)

Para José Becerra Bautista eminente procesalista, considera que la prueba testimonial es la que "se origina en la declaración de testigos".(3)

(1).- Teoría General del Proceso Civil, Traducción del Licenciado Felipe de J. Tena, Editorial Porrúa, S.A., México 1959, p.441.

(2).- Diccionario de Derecho, 1ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1987, p. 241

De igual manera tenemos para el Maestro Carlos Arellano García, la prueba testimonial es aquel medio acreditado en el que, a través de testigos, se pretende obtener información, verbal o escrita, respecto a acontecimientos que se han controvertido en un proceso.(4)

Así tenemos que de acuerdo a las definiciones antes mencionadas, y a través de esta prueba se pretende obtener información sobre un hecho acontecido el cual es objeto de controversia, además con el cual se pretende demostrar la realidad de las cosas, a través del testimonio que vierten personas ajenas al hecho controvertido, ya que estas personas les constan tales hechos por haberlos presenciado de manera personal, así tenemos que a estas personas se les conocerá con el nombre de testigos, los cuales tendrán la obligación de comparecer a juicio en caso de ser necesaria su presencia para la solución de algún hecho controvertido, si a si lo creyera necesario el juez o alguna de las partes en el proceso solicitara su comparecencia por ser de suma importancia el testimonio que rindieran, el testigo por constarle los hechos que interesan demostrarse, en consecuencia tenemos que el testimonio rendido deberá ser en forma personal y verbal, aunque existen algunos dispositivos del derecho vigente que permite la aportación del testimonio en forma escrita, por lo cual es importante definir lo que es testigo antes de empezar a realizar el análisis de esta prueba.

Para entender lo que es la prueba testimonial y la importancia que tiene en el proceso, es necesario comprender y entender lo que los estudiosos del derecho definen como testigos, por lo tanto pasaremos a definir lo que sería testigo.

3.1 CONCEPTO DE TESTIGO

Si la prueba testimonial tiene como elemento de definición la intervención fundamental del testigo o sea terceras persona ajenas al proceso, es importante precisar quien es testigo.

En este orden de ideas pasaremos a definir y a tratar de dejar claramente lo que para muchos doctrinarios es testigo y en consecuencia tenemos que Testigo puede decir se, que es la persona física, que puede aportar datos, sobre hechos presumiblemente delictivos, es decir, puede serlo toda persona que tiene conocimiento de los hechos que originaron el proceso, y cuya testificación resulta importante, por lo que lo manifestado por el testigo se reputa como testimonio.

El testigo es la persona distinta de los sujetos procesales llamada a exponer al juez las propias observaciones de hecho acaecidos que tiene importancia en el pleito, esta exposición puede alcanzar ya el efecto inmediato, producido en los sentidos del testigo, por el hecho verificado en presencia suya, sobre hechos lógicos que se han derivado de aquella impresión, pero en todo caso, las observaciones del testigo se requieren como hechos subjetivos, esto es personales no como expresión de lo que objetivamente debe estimarse, como consecuencia de determinados hechos, por lo mismo, la obligación del testigo de declarar, se debe limitar a las observaciones que

(3)- El Proceso Civil en México, 6ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1977, p. 111

(4)- Derecho Procesal Civil, 2ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1987, P. 350

efectivamente ha hecho él sobre los hechos realmente acaecidos, y que le constan por haberlos percibido de forma directa y personal.

En virtud de lo anterior entendemos por "testigo" aquella persona que ha presenciado algún acontecimiento y que por ello esta en condiciones de declarar sobre ello, además encontramos que para que sea considerada como tal deberá ser una persona ajena al proceso y que no tenga interés alguno en el mismo, por lo tanto se encontrara en la posición de rendir su testimonio sin favorecer o perjudicar a alguna de las partes en el juicio, de esta manera tenemos que el testigo es un tercero diferente a quienes realizaron directamente el acontecimiento y que presencian el hecho por encontrarse de manera fortuita al momento de su realización.

Así tenemos que testigo es la persona ajena a las partes que declaran en juicio sobre hechos relacionados con la controversia, conocidos por ella directamente o a través de sus sentidos, también encontramos que en el derecho romano se acepto el principio según el cual: nadie puede ser testigo en causa propia *nemo debet esse testis in propria causa*, se justifica este principio en que si la parte declara, sólo puede hacerlo o en su contra o en su favor, y en primer lugar tendríamos en realidad una confesión y en el segundo resultaría inútil y ociosa su declaración.

La palabra testigo se toma en derecho en dos acepciones íntimamente relacionadas: una que se refiere a las personas que necesitan concurrir a la celebración de determinados actos jurídicos y otra, que alude a las personas que declaran en juicio

En la primera de las acepciones los testigos constituyen una solemnidad; y en la segunda, un medio de prueba, así podemos encontrar que testigo es aquella persona que comunica al juez el conocimiento que posee acerca de determinado hecho (o hechos) cuyo esclarecimiento interesa para la decisión de un proceso.

De esta manera pasaremos a citar algunos de los conceptos mas usados por los estudiosos del derecho y en el cual definen de una manera clara y precisa lo que testigo es:

El distinguido procesalista José Becerra Bautista anota que "Testigo es la persona ajena a las partes que declara en juicio sobre hechos relacionados con la controversia, conocidos por ella directamente a través de sus sentidos"(5)

Carlos Arellano García: Testigo es la persona física, capaz, diferente a las partes en el proceso, quien presuntamente ha percibido sensorialmente algún acontecimiento vinculado con los hechos controvertidos en dicho proceso.

Tenemos por ejemplo que para el magnifico procesalista Jaime Guasp "Testigo es por lo tanto la persona que, sin ser parte emite declaraciones sobre datos que no habían adquirido, para el declarante, indole procesal en el momento de su observación, con la finalidad común a todas las pruebas, de provocar la convicción judicial en un determinado sentido".(6)

(5).- El Proceso Civil en México, Op. Cit. p. 111

(6).- Derecho Procesal Civil, 2ª Edición, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1961 tomo I p. 375

Convenimos en que el testigo es la persona que no tiene el carácter de parte en el proceso, y que sin interés alguno declara en el proceso sobre hechos que le constan.

En forma más sintética, el jurista Kisch sobre los testigos apunta "... son terceras personas que informan al tribunal sobre un acontecimiento percibido sensorialmente por ellos".(7)

Sobre el concepto anterior nos parece certero aludir a que una de las características básicas de los testigos es que son personas diferentes a las partes en el proceso y no tiene interés alguno sobre dicho proceso.

Para el eminente procesalista Hugo Alsina, "testigo es a la persona capaz, extraña al juicio, que es llamado a declarar sobre hechos que han caído bajo el dominio de sus sentidos"(8)

Encontramos que en nuestro medio mexicano, en la curia filípica mexicana se establece: "recibe el nombre de testigo la persona fidedigna presentada en juicio por las partes, para manifestar lo que sabe acerca de los hechos controvertidos".(9)

Tomando el anterior concepto desafortunadamente no siempre es testigo la persona fidedigna que debería de ser, lo fidedigno de su declaración será determinado por el juzgador en el momento de apreciar la prueba, para determinar el valor jurídico que se le atribuirá.

Tenemos por ejemplo que para el procesalista mexicano Eduardo Pallares considera como testigo a "toda persona que tiene conocimiento de los hechos controvertidos y que no es parte en el juicio respectivo"(10)

Por último tenemos que para Carlos Arellano García "Testigo es la persona física, capaz diferente a las partes en el proceso, quien presuntamente, ha recibido, sensorialmente, algún acontecimiento vinculado con los hechos controvertidos en dicho proceso".(11)

3.2. CLASIFICACIÓN DE TESTIGOS.

De acuerdo con Alcalá-Zamora encontramos dos tipos de testigos y los cuales pueden ser:

a) Por la Razón del Nexo del Testigo con el Hecho.- De acuerdo a esto el testigo puede ser directo o también llamado de presencia, de vista o de visu, cuando ha tenido conocimiento inmediato del hecho; o bien indirecto de referencia, de oídas o de auditu, si su conocimiento del hecho proviene de informaciones proporcionadas por otras persona. De acuerdo a lo anterior encontramos que la Suprema Corte de Justicia de la Nación concede mayor credibilidad al testigo directo es decir al testigo que tuvo en presencia de los hechos que se tratan de demostrar, sin

(7).- Elementos de Derecho Procesal Civil, Traducción de Pietro Castro Leonardo, p. 218

(8).- Tratado Teórico y Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo II, p. 395

(9).- Juan Rodríguez de San Miguel, México 1850, p. 214

embargo encontramos que no rechaza en definitiva al testigo indirecto o de oídas cuya declaración debe analizar cuidadosamente el juez al momento de emitir alguna resolución, ya que este tipo de testigos no le constan los hechos, sino que simplemente se enteraron de los hechos por terceras personas, para mayor abundancia encontramos la siguiente Jurisprudencia que a la letra dice:

APENDICE CIT. SUPRA. NOTA 90, 4ª PARTE, P. 874.

"Los testigos pueden conocer los hechos, bien por ciencia propia, por haberlos visto u oído (testigos directos), o bien por causa ajena, por haberlos oído a quien de ellos tenían ciencia propia (testigos indirectos). La declaración testifical más segura, es la del testigo que conoce los hechos por ciencia propia; más nuestro sistema basado en la libre apreciación, no puede rechazar la prueba de hechos conocidos por el testigo, en razón de otra causa. El juez que va Orecogiendo todos los elementos de prueba, pondrá especial cuidado en averiguar él porque son conocidos del testigo aquellos hechos, por el referidos, sin que pueda el juez rechazar los que aquel alegare, haciendo constar que no le son conocidos de ciencia cierta."

b) Por la Función que Desempeñan.- Aquí encontramos que los testigos son o pueden ser narradores, es decir cuando comparecen a declarar en juicio sobre hechos controvertido; Los testigos narran o describen sobre los cuales son cuestionados. También encontramos que son Instrumentales cuando su presencia es exigida para la validez de un determinado acto jurídico. Aquí los testigos que interesan al proceso son los narradores ya que de acuerdo a su testimonio el juez tomara su dicho al momento de dictar o resolver sobre algún hecho controvertido.

Por el contenido de sus declaraciones, los testigos se pueden clasificar en contradictorios (discordantes), o contestes (o concordantes), aquí según haya o no discrepancia en su declaración.

Aquí encontramos que la Suprema Corte de Justicia de la Nación dice que si las discrepancias que existan entre los testigos, en el proceso civil, sino alteran la esencia de los hechos objetos de la prueba, no afectan la sustancia de las declaraciones de aquella, por lo que tales declaraciones no deban considerarse contradictorias, así mismo tenemos que la Suprema Corte de Justicia de la Nación manifiesta que la coincidencia de las declaraciones de los testigos da motivo a sospechar de que estos fueron aleccionados previamente y a esto la 3ª Sala considera que "la perfección en las declaraciones engendra sospecha sobre la sinceridad de los testigos, por lo cual no puede estimarse contraria a las reglas de la lógica, la apreciación del juzgador que, ante la respuestas de los testigos en los mismos términos y hasta con idénticas palabras, deduzca que han sido aleccionados previamente" Apéndice cit., p. 670.

(10).- Diccionario de Derecho Procesal Civil, 5ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1986, p. 724

(11).- Derecho Procesal Civil, 2ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1987, p. 353

3.3 CAPACIDAD JURÍDICA PARA SER TESTIGO.

Dentro del Código procesal vigente encontramos que no se requiere de una capacidad específica para ser testigo simple y sencillamente se establece que podrán ser testigos todos los que tengan conocimiento pleno de los hechos que las partes pretenden probar, y además están obligados a declarar como testigos, esto lo encontramos plasmado en el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 356, de igual forma tenemos que la declaración del testigo es un deber y una obligación, pues su incumplimiento puede ser sancionado con un arresto hasta de treinta y seis horas o multa equivalente hasta por treinta días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal, esto esta contemplado en el artículo 357 del código en cita, aquí encontramos que existe una diferencia entre la prueba confesional y la prueba testimonial, en la primera se trata de la confesión de las partes, de un "imperativo del propio interés" y en la segunda encontramos que no se trata de una carga, sino de un verdadero deber, este deber no es exigible a los ascendientes, descendientes, cónyuges y personas que deban guardar secreto profesional, en los casos en que se trate de probar algún hecho controvertido y exista una relación de parentesco, esto lo podemos encontrar en el artículo 288 párrafo tercero del multicitado código, así mismo la ley no exime de este derecho de declarar en el proceso como testigo a las personas que se encuentren el supuesto antes mencionado ya que de acuerdo a lo establecido por en el artículo 363 las personas que tengan alguna relación de parentesco con las personas sujetas a proceso podrán ser testigos siempre y cuando comparezcan a rendir su testimonio voluntariamente debiendo hacer constar su parentesco o relación con la parte que los llamo a comparecer.

Anteriormente la curia filípica mexicana asentaban como requisitos, para poder ser testigos los siguientes: "haber cumplido cierta edad, tener conocimiento cabal de los hechos, estar dotado de probidad, y no hallarse tachado de falta de imparcialidad.(12), hoy en día nuestro derecho vigente a suprimido esos requisitos y solo hace mención que podrán ser testigos aquellas personas que tengan conocimiento pleno y cabal de los hechos que se tratan de probar sin requerir que reúnan ciertos requisito o capacidad jurídica.

a) Naturaleza Jurídica

La naturaleza jurídica de este medio indirecto de prueba se determina por su propia esencia, es decir que pertenece a aquella clasificación de pruebas denominadas personales y representativas; por provenir de la voluntad del hombre y la cual tiene por objeto producir efectos jurídicos en la instancia, además de que se trata de un acto procesal, por lo tanto, y para diferenciarla de la prueba documental, constituye un acto y no un negocio jurídico, pues se trata de una mera comunicación de hechos expuestos al juez tal y como el testigo los presencia.

Como señalamos al principio del presente estudio, al cometerse un delito o un hecho que trae consecuencias jurídicas, surge la necesidad de saber como se cometió y por quien ese hecho, es decir surge la necesidad de conocerla verdad de los hechos que se investigan.

En efecto, en la mayoría de los hechos o actos jurídicos, ya sea por accidente o por

(12).- Manresa y Navarro, Tomo I, pag. 250; Manresa y Reus Tomo II, pag. 258.

casualidad, se encuentra personas que presenciaron los hechos, y a dichas personas se les da el nombre e testigos.

Encontramos que en el proceso penal tiene gran importancia el testigo, ya que de su declaración surgirá una luz que ilustrará al juez en la búsqueda de la verdad, así tenemos que para la doctrina generaliza que todo sujeto a quien le conste algo relacionado con los hechos controvertidos que se pretendan demostrar, tiene el deber jurídico de manifestarlo a las autoridades.

Tenemos que para Manzini que es uno de los autores que comparte este criterio al establecer que toda persona que tenga conocimiento de un hecho ilícito, tiene el deber jurídico de manifestarlo, a fin de que se pueda conocer la verdad del delito; a dicho deber es personalismo, ya que no admite sustitución o representación alguna, porque, si así fuera, no operaría en ninguna forma el aspecto psicológico, elemento fundamental para valorar debidamente este medio de prueba.(1)

En efecto el proporcionar el conocimiento acerca de una determinada conducta o hecho que es motivo del proceso, a los órganos de la justicia, es un deber jurídico de la persona que se percato de los hechos, ya que representa su declaración una gran importancia, tanto para el proceso, las partes y el juez para lograr una verdad jurídica, con los elementos que las partes aporten y los dichos de los testigos, para este último tiene la importancia capital de conocer la verdad para dictar una sentencia justa; y por ello cuando es llamado a declarar un testigo, y este hace caso omiso de ese llamado, es por disposición expresa de la ley sancionarlo conforme lo amerite el caso, en razón del interés prevalente para demostrar el hecho que se pretende demostrar.

En consecuencia, y en base a lo anterior tenemos que la naturaleza jurídica acerca de los testigos, o mejor dicho acerca de la obligación de los testigos a testificar, sobre un determinado hecho, lo determina la propia ley como un deber jurídico, y además como medio de prueba, al señalar en su artículo 356 de l Código de Procedimientos Civiles que a la letra dice:

Artículo 352.- Todos los que tengan conocimientos de los hechos que las partes deben de probar, están obligados a declarar como testigos.

Así tenemos que la obligatoriedad de testificar incluye tanto a nacionales como extranjeros, y esta obligación, no se agota con la sola presencia del testigo ante la autoridad judicial, sino hasta que no se manifieste su declaración, misma que atendiendo a las pretensiones legales, deberá de ajustarse a la verdad de los hechos que se pretende demostrar con el testimonio de los testigos.

b) Capacidad Testifical

(1)-Manzini, Vicenzo, Tratado de Derecho Procesal Penal, Ediciones Jurídicas Buenos Aires 1951, Argentina, pp 264 y 265.

En antiguas legislaciones se limitaba la capacidad testifical por ejemplo; en el derecho Romano carecían de ella los sujetos considerados "infames", las meretrices, los acusados por delitos graves, y otros más.

Como hemos mencionado con anterioridad el Código de Procedimientos Civiles no establece un requisito indispensable para poder ser testigo simple y sencillamente refiere que podrán ser testigos todos aquellos que les consten los hechos, sin embargo a mi consideración para poder tener la calidad de testigo y a su vez capacidad testifical se requiere que la persona que comparezca en un proceso en calidad de testigo deberá tener una capacidad determinada, prescindiendo de la condición de ser un tercero en relación, a las partes del proceso, por lo tanto deberá tener una capacidad que aparece condicionada a la natural aptitud de percepción, facultad memorística y posibilidad de exteriorizar lo percibido, sin las cuales no se podría considerar como tal a la persona que compareciera a rendir su testimonio, así mismo tenemos que existen personas que no tiene la capacidad para serlo en virtud de tener alguna incapacidad natural o legal tal y como lo dispone la ley, así encontramos que históricamente en el derecho romano durante el periodo de la república no se establecían limitaciones las personas que comparecían en un proceso a rendir su testimonio sobre hechos conocidos por el de manera personal ya que era importante que este rindiera su testimonio para que de esta forma se resolvieran los hechos controvertidos

De esta forma encontramos como principio general que el Código de Procedimientos Penales en su artículo 191 establece: "Que toda persona, cualquiera que sea su edad, sexo, condición social o antecedentes, deberá ser examinado como testigo siempre que pueda aportar algún dato para la averiguación del delito y el juez estime necesario su examen".

Así tenemos que según Rivera Silva.- Para ser testigo se necesita tener dos tipos de capacidad, la primera de carácter abstracto y la segunda de carácter concreto.

La Capacidad de carácter abstracto, consiste en la facultad de poder ser testigo en cualquier proceso, como regla general debe decirse que todo individuo normal posee este tipo de capacidad.

La Capacidad de carácter concreto, se relaciona con un proceso determinado, una persona que en general puede ser testigo, sin embargo, en un proceso particular puede estar impedida por motivos especiales fijados en la ley.

En general encontramos que en nuestras leyes adjetivas, todos son capaces abstractamente para ser testigos, es decir, toda persona puede ser testigo en cualquier proceso, siempre y cuando sea un individuo normal, por ejemplo un loco no puede ser testigo por razones y motivos obvios.

De acuerdo a los requisitos que maneja Rivera Silva en cuanto a la capacidad considero que es correcto, en virtud de que cualquier persona que tenga conocimiento de un hecho ilícito puede ser testigo, sin que influya para ello su edad, sexo, condición social o antecedentes, ya que lo que interesa realmente es el contenido de su declaración o testimonio, y que se conduzca con verdad al momento de rendir su testimonio, por considerarse este como una luz en la averiguación de los hechos controvertidos que se pretenden probar.

No obstante lo anterior, la ley exige y toma muy en cuenta para la valoración de la prueba testifical una capacidad determinada, es decir, aquella persona que acude ante los órganos de justicia a declarar como testigos deberá tener una capacidad determinada, traducida en una aptitud física independientemente de la credibilidad de lo declarado.

Por lo tanto tenemos que la capacidad jurídica para testificar aparece determinada por el conjunto de requisitos, que hacen posible que legalmente una persona pueda validamente declarar como testigo en el proceso, y de igual forma cabe señalar una capacidad física o intelectual, que es la que implica la aptitud para recibir percepciones y exteriorizarlas después de manera natural y que son necesarias para que la persona que comparezca a rendir su testimonio se le de la validez jurídica requerida para ser tomada en cuenta la momento de dictar una sentencia por parte del juzgador.

En virtud de lo anterior tenemos que la capacidad para testificar se puede englobare en dos grupo y que serian la capacidad en abstracto en relación a cualquier proceso y capacidad en concreto que es aquella que alude a uno determinado hecho, de esta forma encontramos que en la primera la evolución jurídica se ha proyectado, y se afirma siempre mas en la línea de hacer prevalecer la disciplina del testimonio, los requisitos formales y preestablecidos los factores y coeficientes naturales y humanos

Tenemos que en materia penal la capacidad para ser testigo es mucho más amplia, aqui la regla general es que toda persona cualquiera que sea su edad y circunstancia puede ser testigo salvo sus excepciones, entre las que se comprenden las incapacidades físicas o morales los que estén exentos de la obligación de comparecer y declarar y por ultimo tenemos como excepción que las personas que están exceptuadas de acudir al llamamiento judicial, pero no declarar, los incompatibles para ser testigos en un proceso concreto y los parientes del inculpado que no son incapaces, sino que pueden excusarse o abstenerse por no tener la obligación de declarar en contra del procesado, además el abogado del mismo respecto de los hechos que este le hubiesen confiado en su calidad e defensor, y los eclesiásticos y ministro de cultos disidentes, así como los funcionarios públicos por respeto al secreto que tiene obligados a guardar.

c) Quienes pueden ser Testigos y quienes no.

La legislación en el pasado estaba encausada a exigir requisitos a los testigos y a falta de esas exigencias legales imposibilitaban a los testigos para fungir como tales y al respecto encontramos lo que el distinguido maestro Eduardo Pallares opinaba lo siguiente "los jurisprudencias clásicos y los códigos que cristalizaron sus doctrinas, no permitían que fueran testigos las siguientes personas: los menores de catorce años, sino en casos de imprescindible necesidad a juicio del juez; los dementes y los idiotas; el ebrio consuetudinario; el que fue declarado testigo falso; falsificador de letras, sellos o moneda; el tahúr de profesión; los parientes por consanguinidad dentro del cuarto grado y por afinidad dentro del segundo, a no ser que el juicio versara sobre edad, parentesco, filiación, divorcio o nulidad de matrimonio; un cónyuge a favor del otro; los que tengan interés directo o indirecto en el pleito; los que vivan a expensas o sueldo del

que los presente, a excepción de los juicios de divorcio en los que es admisible su testimonio, quedando reservado al juez la calificación de fe que deba dar a su dicho; el enemigo capital, el juez en el pleito que juzgo; el tutor o curador por los menores; y estos por aquellos, mientras no fueren aprobadas las cuentas de la tutela.

Como consecuencia la inhabilitación que existía para fungir como testigo producía que los testigos que cayeran dentro de los supuestos mencionado, al momento de rendir su testimonio este, no tuvieran o careciera de validez alguna para acreditar los hechos.

En la actualidad encontramos que nuestro Código de Procedimientos Civiles en su artículo 352 ha variado porque no inhabilita a persona alguna para rendir su testimonio, ni tampoco fija los requisitos que los testigos han de satisfacer para tener esta calidad, sino que simplemente se requiere que le consten los hechos, y ante tal circunstancia me permito transcribir el artículo que a la letra dice:

ARTICULO 352.-Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben de probar, están obligados a declarar como testigos.

Como se desprende del propio artículo, el requisito indispensable para ser testigo en un proceso, es necesario que le consten los hechos, es decir que haya presenciado los hechos controvertidos, al momento de su realización, de esta manera tenemos que el hecho controvertido que se pretende demostrar deberá de ser conocido de manera personal por el sujeto que sea llamado a juicio a declarar por alguna de las partes, ya que se pretende demostrar el hecho con el testimonio del testigo

Así tenemos que nuestra legislación procesal basa la prueba testimonial en los artículos 267 y 352, los cuales a la letra dicen:

ARTICULO 267.- Para conocer la verdad, 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 la de que las pruebas estén reconocidas por la ley y tengan relación inmediata con los hechos controvertidos.

ARTICULO 352.-Todos los que tengan

conocimiento de los hechos que las partes deben de probar, están obligados a declarar como testigos.

De los artículos antes citados encontramos que existen ciertos requisitos para ser testigo; y los cuales serían los siguientes:

a) El testimonio de la persona que ha de deponer no debe estar prohibido por la ley, ni debe ser contrario a la moral;

Aquí encontramos que se pueden oponer a ser testigos aquellas personas que por alguna disposición legal les exime de fungir como testigos, así mismo encontramos que en el artículo 288 del Código de Procedimientos Civiles, se estipula que los terceros están obligados, en todo tiempo, a prestar auxilio a los tribunales en averiguación de la verdad. En consecuencia deben sin demora, exhibir los documentos y las cosas que tengan en su poder, cuando para ello fuere requeridos, los tribunales tienen la facultad y el deber de compeler a terceros con los apremios más eficaces, para que cumplan con esta obligación; y en caso de oposición, oírán las razones en que la funden y resolverán sin ulterior recurso.

De igual forma del análisis realizado encontramos que están exentos de testificar los ascendientes, descendientes, cónyuges y personas que deban de guardar secreto profesional en los casos en que se trate de probar contra la parte con la que están relacionados, aquí encontramos una excepción y la cual consiste en que se les exime de la obligación de declarar como testigos, pero no se les priva del derecho de declarar como testigos si quieren hacerlo.

b) El presunto testigo ha de tener conocimiento de los hechos que las partes deben probar.

Aquí encontramos por ejemplo que si el testigo no conoce los hechos cuestionados o materia de la controversia, este se concretaría a manifestar su ignorancia, pero no puede prejuzgarse esa ignorancia de los hechos para abstenerse de su obligación a comparecer como testigo.

Dentro de la lógica jurídica existen personas que por naturaleza están imposibilitados para comparecer a juicio en el carácter de testigos y los cuales brevemente explicaremos:

a) Las partes no pueden ser testigos.- Si el testigo por definición es un tercero llamado a juicio, por lógica no puede tener ese carácter de testigo el individuo, persona física que tiene participación en un proceso como parte.

b) Los representantes legales de las partes no deben ser testigos.- De acuerdo a él artículo 310 del Código de Procedimientos Civiles el apoderado no puede ser testigo porque si este declara en juicio su testimonio se tendría como confesional, ya que como se desprende del propio artículo pueden absolver posiciones quien o quienes tienen poder especial para absolverlas o general con cláusula especial para hacerlo y en este supuesto entra el apoderado o representante legal ya que en

muchas ocasiones el representante comparece a juicio como parte de algún proceso y en consecuencia no es tercero distinto a las partes que comparecen en proceso.

c) Los abogados patronos o asesores de las partes no deben ser testigos.- Aquí los abogados no pueden ser testigos en virtud de que como profesionales del derecho tienen la obligación de guardar el secreto profesional y como consecuencia se ven imposibilitados para comparecer a juicio, además de que si lo hicieran quizás su testimonio sería parcial y carecería de validez.

d) Los incapaces no deben fungir como testigos.- Aquí encontramos que si bien es cierto que en el Código de Procedimientos Civiles no existe prohibición alguna para que los menores o incapacitados mentales comparezcan como testigos, debemos de tomar en cuenta lo que al respecto dispone el Código Civil que impide que los sui iuris o incapacitados actúen en algún proceso, porque si bien es cierto que el declarar como testigo es un acto personalísimo y no puede ser realizado por representante o apoderado legal, en virtud de que el testigo rinde su testimonio sobre hechos que le constan y al intervenir un representante en caso de tratarse de un menor o incapacitado a este no le constarían los hechos.

El actor, el demandado y los terceristas, pues todos ellos son partes en sentido material, en cuanto les afecta el resultado del fallo definitivo. Las partes en sentido formal, es decir los representantes legales o voluntarios de los mencionados anteriormente, porque jurídicamente se identifican con ellos y actúan como otro yo *tanquam alter ego*; los abogados patronos, porque están ligados con las partes misma por sigilo profesional.

Están imposibilitados para actuar como testigos, por la propia naturaleza de la prueba, esto es constituye una excepción a la regla contenida con el artículo 356 antes citado:

Las partes en sentido material, es decir el actor, el de mandado y los terceristas, ya que al afectarles la sentencia definitiva pueden declarar a su favor por lo cual tenemos, que dichas personas no podrán ser testigos, en virtud de que dicho testimonio carecería de relevancia, y si declaran en su contra, estaríamos entonces frente a la figura de la confesión,

b) Esentido formal, entendiéndose que sería los representantes legales o voluntarios del actor, demandados o terceristas.

d) Testigos en el Proceso.

En general todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes requieren probar están obligados a declarar como testigos, esto lo podemos encontrar plasmado en el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 356 que a la letra dice

"ARTICULO 352.- Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes

deben de probar, están obligados a declarar como testigos".

3.4.- ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTICULO 353 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MÉXICO.

A través de la historia el testimonio de los testigos era la prueba más utilizada por los juzgadores para obtener la verdad sobre los hechos controvertidos que se pretendían demostrar dentro de un proceso, por eso eran necesarios y siempre se recurría a ellos para tratar de demostrar los hechos expuestos por las partes, así tenemos que por mucho tiempo se considero a la prueba testimonial como la prueba reina del proceso judicial, en virtud de la importancia que revestía, ya que por mucho tiempo fue el único medio de prueba fidedigno, y del cual se valía el juzgador para resolver sobre un hecho controvertido que le presentaban las partes y sobre el cual tenía que resolver.

Así tenemos que anteriormente el solo testimonio de un testigo bastaba para que se culpaba a una persona de un hecho ilícito, pero el transcurso del tiempo demostró que el solo testimonio de una persona traía consecuencias desfavorables porque en muchos de los casos, el testimonio de una sola persona estaba viciado, es decir no era valido ya que en muchas ocasiones la persona que acusaba a otra de un hecho ilícito estaba en contubernio con algún vecino o amigo, para que este acudiera a rendir su testimonio sobre algún hecho ilícito ante la autoridad, y así acusarlo de un ilícito que nunca cometió, pero en muchos casos existía algún resentimiento con el acusado, y en consecuencia al momento de declarar inculpaba al sujeto sometido al proceso, así tenemos que de esta forma y en contubernio ambos inculpaban a una persona, y con tal de perjudicarlo lo acusaba de algún delito que no cometió, por lo cual fue necesario que el juzgador se apoyara en varios testimonios, es decir el juzgador tuvo que recurrir al testimonio de dos o más personas que hubiesen presenciado los hechos discutidos para que tuviera certeza de los hechos que se le imputaban al sujeto que inculpaban y de esta manera estar en la posibilidad de dictar una condena o bien declarar su inocencia

De acuerdo a lo anterior y tomando en cuenta la necesidad de demostrar los hechos sujetos a proceso, y evitar que se condenara a inocentes con el simple testimonio de un solo testigo nuestros legisladores vieron la necesidad de regular esta situación por lo cual plasmaron en el artículo 353 del Código de Procedimientos Civiles Para el Estado de México, materia del presente análisis, el numero de testigos que podrán ser admitidos en un proceso, y el cual a la letra dice:

ARTICULO 353.- Una parte sólo puede presentar hasta cinco testigos sobre cada hecho.

Antes que todo iniciaremos con un breve análisis del artículo antes citado, como se

desprende del precepto jurídico antes invocado tenemos que nuestros legisladores permite a las partes ofrecer por cada hecho controvertido que se pretende demostrar cinco testigos, pero a mi punto de vista considero que este artículo está en desuso, es decir es inaplicable en virtud de que el mismo medio procesal y la propia dinámica actual con la que se conduce nuestro sistema jurídico nos orilla a decir que en la actualidad cinco testigos es sin duda excesivo para pretender demostrar los hechos controvertidos sujetos al proceso, ya que en muchos de los casos las partes al ofrecer a sus testigos, lo hacen de manera mal intencionada, es decir en muchos de los casos las partes ofrecen a sus testigos con la intención de retardar el procedimiento, ya que la lógica jurídica nos indica que para la demostración de un hecho no se requiere de cinco testigos, pues existen en la actualidad otros medios de prueba, para lograr el convencimiento pleno del juzgador, por lo cual considero que simplemente bastaría con el testimonio de dos testigos para que el juez tenga pleno convencimiento de los hechos que se pretenden demostrar, reafirmando su convencimiento con los demás medios de prueba que las partes aporten durante el procedimiento, en virtud de que el testimonio de dos testigos sería suficiente para reafirmar la existencia de un acto jurídico que es objeto de una controversia, y el cual se pretende acreditar o afirmar que fue realizado por alguna de las partes que intervienen dentro de un proceso.

Para abundar en lo anterior tenemos que en muchos de los casos las partes, no están obligados a presentar a sus testigos, al momento de ofrecer la prueba testimonial, sino que generalmente al ofrecer la prueba manifiestan estar imposibilitados de presentarlos, aunque estén en la posibilidad de presentarlos, siempre manifestaran su imposibilidad, en virtud de que les conviene que no sea desahogada dicha prueba, por lo tanto solicitaran que sea el juez quien los cite para el día y hora que el mismo se sirva señalar, para el efecto de su desahogo, pero tenemos que en muchos de los casos las partes lo hacen con la sola intención de retardar el procedimiento, ya que al señalar el domicilio en el cual se puede notificar a los testigos, este resulta estar incompleto o inexacto, y en consecuencia muchas de las veces resulta imposible citarlos para que comparezcan a declarar sobre los hechos controvertidos que se pretenden demostrar, y ante tal situación nos encontramos en la imposibilidad de continuar con el procedimiento, en virtud de existir un retraso al no estar debidamente notificados los testigos, y de encontrarnos en la imposibilidad de desahogar debidamente la prueba, a este retraso tenemos que dentro del mundo procesal se le conoce como chicana, en virtud de lograr con ello tiempo.

Tal y como se desprende del propio artículo en cita tenemos que la ley procesal nos indica que el número de testigos que las partes pueden ofrecer para cada hecho que se pretende demostrar y los cuales son cinco, y por lo cual considero que son demasiados testigos que se pueden ofrecer para cada hecho que se pretende demostrar, en virtud de que en la actualidad y el medio de vida que se lleva, se requiere de un proceso rápido y dinámico, en el cual se logre la aplicación justa, equitativa, pronta y expedita del derecho, es decir si una persona comete o realiza algún hecho o acto jurídico considerado como ilícito, se requerirá que este sea sancionado rápidamente.

Por lo tanto al poderse ofrecer cinco testigos por hecho, nos encontraríamos en la situación de que las partes podrían agotar este derecho con la sola intención de alargar o retardar el procedimiento ya que este les beneficia, en virtud de que por ejemplo si se ofrecen tres hechos en una contestación de demanda estaríamos en la posibilidad de que la parte que de contestación a la misma, podría ofrecer quince testigos, es decir cinco testigos por cada hecho, con la sola finalidad

de a largar el procedimiento, y muchas de las veces tenemos que los testigos ofrecidos jamas presenciaron los hechos, pero son ofrecidos con la sola intención de retardar el procedimiento por así convenirles, para posteriormente desistirse de ellos, en tanto ya ganaron tiempo, que es lo que en realidad les interesa, por lo cual considero que es exagerado el numero de testigos que pueden ser ofrecidos por cada hecho.

Para finalizar diremos que el presente artículo que se analizo de manera breve en este trabajo se encuentra de acuerdo a mi opinión en desuso ya que es exagerado el numero de testigos que se pueden ofrecer por cada hecho que se pretende demostrar, además considero que al proceso en nada beneficia tan exagerado numero de testigos, ya que en la actualidad existen otros medios de prueba que pueden ayudar al juzgador, para lograr un pleno conocimiento de los hechos controvertidos que se someten a su consideración, además de hacer prueba plena para logra la demostración de un hecho, por lo cual considero que seria suficiente el ofrecimiento de dos testigos por hecho, lo cual traería como consecuencia una rápida aplicación del derecho.

3.5.-ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTICULO 354 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MÉXICO.

Como ya se ha mencionado anteriormente el artículo 353 del Código de procedimiento Civiles para el Estado de México, regula el numero de testigos que se pueden ofrecer por cada hecho que se pretende demostrar, en consecuencia será necesario analizar de manera breve la forma en que deberán de ser citados los testigos para que comparezcan ante la autoridad judicial a rendir su testimonio, así tenemos que el artículo 354 del ordenamiento legal antes invocado regula la forma en que deberán de ser citados los testigos, así se previene que serán merecedores de una sanción en caso de no comparecer a juicio cuando sean debidamente notificados, en base a lo anterior me permito citar el artículo antes referido y que a la letra dice:

ARTICULO.- 354.- Los testigos serán citados a declarar cuando la parte que ofrezca su testimonio manifieste no poder por si mismo hacer que se presenten.

Los que, citados legalmente, se nieguen a comparecer, sin causa justificada, y los que, habiendo comparecido, se nieguen a declarar, serán apremiados por el tribunal.

A mi punto de vista este precepto debería de ser reformado en virtud de que anteriormente era obligación de la persona que tuviera conocimiento de los hechos que se pretenden demostrar comparecer a juicio y rendir su testimonio, pero en la actualidad esa obligación debería de pasar a cada una de las partes que ofrecen sus testigos, por lo tanto tenemos que en el artículo 354 materia

del presente análisis exime de esa obligación a las partes al manifestar en su párrafo primero que a la letra dice:

“Los testigos serán citados a declarar cuando la parte que ofrezca su testimonio manifieste no poder por si mismo hacer que se presenten”.

De acuerdo a lo anterior y a mi punto de vista considero que este párrafo esta fuera de lugar, en virtud de que no es aplicable el hecho de que la parte que ofrezca algún testigo manifieste estar imposibilitado para presentarlo a que rinda su testimonio, sin que se les requiera a las partes para que manifiesten dicha imposibilidad, por lo tanto considero que este primer párrafo se debería de reformar en el sentido de que se aperciba a las partes para que presenten a sus testigos y solo en caso de que realmente se encuentren en la imposibilidad de presentarlos, y bajo protesta de decir verdad soliciten al juez que sea citado por su conducto a comparecer al juzgado a rendir su testimonio, ya que considero que este precepto es inaplicable, porque si bien es cierto la parte que ofrece al testigo manifiesta estar imposibilitado de presentarlo se podría entender que se ofrece con la sola intención de retardar el procedimiento, en virtud de que si lo ofrece es por que le interesa que se demuestre determinado hecho, pero si manifiesta su imposibilidad de presentar se presumiría que existe algún interés en retardar el procedimiento, o bien no le interesa que se demuestre un determinado hecho, y en consecuencia siempre manifestara estar imposibilitado de presentar a su testigo, por lo tanto se solicitaría al juez que sean citado por medio del juzgado, pero debido a la gran carga de trabajo existente en nuestros juzgados se llevaría mucho tiempo el citarlo, en consecuencia se retrasaría el procedimiento, por lo que al respecto pienso que aqui la obligación de presentar a los testigos recae en la parte oferente, en virtud de que si ofrecen el testimonio de una determinada persona es porque tienen el interés de que esta comparezca al juzgado a rendir su testimonio sobre los hechos controvertidos que se pretenden demostrar, ya que se considera necesario su declaración para que se aporten mayores datos sobre la acción que se pretende demostrar o bien se abunde en la defensa para lograr la demostración del hecho que es necesario conocer.

Como lo dije anteriormente considero que la obligación de presentar a los testigos correrá a cargo de las partes oferentes, en virtud del interés que tengan para que comparezcan a rendir su declaración, de igual forma seria conveniente y necesario que se reformara el presente articulo en el sentido de que se debería de señalar el nombre y domicilio de los testigos desde el momento mismo en que se presentara el escrito inicial o bien en su contestación, esto con la finalidad de evitar que al momento del desahogo de la prueba no se realizara una suplantación de testigos, es decir que al momento de presentarse a declarar lo hicieran otros testigos que hayan sido previamente preparados, y en consecuencia en caso de no ser presentados dichos testigos por la parte oferente el día y hora señalados por el juez, este podrá declarar desierta dicha prueba por falta de interés jurídico, y solo en el caso de que la parte oferente manifestara bajo protesta de decir verdad que se encuentra imposibilitado para presentar a sus testigo, y a su vez manifestara las causas de su imposibilidad, entonces estaríamos ante la posibilidad de solicitar al juez que lo notifique en el

domicilio que el litigante señale para tal efecto, una vez hecho lo anterior el juez tomando en consideración dichas imposibilidades, bajo su responsabilidad y su prudente arbitrio ordenara la citación de los testigos en el domicilio que señalara la parte oferente.

Una vez manifestadas las causa por las que le es imposible presentar a su testigo, el mismo tendrá la obligación de señalar el nombre y domicilio correctos de la persona que le interesa que comparezca a declarar ante la autoridad judicial, y una vez que el juez haya valorado la imposibilidad a su criterio sin más tendrá la obligación de citarlo, pero a percibiendo a la parte que ofreció dicho testigo que en caso de ser incorrecto el domicilio o de comprobarse que se cito al testigo con una clara intención de retardar el procedimiento el juez sin más declarara desierta dicha probanza y se le impondrá una multa pecuniaria a favor del colitigante, sin perjuicio de que se denuncie de falsedad ante autoridad judicial.

Por otro lado y pasando a analizar la manera en que se debería de sancionar a los testigos que citados no comparezcan o se nieguen a declarar, citaremos el segundo párrafo del artículo 354 y a la letra dice:

“Los que, citados legalmente, se nieguen a comparecer, sin causa justificada, y los que, habiendo comparecido, se nieguen a declarar, serán apremiados por el tribunal”.

Considero que es apropiado que se le aperciba al testigo que haya sido debidamente citado para que en caso de no comparecer sin justa causa, o de comparecer y negarse a declarar, sea apremiado por el tribunal, pero al respecto opino que es necesario que se aplique una medida de apremio más rigurosa, es decir, que se le haga saber al testigo que si se niega a declarar o que no comparezca ante la autoridad judicial a rendir su testimonio se hará merecedor de una sanción la cual podría consistir en un arresto o bien en una multa, en virtud de que esta entorpeciendo una investigación judicial, además de incumplir con un mandamiento judicial, por lo tanto se aria merecedor de dicha sanción, ya que es de suma importancia su comparecencia ante la autoridad judicial para logra el esclarecimiento de un hecho controvertido que se pretende demostrar con su testimonio, ya que a el le consta por haberlo presenciado de manera directa y personal.

Para finalizar considero que este precepto debería de ser reformado urgentemente, en virtud de tratarse de un artículo que en vez de beneficiar al procedimiento lo perjudica, por que creo que la obligación de presentar a los testigos es de la parte oferente en virtud del interés que tenga en demostrar con el dicho de los testigos determinado hecho, ya que si lo ofrecen es por que están interesados que el testigo comparezca a declarar y en consecuencia están en la posibilidad de presentarlos, así mismo creo que seria conveniente que en caso de no presentarlos se declare desierta la prueba por falta de interés jurídico, y solo para el caso de que la parte oferente manifestara bajo protesta de decir verdad su imposibilidad de presentar a sus testigos se les debería de citar por medio del juzgado, así mismo se les debería de apercibir para el caso de que el

domicilio proporcionado resultara falso o inexacto se tenga por desierta dicha probanza. De igual forma pienso que a los testigos se les debería de apercibir que en caso de estar debidamente notificados y que se negaran a comparecer, o bien que comparecieran y se negaran a rendir su testimonio se les debería de imponer un arresto o multa que fuera acorde a la importancia del juicio.

**ESTA TIRAS NO DEBE
SALIR DE LA PUNTA ECA**

CAPITULO IV

IMPORTANCIA JURIDICA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL Y NECESIDAD JURIDICA DE MENCIONAR DOMICILIO Y NOMBRE DE LOS TESTIGOS DESDE EL INICIO DEL PROCEDIMIENTO

Dentro de este capítulo analizaremos la importancia jurídica que reviste el que se lograra reformar los artículos 353 y 354 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México en el sentido de que se debería de mencionar el nombre y domicilio del testigo desde el momento mismo del ofrecimiento de la prueba, en virtud de ser de esta la propuesta del presente tema de tesis, además de que el código en cita en sus artículos 353 y 354 en análisis no regulan nada al respecto, aunado a esto tenemos que el artículo 353 del código en cita estipula que cada parte podrá ofrecer hasta cinco testigos para cada hecho que se pretenda demostrar, lo cual considero inadecuado, en virtud de ser demasiados para la demostración de un hecho, ya que considero que con el solo ofrecimiento de dos testigos sería mas que suficiente, por lo cual iniciaremos el presente capítulo estudiando la valoración de la prueba testimonial en nuestro derecho, en virtud de que en la actualidad esta prueba a perdido su valor probatorio, y ha dejado de ser de relevancia jurídica, para pasar a ser un simple medio de información para los jueces, esto debido a que en muchos de los caso las personas que comparecen a rendir su testimonio son personas que están o son previamente aleccionadas y por lo cual su dicho solo se toma como simple medio de informativo, sin que realmente su dicho tenga valor jurídico probatorio o que influya en el criterio del Juez al momento de rendir o dictar una sentencia, es por eso el interés en el presente trabajo y la propuesta presentada de que se mencione el nombre y domicilio de los testigos desde el momento mismo del ofrecimiento de la prueba o del procedimiento, esto para tratar de que las personas que comparezcan a rendir su testimonio sean las que realmente presenciaron los hechos controvertidos que se pretenden demostrar, posteriormente pasaremos estudiar lo que de acuerdo a mi criterio considero es un estado de indefensión de la contraparte cuando al momento de ofrecer la prueba testimonial, no se le percibe al oferente para que mencione el nombre y domicilio del testigo ofrecido o que tendrá que comparecer, ya que de acuerdo a mi punto de vista se esta dejando en un estado de indefensión a la contraparte al omitir el nombre y domicilio de los testigos dejando abierta la posibilidad de la suplantación de testigos, por lo cual considero importante se lograra reformar los artículos en cita para que las partes se vieran obligadas a mencionar el nombre y domicilio de sus testigos. Y para finalizar con el presente capítulo realizaremos de manera breve un análisis comparativo de los Códigos de Procedimientos Civiles tanto del Estado de México como del Distrito federal, por lo cual iniciaremos el presente capítulo por:

4.1.- VALORACIÓN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.

A través de la historia el medio natural de comunicación entre los hombres ha sido la palabra tanto en forma oral como escrita, ya que todos los conocimientos son transmitidos de una generación a otra por medio de la palabra, así tenemos que lo que sabemos acerca de la historia lo conocemos, en base de los relatos hechos por los hombres que vivieron los hechos que se narraran en la época en que sucedieron, como por ejemplo los acontecimientos históricos, la transformación de los continentes, los fenómenos sociales, las guerras, los descubrimientos científicos; etc., todo

ello lo sabemos a través de los testimonios realizados por aquellas personas que han conocido y han vivido de manera personal los hechos que describen y que han dejado su conocimiento plasmado en escritos, documentos o dichos que se han retomado como verdad.

De lo anterior se deduce que la palabra, como se ha hecho notar, es el medio de comunicación perfecto, "si el hombre no hubiese aprendido a mentir".

Desde la más remota antigüedad, el dicho de los hombres ha sido la prueba básica y fundamental en la investigación de los actos ilícitos, ya que fue considerada por mucho tiempo como la única forma de comprobar un hecho que se pretendía imputar a una persona, y esta era obtenida precisamente por voz de la víctima o de los testigos presenciales, la cual constituía el único medio de prueba válida para comprobar un hecho, a este dicho se le denomina testimonio, así tenemos que la característica primordial de la prueba testimonial, radica en que es un acto personalismo y ha sido admitida en todos los códigos tanto nacionales como extranjeros.

Pero desafortunadamente en la actualidad, dichas declaraciones por la facilidad con que el hombre cae en el error, por los defectos de apreciación en que suelen incurrir, o por el deseo o la necesidad de mentir, cada día va perdiendo su valor probatorio la prueba testimonial, o mejor dicho va perdiendo su carácter de medio de prueba tradicional y desgraciadamente por múltiples motivos, el testimonio de los testigos se va convirtiendo en un simple medio de información.

Así tenemos que el juez como órgano de decisión es precisamente el encargado de apreciar o valorar el testimonio o declaración de los testigos, tomando en consideración para tal efecto los elementos de precisión concretamente especializados en las normas vigentes, así como su experiencia y preparación personal que darán como resultado, que mediante un proceso lógico y un correcto raciocinio, le conduzca a determinar la veracidad sobre el testimonio.

La valoración del testimonio constituye un serio problema en la actualidad, en razón de que el hombre por múltiples motivos con gran frecuencia no dice la verdad de los hechos, debido a ello, este medio de prueba va perdiendo su valor probatorio. Así tenemos que diversos autores, entre ellos Rafael de Pérez Palma, establecen que la prueba testifical o testimonial es un simple medio de información que se ofrece al Juez para que ejerza su función jurisdiccional.(1)

Otros autores se refieren, que dicha prueba solo se preferiría o mejor dicho, se tomaría en cuenta a falta de otro medio probatorio. En contraposición a lo establecido por dichos autores nuestra legislación ha establecido en forma muy precisa e inteligente un conjunto de reglas para que el juez al valorar el testimonio observe dichas reglas, así mismo, diversas legislaciones también conceden libertad al juzgador al valorar dicho medio de prueba, ya que consideran, que al dejar en libertad al juez este, mediante la aplicación de su experiencia psicológica pueda superar, bastante bien los múltiples problemas que este medio de prueba presente.

Tenemos por ejemplo que Manzini hace notar "que la deposición testifical no se considera como prueba absolutamente decisiva en ningún caso, antes bien, se le debe valorar teniendo

(1).- Pérez Palma Rafael, Guía de Derecho Processal Penal, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1975, p. 187.

siempre presentes las probabilidades de error, exageración, de falsedad que le son propias, el soborno, la simpatía o el odio hacia el imputado o el ofendido por el delito o hecho controvertido, la necesidad, el temor, la subordinación, las relaciones de clase, de cuerpo, de partido o religión, el interés, la innata perfidia, la escasez la inteligencia, el desequilibrio, psíquico, etc. Son todos ellos elementos que pueden contaminar a la prueba testifical en su fuente subjetiva, a ellos se agregan los que, como las desviaciones perceptivas, las deformaciones memoriales, los efectos del olvido, de auto sugestión, la opinión de la irrelevancia de ciertas particularidades, etc.; inducen involuntariamente a decir la falsedad o a silenciar la verdad".(2)

Así tenemos que en el momento de valorar la prueba testifical, el juez deberá tener siempre presente todos aquellos elementos que pueden contaminar el medio de prueba, como es el error, las falsedades el desequilibrio psíquico, interés etc., de lo que resulta que si el juez al valorar la prueba encuentra alguno de dichos elementos, no se considerara como prueba absolutamente decisiva en esos caso.

El juez como sujeto de primordial importancia en la relación jurídica-procesal va a ser quien valore el medio de prueba llamado testimonio o declaración de los testigos, observando para ello reglas establecidas en la legislación adjetiva vigente, pero además contara con la libertad para valorarlo, aplicando para ello sus conocimientos prácticos y su experiencia y preparación psicológica todo ello para un fin, lograr el conocimiento pleno de los hechos motivos de la investigación, y la veracidad con que se condujo el testimonio de aquel o aquellos testigos presenciales de un hecho controvertido.

En lo que respecta al valor probatorio del testimonio nuestras leyes han vinculado con a cierto al órgano de prueba, con el medio de prueba, es decir al testigo con el testimonio, así tenemos que el legislador obro con acierto ya que indiscutiblemente, el testimonio no puede valorarse como entidad autónoma, es necesario que al valorarse este, se tome muy en cuenta al que lo motivo (testigo), y junto con el todas las circunstancias de las cuales se pueda inferir la veracidad o mentira con que se produjo.

De lo hasta aquí expuesto podemos desprender que la prueba testimonial ha perdido gran importancia en el proceso civil, ya que como lo hemos manifestado dicha prueba carece en ocasiones de credibilidad debido a que los testigos son en gran medida gente que carece de veracidad, es decir son personas que sin constarle los hechos realmente comparecen ante el tribunal a rendir un testimonio que previamente les han preparado, sin embargo reviste gran importancia aun la prueba testimonial en nuestro derecho y es necesario que el juzgador para otorgarle un valor jurídico y probatorio, es importante que realice un análisis crítico y lógico del testimonio que le permita al juez la formación de un juicio jurídico que lo coloque en condiciones de decretar la existencia o inexistencia de un determinado hecho jurídico.

Para la valoración jurídica del testimonio, el juzgador debe de poner especial cuidado en que tanto el órgano de la prueba testigo, como el medio de prueba testimonio, reúna ciertos requisitos, tales como los de sensibilidad, percepción, retención de esta, expresión e interés, es

(2)- Manzini, Vicenzo, Tratado de Derecho Procesal Penal, Ediciones Jurídicas, Buenos Aires 1951, p. 365.

decir que el testigo sea una persona capaz física, moral, mental y psicológica para emitir un testimonio al momento que el juzgador se lo solicitara, tanto en el proceso civil como penal, ya que es incuestionable, que lo que un testigo narra debe de haberlo visto, oído o de alguna forma haberlo percibido a través de sus sentidos; que recuerde lo que hubiere percibido, que al narrarlo lo exprese con palabras claras y en la forma mas precisa y clara y por ultimo el interés que puede llevar al testigo a manifestar lo que en realidad capto del hecho que se pretende demostrar, ya que esta es la manera de que la narración o bien el testimonio de un testigo pueda ser catalogada de veraz y tenga un determinado valor jurídico; al respecto encontramos que Carnelutti nos manifiesta: "... a tal fin debemos someter al análisis el valor del testigo y la realidad .- ¿ cuales son los requisitos de los que este valor depende?:

a) Aparece aquí en primer termino la sensibilidad del testigo.- lo que este narra, a fin de que el testimonio sea verdadero, debe haberlo visto, haberlo oído o, de alguna manera percibido.

Encontramos que una primera causa o falacia del testimonio, son los errores de percepción, lo que el testigo debe de poseer, a fin de que su narración responda a la verdad, es sin duda en primer lugar a sentidos felices, la experiencia enseña lo fácil que es, desgraciadamente, en especial en cuanto a los hechos de desarrollo rápido, ver u oír mal, que quiere decir, no percibir exactamente la realidad, tanto en el sentido de que se escape alguna cosa ocurrida como el que parezca haber ocurrido algo que no ocurrió.

Por otra parte, la puntualidad de la percepción depende no solo de la sensibilidad sino además de la atención de quien lo percibe; si, en lugar de atento, esta distraído, crece la probabilidad de error.

b) Las sensaciones del testigo, a fin de que el testimonio sea exacto, y no solo han de ser exacto, sino precisamente porque, por lo regular la narración se hace a distancia del hecho narrado han de ser fielmente recordados.

Así tenemos que el segundo requisito del testimonio se refiere a la memoria, este es otro capitulo de psicología experimental, que debería ser estudiado a fin de que se aprenda a valorar los testimonios, así como hay hombres de excelente, mediocre o mala memoria, así los hay que tienen una memoria fiel y otros que se hayan privados de este beneficio, que al momento de observar un hecho y tratar de narrarlo posteriormente sufren alteraciones al momento de rendir su testimonio.

Encontramos que la impresión de un hecho sufre alteraciones con el transcurso del tiempo en la mente de una persona, aquí estamos que no solo depende de la potencia de la memoria, sino, además, de la duración del intervalo entre el hecho ocurrido, la narración y la calidad, así como de la cantidad de los acontecimientos e intermedios.

A demás de una impresión precisa y bien conservada es necesario, a fin de que el testimonio sea veraz, una exacta expresión; aquí se trata no ya de la introducción, se diría, de la realidad en la mente del testigo sino de su extracción de esta, en lo que precisamente la expresión consiste.

Bajo este aspecto entra en el juego el mecanismo de la representación discursiva, la cual es por lo general una representación por conceptos y no es raro, además, encontrar por señas, ahora bien la experiencia enseña cuanta fidelidad puede perder una narración debido a que el narrador no consiga expresarse, con precisión y congruencia al momento de rendir su declaración, ya que bajo este aspecto la expresión con palabras representa a menudo notables dificultades y peligros, porque son pocas las personas que consiguen formular con palabra cuantitativas y cualitativamente apropiadas sus pensamientos, es decir son pocas las personas que logran narrar lo sucedido de una manera clara, congruente y lo mas apegado a la realidad, ya que transcurrido un determinado tiempo las personas suelen al momento de narrar lo sucedido caer en contradicciones o dudar de la manera de cómo sucedieron las cosas, es decir por el mismo estado de excitación al momento de realizarse los hechos, existe la dificultad de retener en el pensamiento los acontecimientos sucedidos y posteriormente narrarlos de manera clara y precisa, aunado a esto encontramos la dificultad cuanto no es raro que el testimonio se rinda por hombres de mediocre o baja cultura, y a menudo incapaces de narrar de una manera clara y precisa los hechos que sucedieron y que le constan por haberlos presenciado de manera personal.

También tenemos que resulta en muchas de las ocasiones difícil la expresión de tiempo, lugar y modo ya que en muchas de las ocasiones el testigo no se ubica ni mucho menos se sitúa en un determinado tiempo, el error de expresión lo podría cualquiera comprobarlo fácilmente.

En este orden de ideas tenemos que el juzgador para otorgarle un valor jurídico al testimonio que rinda un testigo tendrá la obligación de investigar el interés que tenga el testigo tanto a callar lo que a percibido como a narrar lo que no ha percibido, aquí encontramos que el interés puede ser, en cuanto a un cierto resultado del juicio le derive algún daño o derivado en cuanto se le promete un beneficio o se le amenaza con un daño si no dice la verdad.

Por su parte el maestro Juan José González Bustamante, nos manifiesta al respecto "... Entre las condiciones que debe reunir el testigo, se cuentan la imparcialidad y la sinceridad, que consiste en que el testigo haya observado, sin preocupaciones el hecho y lo trasmita sin pasión ni interés alguno, guiado por su amor a la verdad y por su capacidad y competencia, en una palabra que el testimonio provenga de una persona, proba y honrada, en cuanto al hecho o circunstancia que se atestigua se le señala como condiciones, que sea posible, es decir, que no contradiga leyes de la realidad, que sea probable y real.

La declaración de un testigo debe tener como condición la credibilidad, por lo tanto no nos merecerá crédito el dicho de una persona que, por sus defectos orgánicos, este físicamente incapacitada para haber visto u oído lo que refiere. Repugna a nuestro animo aceptar como buenos aquellos testimonios sospechosos y parciales, es una costumbre muy extendida la intervención de testigos profesionales en el proceso que afirman haber presenciado los hechos que refieren, priva la costumbre de admitir a estos testigos exprofesamente preparados, principalmente en el derecho civil, y a veces resulta que llegan adquirir más penetración en describir la realidad de los hechos de que afirman haber sido espectadores, así encontramos que en la valoración de la prueba se deberá tomar en cuenta las siguientes reglas:

- a) Habilidad del testigo;

b) Capacidad, por razón de la edad y de la instrucción poseida, para tener a amplitud de criterio y juzgar conscientemente del hecho que se relata;

c) Probidad e independencia en su posición y antecedentes personales para que su testimonio goce de completa imparcialidad;

d) Precisión y claridad en la substanciación del hecho referido o en sus circunstancias esenciales y;

e) Espontaneidad en la rendición del testimonio, además la declaración del testigo deberá ser precisa y congruente, sin dudas ni vacilaciones y detallada, conteniendo los por menores del hecho que se relata, además el juez deberá exigir al testigo que si declara bajo el imperio de una fuerza extraña, con interés propio o influenciado por la coacción.

4.2- ESTADO DE INDEFENSIÓN DE LA CONTRAPARTE AL OMITIR NOMBRE Y DOMICILIO DE LOS TESTIGOS AL MOMENTO DE OFRECER LA PRUEBA.

Como se ha mencionado anteriormente considero necesario que la prueba testimonial se ofrezca desde el momento mismo en que se presente el escrito inicial de demanda, es decir desde que se ejercita una acción, o bien desde que se contesta la demanda y se ponen excepciones a la misma, en virtud que de esta forma se trataría de evitar la suplantación de testigos, tratando de evitar la presentación de testigos previamente preparados, así mismo considero necesario que se apereciba a los oferentes para que se mencione el nombre y domicilio de los testigos, desde el momento mismo en que se ofrece la prueba, esto con la finalidad de que los colitigantes conozca el nombre y domicilio de los testigos, y así estar en posibilidad de tachar el dicho del testigo presentado por la contraria, si a si lo considera conveniente, por tener sospechas de tratarse de personas que no presenciaron los hechos controvertidos que se pretenden demostrar, y los cuales son ofrecidos de manera dolosa, evitando quedar en un estado de indefensión al momento del desahogo de la prueba, ya que en muchos de los casos al ofrecer el testimonio de determinadas personas y no mencionar el nombre y domicilio del testigo, se encuentra en la incertidumbre de saber si fueron en realidad las personas que presenciaron los hechos controvertidos, o se trata de personas aleccionadas que comparecen a declarar lo que alguno de los oferentes le interesa que se declare. De igual forma considero necesario el aperecibimiento a las partes para que se obliguen a presentar a sus testigos, ya que si en realidad les interesa que comparezcan a rendir su testimonio los presentaran el día y hora que el juez señale para que sea desahogada la prueba testimonial, o bien si solo se ofrecieron con la intención de retardar el procedimiento, con el aperecibimiento decretado por el juez, en caso de que no los presentara el día y hora señalado se podría declarar desierta dicha probanza por falta de interés jurídico.

En este orden de ideas considero necesario se reformen los artículos 353 y 354 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, ya que en primer termino considero innecesario el numero de testigos que maneja el artículo 353 del código en cita, en virtud de que se pueden ofrecer cinco testigos para cada hecho que se pretende demostrar, y como lo hemos venido

manifestando es exagerado, ya que solo sirve para a largar el juicio o procedimiento, ya que en muchos de los casos los testigos ofrecidos son para ganar tiempo, por que una vez señalado el día y hora para su desahogo la parte que los ofreció se desiste o manifiesta sean citados por medio del juzgado debido a su imposibilidad de presentarlos a comparecer, pero sin embargo mientras tanto se ha ganado tiempo, y como se ha mencionado anteriormente creo que con la reducción de cinco a dos testigos seria suficiente para acreditar un hecho controvertido, aunado a esto considero que en la actualidad nuestro sistema jurídico en su ámbito procesal admite otros medios de prueba que por si solas hacen prueba plena para acreditar un hecho que se le imputa aun colitigante o contrario, y en segundo termino considero necesario que en relación al artículo 354 del Código ya multicitado seria conveniente se reformara en el sentido de que fuera obligatorio para las partes la presentación de sus testigos, bajo el apercibimiento a las partes que en caso de no presentarlos el día y hora que su señoría señalar para el desahogo de la prueba se declararia desierta por falta de interes jurídico, por que si bien es cierto que si las partes ofrecen a sus testigos es porque estos tienen el interés de que comparezcan a rendir su testimonio y están en la posibilidad de poderlos presentar, ya que es de suma importancia su dicho, pero como sucede en la actualidad al omitir el nombre y domicilio de los testigos desde el momento de su ofrecimiento se deja en un estado de indefensión a la contraparte, ya que en muchos de los caso las partes al ofrecer a sus testigos manifiestan su imposibilidad de poderlos presentar, por lo cual solicitan sean citados por medio del juzgado, pero solo lo hacen con la intención de retrasar el procedimiento, dejando de esta forma en un estado de indefensión a la contraria que le interesa se desahogue dicha prueba por a si convenir a sus intereses.

De igual forma creo necesario se mencione el nombre y domicilio de los testigos, para lograr que los testigos que comparezcan a rendir su testimonio sean en realidad los que presenciaron los hechos que se pretenden demostrar, ya que la practica a demostrado que en muchos de los casos los testigos que comparecen a rendir su testimonio son personas doctas en el arte de mentir, lo cual deja en un estado de indefensión a la contraria en virtud de que el testimonio rendido por este testigo resulta ser perfecto, así mismo en muchas de las ocasiones tenemos que cuando no se menciona el nombre y domicilio de los testigos, se deja abierta la posibilidad de presentar testigos diferentes a los que en realidad presenciaron los hechos, y así nos encontramos frente a un estado de indefensión del colitigante, ya que en muchas de las veces se presenta un cambio de testigos o suplantación de testigo, es decir, en muchos de los casos las personas que comparecen a rendir su testimonio son personas que no presenciaron los hechos de manera personal, si no que son o fueron debidamente preparados o aleccionados por la parte que los ofreció y que le interesa que la persona que comparezca describa un hecho que en realidad nunca presencio de manera personal.

Así nos encontramos ante la presencia de testigos que son unos profesionales para el arte de mentir, es decir, una persona especializada en declarar sobre situaciones jurídicas que en realidad nunca percibió de manera personal, pero que sin embargo esta siendo cuestionado sobre dichos hechos, y que al momento de describir los hechos lo hace de una manera tan real y tan propios que son fácil de creer.

Como ya lo he mencionado anteriormente los artículos 353 y 354 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, regulan el numero de testigos que pueden ser

ofrecidos por cada hecho controvertido que se pretende demostrar, y la manera en que deben de ser citados cuando la parte oferente manifieste su imposibilidad de presentarlos a comparecer, pero reitero mi postura de que estos preceptos están fuera de lugar y deben de ser reformados por que considero que son inaplicables, en virtud de que el numero de testigos es excesivo, y la citación de los mismos es inapropiada, ya que al no obligar a las partes a presentar a sus testigos y el no mencionar el nombre y domicilio de los testigos ofrecidos desde el momento mismo de la presentación de la demanda o bien su contestación, deja en un estado de indefensión al colitigante, por que como se desprende del propio artículo 354 del Código en cita, deja abierta la opción de que la parte oferente con la intención de ganar tiempo, o bien retardar el procedimiento manifieste siempre y cuando le convenga su imposibilidad de poder presentar a sus testigos y solicitar que estos sean citados por medio del tribunal, con la sola intención de retardar el procedimiento, ante lo cual nos encontramos con un retraso del procedimiento, en virtud del tiempo que se tarda en notificar a los testigos por medio del juzgado, esto debido a la carga de trabajo existente, pero bajo la hipótesis de que en realidad la parte oferente si este imposibilitado de presentarlo, entonces el juez bajo su prudente arbitrio y buen juicio podría ordenar se cite por medio del juzgado al testigo, pero siempre y cuando la parte que lo ofreció manifieste bajo protesta de decir verdad su imposibilidad de presentarlo.

Como se ha mencionado reiteradamente en este capítulo el testigo ofrecido por las partes y que deberá de comparecer a rendir su testimonio le deben de constar los hechos controvertidos por haberlos presenciado de manera personal, pero tenemos muchas veces que en la practica esto no sucede, por lo cual considero necesario para evitar un estado de indefensión de las partes se obligue a las misma a presentar a sus testigos, así como el mencionar el nombre y domicilio de los testigos desde el ofrecimiento mismo de la prueba y quede a cargo de las partes la presentación de sus testigos, y solo en el caso de que bajo protesta de decir verdad se encuentren en la imposibilidad de presentarlos, señalaran el domicilio en el cual se deba de citar a el testigo, y de esta forma ser citado por medio del tribunal, ya que el oferente considere que el testimonio que rinda el testigo es de suma importancia para demostrar un hecho por lo cual bajo protesta de decir verdad manifestara su imposibilidad de presentarlo pero a cambio señalara el domicilio correcto donde puede ser citado, tratando de evitar con esto se presenten como testigo a personas preparadas que garanticen que al momento del desahogo de la prueba se tenga la seguridad de que contestaran bien a las preguntas que le sean formuladas, por lo cual considero que se deja en estado de indefensión a la contra parte porque existe una preparación previa de un testigo, ya que en muchas de las veces nunca presenciaron los hechos y al ofrecer un testigo que nunca presencio un hecho se actúa de una manera dolosa.

Esto es que en muchos de los casos como no es requisito indispensable el mencionar nombre y domicilio de los testigos, las partes al momento de abrirse el periodo de pruebas ofrecen a sus testigos, pero muchas veces son personas aleccionadas previamente, ya que en muchos de los casos nunca observaron ni presenciaron los hechos personalmente, pero que sin embargo van a rendir un testimonio de cómo según ellos sucedieron.

Para finalizar este punto diremos que los artículos 353 y 354 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, necesitan una reforma urgente en virtud de encontrarse fuera de lugar debido a la agilidad procesal que se requiere en la actualidad, ya que en relación al artículo

353 donde se manifiesta que se pueden ofrecer a cinco testigos por cada hecho son excesivo, por lo cual considero que con el solo hecho de ofrecer dos testigos seria suficiente, y en referencia al articulo 354 pienso que la forma en la cual se ofrecen y se citan a los testigos es incorrecta por lo cual se deberían de reformar en el sentido de que las partes deberían de ofrecer dicha prueba desde el presentación de la demanda o bien en su contestación, y obligarlas a presentar a sus testigos, así como el de mencionar el nombre y domicilio de los testigo, en virtud de que al no hacerlo dejan en un estado de indefensión a la contra parte esto es que si bien una parte ofrece testigos sobre un determinado hecho y no especifica el nombre y domicilio, es común y lógico en la practica que en muchas ocasiones al momento de señalarse el día y hora para su desahogo comparezcan como testigos personas ajenas, es decir personas que desconocen los hechos controvertidos que se pretenden demostrar con su testimonio, pero comparecen a juicio de manera dolosa y preparada, ya que en muchas ocasiones el testigo es suplantado por personas que son aleccionados previamente por alguna de las partes sobre lo que tendrá que contestar o decir acerca de los cuestionamientos que le hagan sobre determinado hecho, de esta manera nos enfrentamos a un estado de indefensión que se deja a la contraria es decir, que el testigo podrá afirmar o negar determinados hechos, sin que en realidad conozca o haya presenciado y los cuales originaron determinada situación jurídica, por lo cual su testimonio podría ser determinante y perjudicar a la contra parte al momento de dictarse alguna resolución por parte del juzgador.

Por otro lado tenemos que si las partes al momento de ofrecer sus pruebas mencionan el nombre y domicilio de sus testigos, quedaría a su cargo su presentación bajo el apercibimiento de que en caso de no presentarlos el día y hora señalado para tal efecto se declararía desierta dicha probanza por falta de interés jurídico, así nos encontraríamos ante la posibilidad de que las personas que comparezcan a declarar sean en realidad las que presenciaron los hechos controvertidos que se pretenden demostrar, de este modo seria casi imposible la suplantación de testigos y se evitaría el retraso innecesario del procedimiento que alguna de las partes pretendiera con el ofrecimiento de testigos que según el este imposibilitado de presentar, de esta forma se obligaría a que las partes presentaran a sus testigos mencionados o bien se les declararía desierta su prueba por falta de interés jurídico, y así tendríamos que se ahorraria mucho tiempo para lograr la pronta aplicación de la justicia.

Ya que tenemos que en la actualidad si una parte omite el nombre y domicilio de sus testigos no pasaria nada, pero si se lograra reformar el articulo 354 en el sentido de que fuera un requisito para las partes el mencionar el nombre y domicilio de los testigos desde el ofrecimiento mismo de la prueba y en caso de no hacerlo estaríamos en la posibilidad de que el juzgador declarara desierta dicha prueba por no cumplir con dicho requisito y así darle agilidad al procedimiento.

4.3- ANÁLISIS COMPARATIVO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MÉXICO Y EL DISTRITO FEDERAL, EN RELACIÓN A LA PRUEBA TESTIMONIAL.

Dentro del análisis comparativo que se pretende realizar en el presente trabajo de

investigación, en relación a los Códigos de Procedimientos Civiles del Estado de México y el Distrito Federal sobre la prueba testimonial, encontramos que existen muchas similitudes entre ellos, esto debido a que el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal sirvió como base para que muchos Códigos de Procedimientos Civiles se elaboraran y se aplicaran en diversos estados de la república, razón por la cual existen similitudes con el código ya multicitado.

Así tenemos que debido a las grandes similitudes encontradas en los Códigos de Procedimientos Civiles en estudio, nos limitaremos solo analizar las diferencias que existen entre ambos en la actualidad tanto de forma como de fondo, es decir la manera de ofrecer la prueba y de desahogarla.

Por lo cual realizaremos de manera breve el análisis de las diferencias contenidas en ambos códigos, ya que mientras en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se contempla la obligatoriedad de presentar a sus testigos el día y hora señalado por el Juez para que comparezcan al local del Juzgado a rendir su testimonio, además de existir el apercibimiento de que en caso de no presentarlos el día y hora señalado y de manifestar su imposibilidad bajo protesta de decir verdad de no poderlos presentar, tendrán entonces la obligación que señalar el domicilio en el cual se tendría que notificar a los testigos para que comparezcan al rendir su testimonio, pero si este resultara falso o incorrecto, entonces se declararía desierta dicha probanza.

Por otro lado encontramos que dentro del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México no se contempla la obligatoriedad de las partes para presentar a sus testigos, sino que se establece que cuando las partes que ofrezcan a determinadas personas como testigos y manifiesten su imposibilidad de no poder presentarlos, estos serán citados a través del juzgado, lo cual considero inapropiado, porque de esta forma si alguna de las partes le interesa retardar el procedimiento siempre manifestara su imposibilidad de presentar a sus testigos, solicitando que estos sean citados a través del juzgado, pero debido a la carga de trabajo existente en nuestros juzgados en la actualidad, esto implicaría que se retrase el procedimiento debido a que en muchas ocasiones no es posible notificar a los testigos oportunamente, además encontramos que no existe una pena real para que en caso de que el domicilio señalado y resultara falso o incorrecto, solo encontramos que se decretan apercibimientos como multa o arresto a quienes notificados debidamente no comparezcan a rendir su testimonio o comparezcan y se negaran a declarar, sin que exista un apercibimiento real para las partes para que se vean obligados a presentar a sus testigos ofrecidos, así encontramos que se deja fuera la obligatoriedad de las partes para presentar a sus testigos lo cual resulta impropio.

Tomando en cuenta lo anterior, y de acuerdo a mi opinión considero que esta forma no es la correcta por que en muchas de las ocasiones al no existir la obligatoriedad para las partes, estas con la sola intención de retardar el procedimiento mencionan como testigos a determinadas personas que bien no son fáciles de notificar debido a que se encuentra su domicilio fuera de la jurisdicción del juzgado y por lo cual tendrán que ser notificados mediante exhorto, o no son fáciles de localizar o saben que debido a la carga de trabajo existente se demorara la citación de los testigos.

Como lo hemos venido analizando en el presente trabajo de investigación tenemos que

existen en la actualidad grandes diferencias en la forma y manera de ofrecer la prueba testimonial, por ejemplo encontramos que mientras en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal se regula que las pruebas se ofrecerán desde el momento mismo de la presentación de la demanda quedando a cargo de las partes la presentación de sus testigos, con apercibimiento de que en caso de que no sean presentados el día y hora señalados por el juez para el desahogo de la prueba testimonial se tendrá por desierta, además de que en caso de que el oferente no presentara a sus testigos y manifestara bajo protesta de decir verdad que se encuentra imposibilitado de presentarlo a su testigo a rendir su testimonio; este solicitará al juez que sea citado por conducto del tribunal, sin que antes se mencionen las causas de la imposibilidad y las cuales el juez calificara bajo su mas prudente arbitrio, y una vez convencidos de las imposibilidades citara al testigo con apercibimiento, de que en caso de que no comparezca a rendir su testimonio sin causa justificada o se niegue a declarar se harán merecedores de un arresto equivalente a 36 horas, o bien a una multa equivalente a 30 días de Salario Mínimo General Vigente en el Distrito Federal.

Otra gran diferencia que existe la encontramos en el artículo 357 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal al plasmarse que en caso de que el oferente manifestara bajo protesta de decir verdad su imposibilidad de presentar a sus testigos este tendrá la obligación de señalar el domicilio en donde pueden ser citados y en caso de que se comprobara que el domicilio señalado de algún testigo resultara inexacto o falso y de comprobarse que se solicito su citación con el solo propósito de retardar el procedimiento, se hará merecedor de una sanción pecuniaria a favor de su colitigante que seria de sesenta días de Salario Mínimo General Vigente en el Distrito Federal, lo anterior sin perjuicio de que se denuncie la falsedad en que incurrió, además de declararse desierta dicha probanza, el juez tendrá también la obligación previo estudio de analizar las imposibilidades manifestadas por las partes, para proceder a las citación de los testigos.

De igual manera tenemos otra diferencia ya que dentro del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal no se presenta interrogatorio por escrito sino que las partes tiene la facultad de formular sus interrogatorios de forma verbal y directa por las partes al momento del desahogo de la prueba, con la característica de que estas deberán tener relación directa e inmediata con los puntos controvertidos, y no deberán de ser contrarias a la moral y al derecho debiendo de ser claras y precisas y nunca contener más de un hecho.

Por otro lado tenemos que dentro del Código de Procedimientos Civiles Para el Estado de México encontramos que es requisito indispensable el presentar el interrogatorio de manera escrita, y sin el cual no se admitiría la prueba testimonial, ya que sin este requisito seria imposible llevar acabo el examen de los testigos, así tenemos que una vez cumplido con el requisito establecido por el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México el Juez correrá traslado a los colitigantes para que estos a su vez presenten su pliego interrogatorio con las repreguntas que consideren pertinentes, y el cual se podrá presentar hasta momentos antes de que se vaya a desahogar la prueba ofrecida.

Además encontramos dentro del análisis del código en cita que las partes tiene la facultad de formular por una sola vez y al final de la audiencia preguntas y repreguntas previa autorización del juez y que las califique de legales.

Otra diferencia encontrada es que en el artículo 370 del Código de Procedimientos Civiles

del Estado de México se exige que el testigo una vez finalizado el desahogo de la prueba lea su dicho y lo ratifique.

Dentro de ambos códigos en estudio encontramos que el dicho de los testigos se puede atacar según se contempla en los códigos en cita, pero así mismo encontramos que existe una diferencia en cuanto al termino que se conceden para atacar el dicho de los testigos ya que mientras en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal en su artículo 371 se establece que el dicho de los testigos se podrá atacar en el acto del examen del testigo o dentro de los tres días siguientes a este, y podrá ser atacado por cualquier circunstancia o concepto que afecte su credibilidad siempre y cuando esa circunstancia no haya sido ya expresada en sus declaraciones, además tenemos que el artículo 372 se establece que no será admisible la prueba testimonial para tachar a los testigos que hayan declarado en el incidente de tachas. Por último tenemos que la tacha de testigos se substanciara vía incidental reservándose su resolución para la sentencia definitiva, mientras tanto se suspenderá el procedimiento de esta.

Por otro lado tenemos que en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México establece en su artículo 373 que el dicho de los testigos se podrá atacar en el acto del examen del testigo o antes de que termine el termino de prueba, por cualquier circunstancia que, en su concepto, afecte su credibilidad. Además se concederá para la prueba de las circunstancias alegadas un lapso de diez días después del termino de prueba y cuando sea testimonial, no se podrá presentar más de tres testigos sobre cada circunstancia, después del termino de la prueba y cuando sea testimonial, no se podrá presentar más de tres testigos sobre cada circunstancia, además el dicho de estos testigos ya no se podrá impugnar por medio de prueba, y el valor de estos testigos se apreciara en la sentencia definitiva.

De lo anterior observamos que mientras en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México si se admiten testigos para lograr el esclarecimiento de las circunstancias alegadas y existe un termino de diez días para aporta pruebas, en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no se admiten la prueba testimonial para tachar a los testigos que hayan declarado en el incidente de tachas y solo se concede un termino de tres días para impugnar el dicho de los testigos.

Ya para finalizar como lo hemos venido analizando en le presente trabajo de investigación tenemos que existen en la actualidad grandes diferencias en la formas y manera de ofrecer esta prueba, por ejemplo encontramos que mientras en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, se regula que la presentación de los testigos serán a cargo de las partes oferentes, con apercibimiento que en caso de que no sean presentados el día y hora señalados por el juez para el desahogo de la prueba testimonial se tendrá por desierta, además de que en caso de que el oferente no presentara a sus testigos y manifestara bajo protesta de decir verdad que se encuentra imposibilitado de presentarlo a su testigo a rendir su testimonio; este solicitara al juez que sea citado por conducto del tribunal, sin que antes se mencionen las causas de su imposibilidad y las cuales el juez calificara bajo su mas prudente arbitrio, y una vez convencidos de la imposibilidades citara al testigo con apercibimiento de que en caso de que no comparezca a rendir su testimonio sin causa justificada o se niegue a declarar se hará merecedor de un arresto equivalente a 36 horas, o bien a una multa equivalente a 30 días de Salario Mínimo General Vigente en el Distrito Federal,

además encontramos que existe otra gran diferencia en el artículo 357 del Código en cita al plasmarse que en caso de que se comprobara que el oferente al manifestar su imposibilidad de presentar a sus testigos este tendrá la obligación de señalar el domicilio en donde pueden ser citados, pero si este resultara falso o inexacto, y se comprobara que el oferente solo lo señaló con la intención de retardar o alargar el procedimiento, ser hará merecedor de una sanción pecuniaria a favor de su colitigante y la cual podrá ser equivalente a 60 días de Salario Mínimo General Vigente en el Distrito Federal, lo anterior sin perjuicio de que sea acusado de falsedad y sea declarada desierta la prueba testimonial ofrecida de su parte.

Lo anterior de acuerdo a mi opinión es correcto ya que con estos apercibimientos se trata de agilizar el procedimiento, porque muchas de las veces las partes ofrecen la prueba testimonial, con el solo objeto de retardar el procedimiento, y con los apercibimientos decretados lo que se trata de logra el que se desahogue rápidamente la prueba testimonial, lo cual es correcto, por que como es sabido en la actualidad muchas de las veces las partes ofrecen a sus testigos pero solo lo hacen con la intención de retardar el procedimiento, así tenemos que mientras en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México no existe un apercibimiento real para que las partes se vean obligados a presentar a sus testigos el día y hora señalado por el Juez para su desahogo, dejando a cargo del tribunal su citación, es decir generalmente las partes ofrecen su prueba solicitando sea citado mediante el juzgado a determinadas personas que son ofrecidas como testigos, manifestando generalmente cuando no les interesa desahogar rápidamente la prueba su imposibilidad de presentarlo, pero considero que si las partes ofrecen una prueba cualquiera que sea es porque tienen el interés de desahogarla ya que puede favorecerles en la secuela del procedimiento, y si estos ofrecen a de determinados testigos, estos tendrían la obligación de presentarlos a rendir su testimonio, pero en muchas ocasiones como lo he venido manifestando en realidad no le interesa que comparezcan a rendir su testimonio sino que simplemente los ofrecen con la sola intención de retardar el procedimiento, por lo cual considero prudente y necesario que se reforme el artículo 353 y 354 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, en el sentido que se establezca que la presentación de los testigos correrá a cargo de la parte que lo ofrezca, bajo apercibimiento de que en caso de que no sean presentados el día y hora señalado por el Juez se tendrá por desierta dicha probanza por falta de interés jurídico y solamente para los caso de que existieran imposibilidades realmente no imputables a la parte se citaran mediante el juzgado siempre y cuando el juez lo considerara conveniente al valorar las imposibilidades, así mismo considero necesario que dentro de dicho precepto se debería de señalar el nombre y domicilio de los testigos des del momento mismo en que se ofrezca la prueba testimonial esto con efectos de evitar en un futuro el intercambio de testigos

CONCLUSIONES

1.- Al analizar la prueba y su evolución histórica; obtenemos que en la antigüedad la prueba testimonial junto con la confesional eran los únicos medios de prueba con los cuales se contaba y se podían utilizar para tratar de lograr la verdad sobre un hecho controvertido que alguna de las partes pretendía probar, por lo cual tenemos que en la antigüedad la prueba testimonial revestía una gran importancia jurídica, esto debido a que en ese entonces no existía la prueba escrita como en la actualidad, es decir no existían los instrumentos públicos como eran los contratos, los documentos escritos, o cualquier otro tipo de medio de prueba con el cual se pudieran acreditar ciertos hechos dudosos, por lo cual tenemos que en la antigüedad la prueba testimonial tenía una gran importancia, al ser esta una de las dos pruebas existentes.

2.- Conforme el hombre evoluciono, también evolucionaron los medios de prueba, los cuales dejaron de ser de forma oral, para pasar a ser de forma escrita, es decir anteriormente las únicas pruebas que se conocían se rendían de forma de oral, pero como lo dije líneas arriba conforme el hombre evoluciono tan bien lo hicieron los medios de prueba, por lo que al aparecer la escritura también aparecieron otros medios de prueba como la documental, pericial, instrumental, etc.

3.- Al realiza el estudio dogmático de las pruebas, encontramos la forma y manera de cómo el juzgador se ha preocupado, a través de la historia el de realizar una codificación de los medios de prueba con los que cuenta, tendiente a lograr una comprobación y verificación de los hechos controvertidos que le son sometidos a su juicio para lograr un esclarecimiento de los mismos, de manera rápida y expedita, esto es el juzgador en su afán de lograr una aplicación justa del derecho se ha preocupado por establecer las reglas del ofrecimiento y desahogo de los medios de prueba con los que cuenta en la actualidad, logrando la comprobación y verificación de los hechos que se le exponen a su juicio para que emita un veredicto, en base de las pruebas que las partes aporten durante el proceso, las cuales una vez ofrecidas y desahogadas de manera correcta el juzgador tendrá la obligación de valorar y dictar una resolución ya sea absoluta o condenatoria para alguna de las partes.

4.- Del estudio realizado sobre la prueba testimonial obtenemos que en la actualidad esta a perdido su importancia jurídica que revestía en la antigüedad, esto debido a que en la actualidad al momento de ofrecer la prueba testimonial se ofrecen a personas carentes de seriedad, es decir a personas que sin presenciar los hechos que se pretenden demostrar se prestan para rendir un testimonio sobre hechos que nunca presenciaron y debido a esto la prueba testimonial a perdido su importancia jurídica para solo pasar a ser un medio informativo que en ningún caso a porta mayores datos al proceso y mucho menos influye en el criterio del juzgador al momento de emitir una sentencia que favorezca o beneficie algunas de las partes del proceso.

5.- Dentro del estudio y análisis jurídico de la prueba testimonial en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, encontramos que dicho código se encuentra en

cuanto al ofrecimiento y desahogo de la prueba testimonial, atrasado esto es, que el código en cita al referirse al numero de testigos esta a mi punto de vista fuera de lugar, debido al gran numero de testigos que se manejan para el esclarecimiento un hecho controvertido que se pretende demostrar, esto es debido a que en la actualidad el sistema procesal mexicano exige una aplicación rápida y expedita de la justicia, y el gran numero que maneja el código considero son exagerado.

6.-En este orden de ideas, tenemos que después de realizar el presente estudio sobre la prueba testimonial, nos encontramos que la prueba en estudio ha perdido su gran importancia jurídica dentro del proceso, por lo cual considero necesario, para que esta prueba retome esa importancia con la cual contaba en la antigüedad, es necesario se reformen en el sentido de que se mencione el nombre y domicilio de los testigos desde el inicio del procedimiento.

7.- Sin pretender agotar el tema del que hoy me ocupó, solo propongo exponer su problemática, por lo que sugiero, algunas soluciones que podrían adoptarse con el deseo único de que se tomen en cuenta en pro de una buena administración de justicia, y se reflexione sobre ello, llevando a cabo las debidas reformas en los ordenamientos procesales; asimismo para que a dicha prueba se le tenga la confiabilidad que merece.

8.- Razón por la cual se motivo en mi la curiosidad de realizar el presente trabajo de tesis, a fin de analizar y proponer reformas a los artículos 353 y 354 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, los cuales son los reguladores de la prueba testimonial, es decir estos artículos regulan en primer lugar el numero de testigos que pueden ser citados a comparecer por cada hecho que se pretenda demostrar y en segundo lugar regulan el ofrecimiento, manera y forma de citar a dichos testigos por lo cual considero necesario reformarlos tanto de forma como de fondo.

9.-, Como lo establece el artículo 353 del código en cita se podrán admitir a cinco testigos por cada hecho que se pretenda demostrar, lo cual considero es exagerado el numero de testigos, ya que atento a este sistema legal de prueba como ocurre a diario en la practica, sea demostrado que es suficiente que una persona demuestre con dos testigos que coincidan en la sustancia que no estuvo en un lugar determinado, para que hagan prueba plena, para que los hechos imputados quedan impunes, situación que checa con los principios, mas elementales de la administración de justicia.

10.- Para finalizar diremos que es necesario que sea reformado de igual forma el artículo 354 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, tanto de forma como de fondo, ya que como se ha mencionado este artículo regula el ofrecimiento y citación de los testigos dentro del proceso, ya que considero esta fuera de lugar, debido a la forma y manera de ofrecer y citar a los testigos debido a que no existe obligatoriedad hacia las partes para la presentación de sus testigos es decir, actualmente, el artículo establece que los testigos serán citados a declarar cuando la parte

que ofrezca su testimonio y manifieste no poder por si misma hacer que se presenten, lo cual creo no es correcto, debido a que se deja abierta la posibilidad de que si la parte oferente no le interesa desahogar la prueba, entonces ofrecería su prueba testimonial siempre manifestando su imposibilidad de presentar a sus testigos ofrecidos y solicitaría sean citados por medio del juzgado

11.- Además tenemos que en la actualidad al momento de ofrecer la prueba testimonial no se menciona el nombre y domicilio del testigo que sean de citar, dejando la posibilidad de presentar a testigos que en realidad no presenciaron los hechos, lo cual deja en un estado de indefensión a la contraria ya que se podría presentar a testigos aleccionados, ya que al no saber el nombre de los testigos, este no podría ordenar sean citados a declarar, por lo cual tenemos la posibilidad de una suplantación de testigos al momento de comparecer.

12.- Por lo cual considero necesario la reforma en el sentido de que no se tendrá por ofrecida la prueba testimonial si al momento de ofrecer la misma no se menciona el nombre y domicilio de los testigos, esto con la finalidad de evitar un estado de indefensión de la contraparte, ya que debido al desconocimiento de los testigos que se van a presentar, ya que generalmente comparecen a declarar testigos que previamente son aleccionados.

13.- También considero necesario se debería de obligar a las partes a presentar a sus testigos el día y hora señalado por el juez para que se lleve acabo el desahogo de la prueba testimonial, con el apercibimiento de que en caso de no presentarlos el día y hora señalado para su desahogo se tendrá por desierta dicha prueba por falta de interés jurídico del oferente, con la salvedad de que la parte oferente manifestara bajo protesta de decir verdad su imposibilidad de poder presenta a sus testigos, manifestando las causas por las cuales no podrá presentar a sus testigos, y las cuales deberán ser calificadas por el juez bajo su mas estricta responsabilidad.

Y así una vez analizadas las causas de imposibilidad, el juez tendrá la facultad de ordenar citar a los testigos en el domicilio proporcionado por el oferente, al momento de ofrecer la prueba testimonial, pero una vez que sean citados los testigos en el domicilio este resultara ser falso, incorrecto o de comprobarse que la sola citación se realizo con el fin de retardar el procedimiento se podrá acusar al oferente de falsedad, y en consecuencia declararse desierta la prueba testimonial.

Para finalizar diremos que en el presente trabajo de tesis se proponen algunas sugerencias a fin de que sean tomadas en cuenta a futuro, esto con la finalidad de lograr que la prueba testimonial vuelva a tener esa importancia jurídica de relevancia que tenia en la antigüedad, debido a la poca credibilidad existente en nuestra legislación vigente que rige en la actualidad, en lo relativo a la prueba testimonial, ya que ha perdido su importancia en virtud a las grandes fallas existentes, al no mencionar el nombre y domicilio de los testigos a si como el no existir la obligatoriedad de las partes para presentar a sus testigos, por lo cual se le tiene actualmente a esta prueba como un simple medio informativo por parte del juzgador.

BIBLIOGRAFÍA.

- ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, NICETO, Derecho Procesal Mexicano, Dos Tomos, Ed. Porrúa, 1985
- ALSINA HUGO, Tratado Teórico práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Editorial Porrúa S.A., ed. 1963, Tomo I, II Parte General.
- ARELLANO GARCIA CARLOS, Derecho Procesal Civil, 2° Edición, México 1987, De. Porrúa. 976 pp.
- Anotaciones y Comentarios de Derecho Romano Tomo II Segunda Edición, Ed. Jurídica Venezolana, Caracas, 1979.
- BECERRA BAUTISTA, JOSE, El Procedimiento Civil en México, Décimo Cuarta edición, México, 1992, 825 pp Ed. Porrúa S.A.
- BECERRA BAUTISTA, JOSE, El Proceso Civil en México, 6° edición, México, 1977 Ed. Porrúa S.A.
- BENTHAM JEREMIAS, Tratado de las Pruebas Judiciales, T. I, obra compilada por E. DUMOT y Tratado por MANUEL OSORIO FLONIT, Buenos Aires, Edit. Ejea 1959.
- BRISEÑO SERRANO, HUMBERTO, Derecho Procesal Mexicano, Cárdenas de México 1970
- BRISEÑO SIERRA HUMBERTO, El Juicio Ordinario Civil, Ed. Trillas, México, 1977.
- CASTILLO LARRAÑAGA JOSE Y PINA VARA RAFAEL DE, Instituciones de Derecho Procesal Civil Mexicano, Ed. Porrúa 18° Edición 1988.
- CASTILLO LARRAÑAGA JOSE y PINA RAFAEL DE, Derecho Procesal Civil, Ed. Porrúa S.A. 15° Edición, 1982
- CARNELUTTI, FRANCESCO, Derecho Procesal Civil y Penal, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América 1971.
- CHIOVENDA JOSE, Derecho Procesal Civil Mexicano, Cárdenas Editor Tomo II 1990. México. 970 pp.
- DEVIS ECHANDIA H. Tratado de Derecho Procesal Penal, Bogotá, Edit. Temis, 1967.
- ESCRICHE JOAQUÍN, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, México, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, 2° Edición 1986.
- GOMEZ LARA CIPRIANO, Teoría General del Proceso, Séptima edición, Ed. Harla, 1995, México.
- DE PINA VARA RAFAEL y CASTILLO LARRAÑAGA, Instituciones de Derecho Procesal Civil, 25a. edición, De. 1995 Porrúa Hnos. México, 673 pp.
- DE PINA VARA RAFAEL, Tratado de las Pruebas Civiles, 2a. edición, Ed. Porrúa Hnos., 274 p.p.
- Derecho Procesal Civil 2° Edición, Instituto de Estudios Políticos Madrid, 1961 Tomo I.
- GOMEZ LARA CIPRIANO, Derecho Procesal Civil Mexicano, Ed. Trillas 2° edición 1985.
- GUASP JAIME, Derecho Procesal Civil, 2° Edición, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1961 Tomo I.
- MANZINI VICENZO, Tratado de Derecho Procesal Penal, Ediciones Jurídicas Buenos Aires 1951, Argentina.
- OVALLE FAVELA, GUILLERMO, Derecho Procesal Civil Mexicano, Ed. Harla 4a edición 1991, México, 959 pp.
- PALLARES PORTILLO EDUARDO, Diccionario de Derecho Procesal Civil Mexicano Ed. Porrúa 21° Edición 1994. 907 pp.
- PALLARES PORTILLO EDUARDO, Apuntes de Derecho Procesal Civil Mexicano Ed. Botas 1964.

- PALLARES PORTILLO EDUARDO, Historia del Derecho Procesal Civil Mexicano, México, UNAM 1962.
- PEREZ PALMA RAFAEL, Guía de Derecho Procesal Penal, Cardenas Editor y Distribuidor, México, 1975.
- ROCCO ALFREDO, Teoría General del Procedimiento Civil Mexicano, 1980, Editorial Porrúa, S.A. 1° edición, en español.
- RODRÍGUEZ DE SAN MIGUEL JUAN, Curia Filípica Mexicana, México 1850.
- REIMUNDIN RICARDO, Derecho Procesal Civil, Editorial Viracocha, Buenos Aires, 1956, Tomo II.
- SCIALOJA VITTORIO, Proceso Civil Romano, Buenos Aires, Argentina, 1954, Ediciones Jurídicas Europa-América,
- SENTIS MELENDOSANTIAGO, Introducción al Derecho Probatorio, en estudios procesales en memoria de Carlos Viada, Madrid, Prensa Castellana, 1965.
- TENA RAMÍREZ FELIPE DE JESUS, Teoría General del Procedimiento Civil, Editorial Porrúa, S.A., México 1980
- TULIO LIEMBMAN, Manual de Derecho Procesal Civil, Editorial Ejea, Buenos Aires 1980.
- PIETRO CASTRO LEONARDO, Traducción de Elementos de Derecho Civil, Edit. Porrúa 1980.
- PEREZ PALMA RAFAEL, Guía de Derecho Procesal Civil Mexicano, Cárdenas Editor y Distribuidor 7° Edición 1986
- PÉREZ PALMA, RAFAEL, Guía de Derecho Procesal Civil, Cardanes Editor y distribuido, México, 1975.
- PETIT EUGENIO, Tratado Elemental de Derecho Romano, México 1975, Editorial 1977.
- Tratado de las Pruebas Civiles, Segunda Edición, De. Porrúa, México 1975.
- Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Edición Facsimilar estudios sobre las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal. Obra escrita por Manuel Mateos Alarcón, 1991, México, edit. Impresiones Macab S.A. DE C.V.
- Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, De Porrúa, UNAM.
- Diccionario de Derecho 1° Edición, Editorial Porrúa S.A. México 1987.
- Diccionario de Derecho Procesal Civil, 5° Edición, Editorial Porrúa S.A. México 1986.
- Código de procedimientos Federales, México 1912.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
- Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.