

21



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES CAMPUS E.N.E.P. "ACATLAN"

DEROGACION DE LAS LIMITACIONES A LA VALORIZACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO CIVIL DEL ESTADO DE MEXICO

289411

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

BENIGNO ARAMBULA MONAREZ

ASESOR DE TESIS: LICENCIADO JOSE CARMEN MUGICA JURADO



No. DE CUENTA 9262348-6

GENERACION 1992 - 1996

ACATLAN, EDO. DE MEXICO.

2001



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.

**IN MEMORIAM**

**A MIS PADRES: CLEMENTE Y ALEJANDRA.**

**Que con su trabajo y honradez me dieron el ejemplo para ser un hombre de bien.**

**A MIS HERMANAS:**

**Que en un momento de la vida me impulsaron a ser un hombre de estudio.**

**A MI ESPOSA.**

**MARÍA DE LA LUZ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ.**

Por su admirable virtud de mujer y madre, que me ha acompañado en los momentos más difíciles de mi vida, a ella le debo parte de lo que soy.

Y cabría el siguiente proverbio: “Una esposa capaz, ¿quién la puede hallar? Su valor es mucho más que el de los corales” (Proverbios 31:10).

**A mis queridos hijos:**

Aliciente incalculable de mi vida, que por ellos he luchado incansablemente, y que con su cariño han llenado mi vida de felicidad, como en otras ocasiones me han hecho pasar momentos amargos.

A MIS MAESTROS:

El más sincero agradecimiento por sus enseñanzas y consejos, que forjaron en mi mente el interés de superación.

AL LICENCIADO JOSÉ CARMEN MUGICA JURADO.

Gracias por haberme dado la oportunidad de ser mi asesor en el trabajo de tesis.

A MI QUERIDA UNIVERSIDAD.  
"ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES"  
CAMPUS ENEP-ACATLÁN. "U.N.A.M."

FORJADORA DE BRILLANTES PROFESIONISTAS E ILUSTRES PROFESORES,  
TANTO EN LA VIDA PRIVADA COMO EN LA PÚBLICA. QUE PONEN MUY EN  
ALTO EL NOMBRE DE MÉXICO EN TODO EL MUNDO.

AL HONORABLE JURADO.

**A MIS COMPAÑEROS DE TRABAJO:**

**AL LIC. JOSÉ ARMANDO MIRANDA ALVA.  
JUEZ CIVIL DE PRIMERA INSTANCIA  
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE MÉXICO.  
POR SU APOYO INCONDICIONAL.**

**AL LIC. ABDIEL SATURNINO VELASCO GONZÁLEZ  
JUEZ CIVIL DE PRIMER INSTANCIA  
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE MÉXICO.  
POR SU CONFIANZA EN SU SERVIDOR.**

**Y A TODOS Y CADA UNO DE ELLOS QUE LABORAMOS EN EL PODER JUDICIAL  
DEL ESTADO DE MÉXICO.**

**QUE CON FIRMEZA ME HAN DEMOSTRADO EL CONCEPTO DE LA AMISTAD. Y  
ASÍ, DÍA CON DÍA CONVIVIMOS PARTE DE NUESTRAS VIDAS EN EL  
QUEHACER DE SERVIR A LA SOCIEDAD.**

OBJETIVO:

QUE EL PRESENTE TEMA DE TESIS PROPONE HACER UN ESTUDIO Y ANALISIS DEL CONTENIDO DEL ARTICULO 412 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MEXICO, ASI LLEGAR A LA CONCLUSION DE QUE DICHO ORDENAMIENTO SE CONTRADICE; A LO ESTABLECIDO EN EL NUMERAL 410 DEL MISMO CODIGO, RESULTANDO INEFICAZ, INAPLICABLE Y OBSOLETO EL PRIMERO. PUESTO QUE LIMITA EL LIBRE ARBITRIO DEL JUEZ EN CUANTO A LA VALORIZACIÓN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL.

QUE TEXTUALMENTE DICEN:

ART. 410.- "El dictamen de los peritos y la prueba testimonial serán valorizados según el prudente arbitrio del Juez."

Artículo 412.- "El testimonio de los terceros no hace ninguna fe cuando se trate de demostrar:

- I.- El contrato o el acto que debe hacer fe un documento público o privado;
- II.- La celebración, el contenido o la fe de un acto o contrato que debe constar, por lo menos, en escrito privado

Y:

- III.- La confesión de uno de los hechos indicados en las dos fracciones precedentes".

## CAPITULADO

### CAPITULO I

#### EVOLUCION HISTORICA DE LA PRUEBA

- 1.1 BASES HISTORICAS DEL SISTEMA PROCESAL ROMANO.
- 1.2 ATRIBUCIONES DE MAGISTRADOS Y JUECES.
- 1.3 EL PROCEDIMIENTOS APUD & UDICEM.
- 1.4 LAS PRUEBAS QUE CONOCIA EL DERECHO ROMANO.
- 1.5 LA PRUEBA EN LA HISTORIA DEL PROCESO.
- 1.6 EN EL DERECHO GERMANICO.
- 1.7 EN EL DERECHO CANONICO.
- 1.8 EN EL ANTIGUO DERECHO ESPAÑOL.
- 1.9 EN LA LEGISLACION COLONIAL.
- 1.10 EN EL MEXICO INDEPENDIENTE.
- 1.11 EN EL DERECHO AZTECA.

## CAPITULO II

### DERECHO COMPARADO CON OTRAS LEGISLACIONES

- 2.1. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL.  
EDITORIAL DELMA. 1999.
- 2.2. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE TLAXCALA.  
EDITORIAL CAJICA. 1999.
- 2.3. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE SAN LUIS  
POTOSI.  
EDITORIAL PORRUA. 1999.
- 2.4. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE HIDALGO.  
EDITORIAL CAJICA. 1999.
- 2.5. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MICHOACAN.  
EDITORIAL PORRUA. 1999.
- 2.6. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MEXICO.  
EDITORIAL SISTA. 1999.

## CAPITULO III

### PRUEBA

- 3.1. LA PRUEBA
- 3.2. DEFINICIÓN DE LA PRUEBA
- 3.3. CONCEPTO JURÍDICO PROCESAL DE LA PRUEBA
- 3.4. LA PRUEBA Y LA VERDAD
- 3.5. LA PRUEBA COMO CONVICCIÓN
- 3.6. MEDIOS DE PRUEBA GENERAL
  - 3.6.1. NOCIÓN DE MEDIO DE PRUEBA
  - 3.6.2. SISTEMA ADMITIDO PARA LA FIJACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA
  - 3.6.3. MEDIOS DE PRUEBA EN EL PROCESO MEXICANO

## **CAPITULO IV**

### **LA TESTIMONIAL**

- 4.1. TESTIMONIAL**
- 4.2. NATURALEZA JURIDICA**
- 4.3. PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO CIVIL**
- 4.4. LIMITACION DE LA VALORIZACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL**
  - 4.4.1. ANALISIS Y ESTUDIO DEL ARTICULO 412 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MEXICO, EN COMPARACION AL 410 DEL MISMO ORDENAMIENTO.**
  - 4.4.2. CRITICA AL ARTICULO 412 DEL ORDENAMIENTO EN CUESTION.**
  - 4.4.3. REFORMAS Y ADICIONES AL ARTICULO 412 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MEXICO.**

## CAPITULO V

### JURISPRUDENCIA

#### 5.1. LA JURISPRUDENCIA

#### 5.2. DEFINICIÓN

#### 5.3. JURISPRUDENCIA CON RESPECTO A LA TESTIMONIAL

- PROPUESTA -

DEROGAR EL ARTICULO 412 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MÉXICO, EN RAZÓN DE QUE SU APLICACIÓN, COMO YA QUEDO DEMOSTRADO, RESULTA INEFICAZ E INAPLICABLE, LIMITADO ASÍ LA LIBRE VALORIZACIÓN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL, CON LO CUAL DICHO ORDENAMIENTO LEGAL RESULTA OBSOLETO PARA LLEGAR A LA VERDAD REAL DE LAS CONTROVERSIAS QUE SE PLANTEAN ANTE EL ÓRGANO JURISDICCIONAL.

- CONCLUSIONES -

- GLOSARIO -

**DEROGACION DE LAS LIMITACIONES A LA VALORIZACION DE  
LA PRUEBA TESTIMONIAL, ARTICULO 412, DEL CODIGO DE  
PROCEDIMIENTOS CIVILES ESTADO DE MEXICO, EN EL PROCESO CIVIL.**

**CAPITULO I**

**EVOLUCION HISTORIA DE LA PRUEBA**

**1.1.- LAS BASES HISTORICAS DEL SISTEMA PROCESAL ROMANO**

Este sistema se divide en tres fases:

- a) Legis acciones
- b) Proceso formulario
- c) Proceso extra ordinem

Primera Fase: (Legis acciones), estuvo en vigor, posiblemente desde la fundación de la ciudad hasta la mitad del siglo II A.C.

Segunda Fase (Proceso formulario), data de la mitad del siglo II A.C. hasta el siglo II de la Era Cristiana.

Tercera Fase (Proceso extraordinario), se le sitúa en el curso del siglo III D.C.

En las dos primeras fases, pueden denominarse *ordo iudiciorum*, encontramos una peculiar característica, consistente en la división del pleito en dos instancias:

Primera.- tenía lugar ante el Magistrado (*in iure*).

Segunda.- tenía lugar ante un árbitro (*iudex, arbiter*) o bien ante varios de ellos integrando un jurado. los que a diferencia del magistrado que sí era órgano del Estado, éstos no.

Instancia –in iure- se exponía el caso y en la fase apud iudicam, se recibían las Pruebas sobre los hechos alegados, y finalmente el Juez privado emitía su opinión (parere. sententia) decidiendo el asunto.

Ultima Fase (extra ordinem) – la división de la instancia en dos etapas desaparece, sólo en forma excepcional se ocurría a los jueces privados. ahora es un funcionario del Estado (el Magistrado) quien examina los hechos y dictaba él mismo el fallo.<sup>1</sup>

Jhering compara este sistema con el de cajas públicas, previstas de dos llaves distintas, distribuidas entre dos funcionarios.

Ni el iudex sin el pretor, ni éste sin iudex, podían llegar al resultado de una sentencia. Sin embargo, durante la fase del sistema formulario, el pretor, con frecuencia, comenzó a investigar y decidir algunos pleitos personalmente, sin recurrir el iudex, preparando así el camino al sistema extraordinario, la última de las citadas fases.

PERIODO –iudicium-, encontramos una transición entre la justicia privada y la pública. La intervención de la autoridad pública se limitaba a ejercer presión para que el demandado aceptara el arbitraje de un iudex privatus y, en el periodo formulario, a vigilar que se planteara correctamente el problema jurídico ante el árbitro, imponiéndole cierto programa de actuación y prescribiendo la sentencia que debería dictar, según el resultado de su investigación de los hechos. Además, siempre que el vencedor lo solicitaba, el Estado intervenía para dar eficacia a la sentencia, si el vencido no obedecía voluntariamente.<sup>2</sup>

El papel del Magistrado era: asegurar que las partes han recurrido al arbitraje y que la cuestión por resolverse por el Juez privado ha sido planteada correctamente.

<sup>1</sup> Sabino Ventura Silva, Derecho Romano, Décimo Segunda Edición, Editorial Porrúa, 1998, Página 400.

<sup>2</sup> Margadant S. Guillermo F., Derecho Romano, Décimo Sexta Edición, Editorial Esfinge, 1998. Pág. 441.

## 1.2.- ATRIBUCIONES DE MAGISTRADOS Y JUECES.

Antes ya hemos mencionado, que hasta antes del procedimiento extraordinario, los órganos judiciales eran de dos tipos: a) los magistrados dotados de iurisdictio (*ius dicere*) o facultad para decidir si una de las partes (*actor*) podía llevar su demanda ante un juez, o bien negar esa posibilidad (*denegare actionem*), de otro, los iudices a quienes otorgaba la *indicatio* (*iudicare*), que era la facultad para resolver un proceso.

En la primera Instancia del proceso (*in iure*), los magistrados encargados de administrar la justicia, eran épocas monárquicas el Rey, al caer la monarquía y surgir la República, aquella atribución pasó a los cónsules, pero como a menudo estos se encontraban fuera de Roma (367 A.C.) se nombró un tercer Cónsul que se le conoce como *praetor urbanus*, que solo administraba justicia para los *cives* y posteriormente en 242 A.C. se creó el *praetor peregrinus* para decidir las controversias entre peregrinos o ciudadanos extranjeros. Tales funcionarios con los sediles *curules* eran en Roma los encargados de llevar la Instancia *in iure*. Cabe mencionar que además de la *iurisdictio* el Magistrado disponía de *imperium* que era como un poder supremo que se otorgaba a aquellos magistrados que se consideraban como sucesores del rey en el gobierno de la *civitas*.

El *imperium*, encerraba una serie de facultades, entre las que se encontraba la propia *iurisdictio*, los *suspicia*, el supremo mando militar, el derecho de convocar y presidir los *comicios* y el *senado*; facultad de imponer castigos corporales e inclusive penas de muerte a los ciudadanos y el *ius edicendi* o derecho de redactar y publicar *edictos*.

En la segunda Instancia del proceso (*apud iudicem*) se ventilaba ante el Juez, que en algunas ocasiones era un solo individuo (*iudex*, *arbiter*) en otras eran varios, tres o cinco, otras veces ante los tres colegios permanentes.

En esta instancia, el pleito lo decidía como era natural el juez que designaba el magistrado si no lo hacían las partes, se trataba de una contienda entre extranjeros y

romanos, el tribunal competente era el de los recuperadores, designados también por el magistrado.

PROCEDIMIENTO EXTRADINEM, los órganos jurisdiccionales eran: magistratus municipales, rectores de la provincia, vicari de las diócesis, los praefecti (urbi, praetorio, annonae, vigilum) y el Emperador.<sup>1</sup>

### 1.3.- EL PROCEDIMIENTO APUD & IUDICEM.

Si en el procedimiento in iure encontrábamos la lucha por la fórmula, en el apud iudicem hallamos la lucha por la sentencia, y la parte medular de esta lucha era la tentativa, por ambas partes, de comprobar los hechos en que se fundaría su actio, exceptio, replicatio, más también intervenían algunos factores de derecho, especialmente si la intentio era in ius conceptae, de manera que las partes también trataban de convencer al juez respecto de cuestiones puramente jurídicas (en los alegatos, ya que éstos se referían a cuestiones de hecho y de derecho).

Generalmente, tres días después de la litis contestio, las partes se presentaban ante el Juez en un acto que se llamaba la comperendatio. En este momento, ya no había necesidad de fianzas que asegurasen su comparecencia su propio interés les impulsaba a presentarse puntualmente, de lo contrario, se corría el riesgo de ser considerado contumaz.

Respecto del demandado, se suavizó el rigor del sistema en la época imperial, exigiéndose que fuere citado por edictos, tres veces, con diez días de intervalo, antes de que se declarara en contumacia. Es digno de notarse que ésta, aunque en la práctica significaba generalmente la pérdida del proceso.

---

<sup>1</sup> Sabino Ventura Silva. Ob. Cit. Página 400- 401.

La instancia –*apud iudicem*– se componía de diversas fases, mostrando algunos claros incisos, y el orden requería que, salvo contadísimas excepciones, un acto que hubiera tenido su debido lugar en una fase pasada, no podía realizarse ya en otra posterior, por ejemplo, durante la fase reservada al desahogo de las pruebas, no debía ofrecerse ninguna nueva prueba. Evidentemente, el plus en materia de seguridad y orden tenía, como precio, a veces, un minus en materia de equidad. Pero, el pleito no progresaba. En casos normales, el procedimiento –*apud iudicem*– se componía de las siguientes fases: ofrecimiento, admisión o rechazo y desahogo de las pruebas, alegatos y finalmente, sentencia (en *legis actiones* encontraríamos, probablemente, la misma serie de actos procesales).

Los hechos controvertidos debían ser comprobados. En cambio, el derecho romano escrito no requería pruebas: *iura novit ouria*. Notemos, empero, que el derecho consuetudinario no quedaba amparado por este principio. Para la práctica jurídica, esta materia probatoria era de fundamental interés. Aún teniendo todo el derecho de su parte, en caso de conflicto, se tenía que comprobar, y, si no lo conseguía, se encontraba en la misma situación del que no tenía ningún derecho. “La prueba es el precio por el cual en un proceso puede cada uno obtener la eficacia de sus derechos”.

En el derecho romano encontramos la regla de que el actor debía comprobar los hechos en que fundaba su acción, y el demandado, los hechos que justificaban su exención, lo cual da lugar a las máximas “el actor tiene la carga de la prueba” y “el demandado se convierte en actor por lo que se refiere a la prueba de la excepción” (*reus in exceptione actor est*).<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Margadant S. Guillermo F., Derecho Romano, Décimo Sexta Edición, Editorial Porrúa, 1998. Página 468.

**COMPARACION ENTRE LOS SISTEMAS FORMULARIO  
Y EXTRAORDINARIO <sup>1</sup>**

SISTEMAS FORMULARIO	SISTEMA EXTRAORDINARIO
El proceso es asunto particular.	El proceso es asunto público.
El juez es mandatario de parte.	El juez autoridad.
Sólo se admiten y desahogan pruebas ofrecidas por las partes.	El juez puede ordenar el desahogo de otras pruebas.
Hay contrato procesal.	No hay contrato procesal.
El proceso está dividido en dos fases.	El proceso es monofásico.
La notificación es un acto privado.	La notificación es un acto público.
La plus petitio tiene consecuencias desastrosas para el actor.	La plus petitio ya no tiene consecuencias tan perjudiciales.
La sentencia es la opinión de un árbitro designado por una autoridad.	La sentencia es un acto de autoridad.
La sentencia es la opinión o absolución del demandado.	La sentencia puede también contener la condena del actor.
El juez debe atenerse a la demanda, en caso de condenar al demandado.	El juez puede condenar por menos de lo que reclama el actor.
La condena tiene objeto monetario.	La condena puede tener objeto material.
Los recursos son: veto, intercessio, in integram restitutio, revocatio in duplum.	Los recursos son: appellatio in integram restitutio.
La ejecución se realiza mediante venditio bonorum, pugnus ex causa indicatcaptum.	La ejecución se realiza mediante, distratio bonorum y manus militaris.

En seguida podemos resumir los funcionarios que intervenían en las Legis Acciones y Procedimientos Formulario:

**Instancia In Iure:**

<sup>1</sup> Margadant S. Guillermo F., Ob. Cit. Página 478.

1.- En Roma: Los Pretores (urbano y peregrino); ediles curules encargados de la policía de los mercados.

2.- En los Municipios y Colonias: Los Delegados del Pretor (praefecti iure dicundo); magistrados locales (duoviri quattuorviri iure dicundo).

3.- En las Provincias: el Gobernador (praeses provincias), los delegados del gobernador (legati). Los quaestores, con competencia semejante a la de los ediles.

Instancia Apud Iudicem:

1.- Iudex privatus.

2.- Tres arbitri, recuperatores.

3.- Tribunales permanentes: decanviri, centumviri et tres viri capitales.

Sistema Extraordinario Tercera Fase:

a) Caracteres: Las dos instancias in iure y apud iudicem se funden en una sola.

Desaparecen los jueces privados. El órgano jurisdiccionales (el Magistrado) examina el pleito desde que se inicia hasta el fin.

b) Las contiendas decidían los siguientes funcionarios:

1.- El emperador, que es fuente y origen de todos los demás funcionarios.

2.- En Roma, los praefecti (urbi, praetorio, vigilum, annonae).

3.- En la diócesis, los vicari.

4.- En la provincia, los rectores.

5.- En los municipios, los magistrados municipales, hasta que la competencia de éstos fue absorbida por los delegados del poder central.

Esta distribución correspondía a un principio teleológico: se repartía la carga de la prueba, según la mayor posibilidad de cada parte en las pruebas. Sin embargo, en el derecho romano existían algunos casos, en que se producía una inversión de la carga probatoria; recuérdese, por ejemplo, la exceptio pecuniae non numerate.

El derecho romano clásico no nos presentaba un sistema de pruebas tasadas ni un sistema libre, sino una mezcla de ambos principios. Así, vemos que la prueba testimonial era siempre a la documental pública, pero que, en la mayoría de los casos, se dejaba el valor a la libre apreciación del Juez, sin que éste quedara obligado a observar cierta jerarquía entre ellas.

De acuerdo con el principio dispositivo, el iudex no podía exigir el desahogo de Pruebas no ofrecidas por las partes.

#### 1.4. LAS PRUEBAS QUE CONOCIA EL DERECHO ROMANO.

- a) Documentos Públicos y Romanos.
- b) Testigos, la regla de testis unus nullus es de Constantino y existió en la fase formularia. No estaba obligado el iudex a poner del lado de la mayoría de los testigos, debía pasar, no contar. Adriano recomendaba "fijarse más en el testigo que en el testimonio".
- c) El Juramento. no era una prueba decisiva, el Juez podía libremente darle el valor que quisiera, con la excepción siguiente: la parte a la cual el adversario hubiera impuesto (diferido) el juramento, podía devolver (referir) el juramento. Si entonces la parte contraria se negaba a jurar, perdía el proceso. Desde luego, quien prestaba un juramento falso incurría en graves sanciones.
- d) Confesión, hasta hace poco, ha sido considerada como la 'reina de las pruebas'.
- e) Peritaje, este existía no solamente en cuestiones de hecho, sino también de derecho y sabemos que, desde Adriano, el Juez debía inclinarse ante la mayoría de las opiniones de los jurisconsultos investidos del ius publice respondendi.
- f) La Fama Pública, mencionada en una obra de Quintiliano sobre la oratoria, como una de las Pruebas del proceso romano. Cuando algo era de fama

pública. ya no había necesidad de ofrecer prueba testimonial, por tanto, notoria non efect probationes.

- g) Presunciones Humanas o Legales, las últimas podían ser *iuris tantum* (admitiendo prueba en contrario) o *iuris et de iure* (no admitiendo dicha prueba).

Obsérvese que no encontramos en las fuentes el juicio de Dios. Tan frecuente utilizando en la Edad Media. El análisis histórico de nuestra, empero, algunos recuerdos de esta Prueba en la consertio manuum de la legis actio sacramento.

Después del desahogo de las pruebas, las partes presentaban oralmente sus alegatos, dando su opinión sobre el resultado del procedimiento probatorio y criticando las pruebas aportadas por la parte contraria. Tales alegatos podían ser de gran importancia para el Juez, pues, aunque subjetivos, teñidos de interés propio y de pasión, ese propio interés era, muchas veces, clarividente y descubría fallas en la posición del adversario que el Juez por sí solo no encontraría. Luego, esta dictaba de viva voz la sentencia. Por el principio de la congruencia, debía tomar una de estas dos posiciones: conceder al actor exactamente lo que había pedido o absolver al demandado. La sentencia debía ser motivada, para disminuir el peligro de corrupción, facilitar la tarea del eventual juez de segunda instancia (en el sistema extraordinario) y reducir las dudas respecto de la interpretación. En vez de dictar una sentencia, el Juez podía también declarar que no comprendía en qué sentido debía dictarse (*non liquet*), en cuyo caso las partes podían recurrir al pretor, para solicitar un nuevo *iudex*.

La sentencia, una vez pasado el término de su impugnación, se consideraba expresión de la verdad legal. Esta ficción era necesaria por razones de economía procesal (para evitar una eterna repetición de litigios sobre una misma controversia); además, sin tal ficción, la sentencia hubiera sido meramente platónica, un simple consejo, nada más. La seguridad jurídica exigía (todavía exige), recurrir al principio de la sentencia contuviera una verdad indiscutible, cuando ya no pudiera impugnarse.

Por regla general, este efecto de una sentencia se producía sólo inter partes (entre los causahabientes de las partes) no era omnes, salvo cuando se trataba de la paternidad, la libertad o el status e 'ingenuo', la razón es evidente: no sería justo que me perjudicara una sentencia resultante de un juicio en el cual no hubiera podido intervenir.<sup>1</sup>

### 1.5. LA PRUEBA EN LA HISTORIA DEL PROCESO

En Grecia el Magistrado en la fase instructora se concretaba a recibir las pruebas ofrecidas por las partes, que se practicaban en debate público ante los Tribunales populares presididos por el aludido Magistrado, quien sólo excepcionalmente podía promover la acción de oficio, por lo que no era usual el sistema inquisito en el procedimiento helénico, aunque sí utilizado con más profusión en los regímenes oligárquicos como en las ciudades de Esparta, Creta, Corinto, que en los regímenes democráticos.

En el proceso se verificaba la crítica de la prueba, apreciando con rigor lógico su utilidad o insuficiencia, prueba que Aristóteles consideraba como la función más importante del discurso por su carácter argumentativo y de observación psicológica como proporcionadora de elementos objetivos y de persuasión; el juez debía decidir según la ley y solo en caso de que no hubiera norma aplicable estaba autorizado para actuar o decidir conforme a su prudente arbitrio; no estaba obligado a conocer las leyes ni a tenerlas en cuenta si no habían sido alegadas con oportunidad, porque era considerado el conocimiento de las leyes como entre los actos procesales.

Los diversos medios probatorios permitidos estaban reglamentados, así la prueba de testigos en términos generales era admitida, prohibiéndose la deposición de las

---

<sup>1</sup> Margadant S. Guillermo F., Derecho Romano, Décimo Sexta Edición, Editorial Esfinge, 1998. Página 471.

mujeres, de los niños y de los esclavos; los documentos además de su carácter probatorio disponían de eficacia en sí, otorgándoseles a algunos de ellos acción ejecutiva y prueba plena (documentos provenientes de banqueros o de personas consideradas dignas de confianza en el concepto público); el juramento que era uno de los medios de prueba usual, fue disminuyendo en importancia por la degradación progresiva de las Instituciones democrática, ya que al reducir la función de la magistratura a meras actuaciones formales, evitó a los jueces diferir de oficio el juramento a una de las partes, aceptándose solo el que propusieran éstas; se conoció el juramento decisorio y además el que concretaba o se refería a un solo punto de controversia.

Bases históricas del sistema procesal romano.- El Derecho Romano se separó parcialmente, al menos de los precedentes y no acató sus influencias dado que no se tronizó sistema alguno de prueba irracional; en sus primeras etapas en la época de la legis actionis el medio de prueba principal era el testimonio prestado ante el Juez, después del juramento; en los periodos sucesivos ya se admiten otros como los documentos, el reconocimiento judicial, la prueba indiciaria, el juramento.

En el periodo formulario la apreciación de la prueba estaba supeditada a la discrecionalidad del Juez; en la etapa procesal precedida por el Cognito Extraordinem las pruebas aún cuando más o menos son las mismas, se adaptan a las nuevas exigencias de los tiempos, siendo muy semejantes a las empleadas actualmente; en este periodo requiere importancia el derecho de interrogar a las partes atribuido al Magistrado, así como el de señalar a cuál de ellas le correspondía la carga de la prueba. Paulatinamente el Magistrado fue perdiendo el arbitrio ilimitado conferido inicialmente para apreciar la prueba, vinculando a lo establecido por la ley para supuestos concretos, desapareciendo casi totalmente dicho arbitrio en la época imperial al dictarse una serie de disposiciones para regular su convicción, así por ejemplo la prueba testifical era considerada inferior a la escrita, una constitución de Constantino estableció que el Juez no debía prestar fe a un solo testigo, cualquiera que fuera su prestigio o rango social, no todas las personas tenían capacidad para ser testigos, pues no podían deponer los delincuentes, los incapaces, las prostitutas, los esclavos, quienes sólo debían declarar a favor de su amo, podían ser

sometidos a tormentos que eran considerados como un medio de comprobar la veracidad del testimonio. Conocieron además los romanos la confesión, la prueba de documentos y la indiciaria.

Cicerón decía que la labor del Juez en relación con la prueba testimonial no debía ser puramente mecánica. es decir, de contar solamente los testimonios sino examinar su grado de credibilidad, era necesario en su concepto profundizar su análisis, circunstancia que debía emplearse en los demás medios demostrativos.

En el proceso Ordinario Romano durante la vigencia de las Acciones de la ley, el Juez tenía la obligación de examinar las pruebas de ambas partes en forma libre, sin sujetar su criterio a otra norma que la que su arbitrio le dictara, explicándose así la prevalencia de éste sistema de apreciación por la carencia de ley estricta, ya se tratara de testigos que era el único medio de prueba admitido o de documentos introducidos y aceptados por la influencia helénica, su producción y eficacia probatoria quedaba supeditada al juicio del Juzgador, a su libre convencimiento expresado después de la observación y valoración de los hechos, incluso tenía el derecho de librarse de la obligación de juzgar o sentenciar en el caso de no evidenciarse con claridad los hechos con las pruebas rendidas, debido a la oralidad del procedimiento que lo ponía en contacto directo con la partes, permitía interrogarlas. así como a los testigos, examinar los objetos o lugares motivo de la controversia; esto sucedió hasta el siglo II.

#### 1.6. EN EL DERECHO GERMANICO.

El Derecho Germánico mostró diferencias en lo referente a la prueba con el sistema Romano, veía en el proceso un medio de pacificación social y la solución aportada dentro del mismo con la coadyuvancia de la prueba no dependía del convencimiento del Juez. sino del resultado del ritualismo y solemnidades en los que la voluntad de un ente superior imparcial, o sea la divinidad, se manifestaba a través de ellas.

En el proceso Germánico los medios de prueba son pocos y más que a los hechos están destinados a las afirmaciones jurídicas dirigidas al adversario, la misión del Juez entonces se reduce a declarar quién ha de probar y con qué medios, siendo la sentencia la que surge mediada la litis que provee a la prueba y al desenvolvimiento de la controversia; circunstancias antagónicas a las del proceso Romano que constaba con una considerable diversidad de medios probatorios dirigidos al Juez, con admisión normalmente de la contrapueba y la decisión se pronunciaba al final del juicio.

Debido al rigor de su religión y al fuerte sentimiento religioso imperante entre los germanos, se proporcionaba la veracidad de las declaraciones, por lo que se le confería notable importancia al juramento, haciendo derivar de éste la verdad, confirmada por el juicio de Dios que se estableció por el convencimiento de que los dioses invocados no podían hacer triunfar la sinrazón y si el derecho justo, relegándose la intervención del órgano judicial, sobre todo después de pronunciada la sentencia sobre la prueba, estableciendo las condiciones que habían de determinar el vencimiento, pudiendo incluso después de ese momento procesal desaparecer el Juez.

Según Golschmidt el procedimiento Germano estaba lleno de un sistema de pruebas formales, una de las cuales era el juramento de purificación que colocaba al demandado en la alternativa de justificarse o sucumbir, si el juramento era objetado se recurría al duelo. Vemos pues que en el proceso Germánico se dirimían contiendas violentas, la resolución no era producto de la convicción del Juez, sino de experimentos solemnes en los que se suponía se manifestaba la divinidad; las pruebas establecidas consistían en actos solemnes a través de las cuales se dejaba sentir la presencia de dioses; utilizándose como tales los juicios de Dios, el juramento, la de agua caliente, la del fuego, la del hierro candente, la del agua fría. En el derecho primitivo el Juez solamente se concretaba a dirigir el debate, la decisión era formulada por los representantes del pueblo (los Escavinos) quienes determinaban a cuál de las partes incumbía rendir las pruebas y con qué medios, resultando entonces esencial la sentencia sobre la admisión de aquéllas, pronunciada a la mitad del juicio, y por último, constataban el efecto de la intervención de la divinidad.

## 1.7. EN EL DERECHO CANONICO.

Este derecho de precedentes romanos substituyó al formalismo germánico por la llamada prueba tasada o tarifada, la que tenía el efecto de vincular al juez a las reglas de la prueba ya establecidas previamente, entre otras cosas para poner a buen resguardo a las partes de la arbitrariedad judicial, aún cuando el germanismo conoció la teoría subjetiva de la prueba que hacía depender la condena de la producción de un mínimo de requisitos establecidos previamente y también la teoría positiva que vinculaba al juez a un hecho probado conforme a ciertas condiciones.

Hizo desaparecer las ordalías por medio de excomuniones, abandonándose de ésta guisa los medios probatorios irracionales e introduciendo en la ciencia del procedimiento la lógica del juicio y de las exclusiones. En un principio el ámbito probatorio de los medios permitidos para tal efecto es ilimitado (por ejemplo el testigo solamente debía referirse a su experiencia sensorial e impresiones; se mantiene el principio de contradicción como criterio para la investigación de la verdad, considerándose que entre dos probabilidades había necesariamente una mejor, lo que determina la elaboración de la teoría de las presunciones a partir del siglo XIII, abriéndose así un inmenso campo a la materia de la prueba, estimando como elementos distintivos de aquella la duda y la probabilidad a más de que ofrece al juez un camino lógico para la averiguación de los hechos y demás circunstancias.

Se vinculó en aquella época la presunción a un principio de economía procesal, consecuentemente no todo debía probarse, y a otro de prudencia porque la probabilidad contraria no podía quedar excluida. Al establecerse el razonamiento jurídico sobre la base de la lógica de la probabilidad contraria se produjo una libertad de investigación por parte del juez, quien se vio precisado a valorar el contenido de las pruebas; así la confesión era considerada la más importante pero sólo la judicial podía producir prueba plena, utilizando las posiciones como medio de investigación de la verdad a partir del siglo XII en que el

interrogatorio de las partes se traduce en confesión, reglamentándose en forma abundante y parecida a la actual.

Este medio simplificaba la carga de la prueba en cuanto permitía probar a través de respuestas del adversario. aprovechándose de ésta manera el conocimiento de las partes vertido en el procedimiento que por cierto era de tipo dispositivo.

La prueba testimonial se reglamentó de modo excesivo debido a la importancia que logró, en la Edad Media se creó una construcción unitaria de éste cuando se tomó en cuenta conjuntamente las informaciones y las declaraciones de los terceros a través de los fides, fundamentándose esta prueba en los sentidos y percepciones personales que debían ser objeto de juicio crítico por parte del juez, porque los sentidos no son causa de conocimiento sino ocasión, debiendo entenderse por causa las razones y circunstancias que justifiquen las afirmaciones; se empleaba además el criterio de exclusión de todo aquello que pudiera adulterar la percepción del testigo, es decir, se hizo la distinción entre hechos procesales y hechos que se deducen de aquellos como resultado no de una percepción sino de un juicio, excluyéndoseles del testimonio, por tanto el testigo no podía ser interrogado sobre sus opiniones de una proposición negativa por medio de testimonio, limitaciones que conducían a una mayor eficacia probatoria de éste medio del testigo (perjuero, delincuente, pariente, enajenado, etc.), el hecho de que hubiera concordancia de dos testimonios para hacer prueba plena, bastando uno si era presencial, los de referencia sólo eran permitidos en casos concretos.

Este derecho reglamentó también la prueba pericial y el reconocimiento judicial como percepción directa del juez sobre los objetos de prueba; los documentos para tener fe plena habían de ser públicos. los privados al igual que la confesión extrajudicial eran considerados como una prueba indiciaria, las presunciones legales liberaban de la carga de la prueba a quienes favorecía. las de otra índole se tomaban como indicios.

Se establece además el principio conforme al cual el juez debía juzgar según lo alegado y probado, facultándose al juzgador para emplear de oficio medios inquisitivos

cuando no se obtenían resultados satisfactorios; en el siglo XIV nace a la vida el postulado que afirma que la investigación del derecho es oficio del juez, suprimiéndose la obligación de las partes de invocarlo.

El derecho Canónico adquirió vigencia en el momento en que las autoridades civiles otorgaban a sus resoluciones validez y autoridad, lo que permitió su desarrollo a tal grado que junto con el proceso que se llamó Común, porque regía en todas partes, a menos que fuera derogado por leyes especiales.

### 1.8. EN EL DERECHO ANTIGUO ESPAÑOL.

A partir del siglo XVI en el proceso Europeo se perfila un rígido sistema de reglas de exclusión, se les da cabida a principios que como el de contradicción en conexión con la idea de la verdad probable contrapuesta a la verdad matemática y a las ciencias naturales vinieron a ser básicos y dan la pauta al encauzamiento y culminación del juicio.

La ley del procedimiento Español derivada del derecho Común señalaba como una serie de prácticas propias de esa época (medieval) que consagraban la abstención del juez limitando su arbitrio. Es la ley de enjuiciamiento de 1872 la que proclama la libre apreciación de la prueba, iniciándose una avanzada etapa en la judicatura en la que tenía imperio el sistema tasado: el artículo 653 encomendaba a la conciencia del tribunal la valoración de los medios probatorios, lo que sin duda representa una manifestación revolucionaria en los sistemas de enjuiciamiento, pues se inicia el abandono de los cauces tradicionales vigentes durante varios siglos anteriores; no obstante, con posterioridad apareció nuevamente la prueba tasada y en forma definitiva la ley de 1882 vigente, acabó con ella reinstalando la libre valoración de los medios de convicción, dejando a la conciencia del juzgador la facultad de fijar la eficacia probatoria de ellos.

Antes de estos avances jurídicos, la impartición de justicia se encomendaba al duque, al conde y al paces Adsertor que fue un funcionario nombrado por el rey con el propósito de lograr avenimiento entre los litigantes, situación que imperó durante la

vigencia del Fuero Juzgo (colección de leyes Visigodas, era la ley general en el reino de León). Contestada la demanda las partes ofrecían pruebas consistentes en testigos y documentos, concediéndoles ambos mayor crédito a éstos últimos en caso de discordancia entre ambos; si las pruebas no esclarecían los hechos o no producían convicción en el juzgador el demandado quedaba libre, debiendo además el reclamante pagar cinco sueldos.

Las Siete Partidas (legislación que los glosadores del derecho Romano y Germano elaboraron a partir del año de 1256, por orden de Fernando III y su Consejo Real integrado por doce sabios) en lo relativo a la prueba especificaba: las preguntas que pueden hacer a las partes en juicio después de que el pleito es comenzado, a lo que llaman en latín posiciones; reglamentaba también la escritura por la que se prueban los pleitos.

### 1.9. EN LA LEGISLACION COLONIAL.

En la Recopilación de leyes de los reinos de las Indias (Título I, libro II) se indicaba que lo que no estuviera ordenado en particular para los indios debía observarse conforme a las leyes de Castilla y las costumbres buenas de aquellos no contrarias a la religión y leyes aplicables. En las Partidas vigentes durante la vida colonial, las obligaciones podían probarse a través de la escritura pública o privada, por confesión, por testigos, por juramento decisorio y por presunciones.

Los documentos públicos (aquellos otorgados ante escribano público con las solemnidades como la declaración del día, mes, año y lugar en que se suscribían, firmas de las partes y de los testigos, etc.), hacían prueba plena cuando llenaban los requisitos legales, por lo que la apreciación de su eficacia se encontraba tasada por la ley, sólo cuando se impugnaban de falsos y se desahogaban otras probanzas para demostrar dicha falsedad, bien por medio de otra escritura, de cuatro testigos buenos y leales corroborando que el día de la firma y otorgamiento uno de ellos se encontraba en otra ciudad, por ejemplo, entonces era el arbitrio del juez el que decidía sobre el resultado de la impugnación, lo mismo que cuando se negara que la firma constante en el instrumento público fuera del otorgante, pudiendo en tal caso, ocurrirse a la pericia.

Los documentos privados sellados por su autor, por el rey, arzobispo, abad, etc., hacían prueba plena contra el primero. lo mismo que cuando era reconocido y en tratándose de operaciones relativas a bienes inmuebles la regla era que para su validez debían ser los documentos públicos, restricción que fue derogada por el Ordenamiento de Alcalá que lo exigía solo cuando así lo hubiera pactado las partes como requisito indispensable para la operación.

La confesión hecha por el deudor delante de su contraparte en juicio, hacía prueba definitiva como si fuera escritura pública, pudiendo el juez sentenciar sin más elementos; la misma eficacia tenía la confesión hecha por el procurador que no era contradicho por el principal estando también presente, la del menor de veinticinco años y las de los guardadores de las personas sujetas a interdicción; la extrajudicial solo valía cuando era hecha ante el contrario o su procurador, expresando la causa del deber pero ajena a todo error, o bien hecha en forma indefinida, arrancada por tormento, fuerza, etc., siendo estos los casos en que no disponía de valimiento.

La testimonial en parte también era una prueba tasada porque para que hiciera fe se requería la deposición de dos testigos mayores de toda excepción que declararan en forma legal, menos tratándose del pago de una obligación que constara en escritura pública, pues para ello se requería de otra escritura o la declaración de cinco testigos que hubieran visto hacer el pago; se tomaba también en cuenta para la apreciación de este medio la circunstancia de si el conocimiento de los hechos era o no personal, debían los deponentes pormenorizar tiempo, lugar y demás circunstancias, si había antagonismo entre ellos, el Juez resolvía según la calidad de los mismos, independientemente del número, pero si el número y calidad de aquellos era igual, debía absolverse al demandado.

El testimonio del rey hacía prueba plena en cualquier contrato, pero respecto de las demás personas se estableció una amplísima y casuística reglamentación, siendo la regla de que todo hombre de buena fama podía ser testigo, excepto el de mala fama, el falsario, el casado que tenía concubina públicamente. el que hubiera forzado a una mujer, el que

raptaba a una monja, el ladrón, el lenón, el tahúr, el judío, el hereje, los ascendientes, el marido, la mujer, los hermanos, etc.; la declaración de un solo testigo y la de uno de catorce años que mostrara claro entendimiento, no producían prueba concluyente, pero sí una grave presunción cuando el deponente era honorable, pero sí la producía cuando se tratara del testimonio del virrey, o las partes aceptaban pasar por lo que dijera el testigo singular.

El autor Esquivel Obregón expresa que la testimonial entre los indios cuando litigaban sobre tierras, era admitida sin reservas de ninguna naturaleza, por virtud de que sus causas debían despacharse sumariamente, y porque ese medio de prueba también era el más indicado dadas las particularidades de las disputas que en ocasiones se remontaban a etapas anteriores al establecimiento de los tribunales coloniales.

El juramento llamada decisorio era una prueba especial de aquella época, consistía en que durante el juicio, una de las partes lo difería a la otra, la que podía aceptarlo o devolverlo a su contrario, quien en tal caso estaba obligado a aceptarlo y declarar en torno a la verdad de los hechos, bajo pena de ser declarado vencido si se negaba, pasando ambas partes por al declaración hecha previo juramento y el Juez debía aceptar el contenido de las mismas, considerándose además como un medio eficaz para abreviar los pleitos, éste juramento era típicamente religioso, pues se invocaba a la divinidad y en nombre de ella se ofrecía fidelidad en el relato o declaración.

Como se puede observar, durante la época Colonial imperó un sistema casuista en materia de prueba, reglamentando minuciosamente cada uno de los medios de convicción, por lo que se dejaba al Juzgador un margen muy estrecho en la función valoratoria.

## 1.10 EN EL MEXICO INDEPENDIENTE.

Lograda la independencia mexicana, la legislación colonial no sufrió modificaciones de trascendencia y continuó aplicándose durante los treinta primeros años de ese periodo debido a que la Comisión designada por la Soberana Junta Provisional

Gubernativa de 1822 para redactar las nuevas leyes de la República, entre las que se contaba un nuevo Código Civil. nunca lo realizó. Por la ley expedida el 23 de mayo de 1837 se ordenó la continuidad de la aplicación de las leyes españolas en lo que no se opusieran a las nacionales, estableciéndose la siguiente jerarquía para los Tribunales: 1º las leyes de los gobiernos mexicanos; 2º las de las Cortes de Cádiz, 3º la Novísima Recopilación, 4º la Ordenanza de intendentes, 5º la Recopilación de Indias, 6º el Fuero Real, 7º el Fuero Juzgo, 8º las Siete Partidas.

Las Partidas fueron la médula del derecho privado Mexicano independiente y con las Leyes de Reforma de 1859 se introdujeron hondas modificaciones en el Registro Civil, pues quedó a cargo del Estado aquel, en el matrimonio que se transformó en una institución jurídica laica, en la personalidad jurídica de determinado tipo de asociaciones que les fue reconocida, etc. El primer Código Civil fue el de 1870 que entró en vigor en marzo de 1872. lo substituyó el de 1884, a éste el de 1929 cuya vigencia se inicia en octubre de 1932, el que por cierto suprimió el criterio individualista del de 84 por el de la socialización del derecho que es el criterio que domina en los tiempos modernos.

La influencia del derecho Romano en el derecho privado Mexicano es evidente; muy marcada en materia de obligaciones y contratos, más tenue en los derechos reales, menos sensible en lo concerniente a Sucesiones y casi nula en el derecho de familia.<sup>1</sup>

## 1.11 EN EL DERECHO AZTECA.

En la justicia azteca a diferencia de la romano en que los magistrados tenían que decidir ajustándose a preceptos promulgados previamente por competente autoridad, el juzgador no estaba obligado a someterse a una ley o mandato.

---

<sup>1</sup> Becerra Bautista José, El Proceso Civil en México, Editorial Porrúa, 1999. Páginas 46-47.

La obligación de dicho funcionario se limitaba a buscar la línea recta, es decir a usar su propio criterio; cada caso tenía entonces su ley, claro está que el criterio del juez estaba influenciado por las costumbres, el ambiente social y religioso de la época. así cuando en la casa destinada a tribunal se reunían los jueces de la ciudad de México y otros de la provincia. juzgaban a las partes de acuerdo con las costumbres de los lugares de la residencia de aquéllas, lo que indica que el derecho no era común en los pueblos del Imperio Azteca, sino que cada uno conservaba sus propias normas jurídicas.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Ibidem. Página 39.

## CAPITULO II

### DERECHO COMPARADO CON OTRAS LEGISLACIONES

**2.1** CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PARA EL DISTRITO FEDERAL, EDITORIAL DELMA, 1999.

#### CAPITULO II, DE LA PRUEBA, REGLAS GENERALES.

Artículo 278.- “Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitación que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral”.

Artículo 289.- “Son admisibles como medios de prueba aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos”.

Artículo 356.- “Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deban probar, están obligados a declarar como testigos”.

Artículo 402.- “Los medios de prueba aportados y admitidos, serán valorados en su conjunto por el Juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia. En todo caso el tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valorización jurídica realizada y su decisión”.

**2.2** CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE TLAXCALA. EDITORIAL CAJICA. 1999.

## TITULO CUARTO, PRUEBA, CAPITULO I, REGLAS GENERALES

Artículo 242.- “El juez debe recibir todas las pruebas que se ofrezcan, excepción de las que fuesen contrarias a la moral”.

Artículo 328.- “El documento privado procedente de tercero, presentado en juicio por vía de prueba, y no objetado por la parte contraria, se tendrá por admitido y surtirá sus efectos como si hubiera sido reconocido por el colitigante”.

**2.3 CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE SAN LUIS POTOSI. EDITORIAL PORRUA. 1999.**

### CAPITULO VII, PRUEBA TESTIMONIAL

Artículo 371.- Todo el que no tenga impedimento legal está obligado a declarar como testigo.

Artículo 372.- No pueden ser testigos:

I.- El menor de catorce años, sino en casos de imprescindible necesidad, a juicio del juez;

II.- Los dementes y los idiotas.

III.- Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hagan uso no terapéutico de enervantes, estupefacientes, psicotrópicos o de cualquier otra sustancia que altere la conducta y que produzca farmacodependencia.

IV.- El que haya sido declarado testigo falso y falsificador de letra, sello o moneda;

V.- El tahúr.

Artículo 270.- Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el Juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o

documento, ya que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitación que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral.

## PRUEBA TESTIMONIAL

Artículo 354.- Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deban de probar están obligados a declarar como testigos.

Artículo 362.- Después de tomarle al testigo la protesta de conducirse con la verdad y de advertirle de las penas en que incurren los testigos falsos, se hará constar el nombre, edad, domicilio y ocupación; si es pariente por consanguinidad o afinidad y en qué grado, de alguno de los litigantes; si es dependiente o empleado del que lo presente, o tiene con él sociedad o alguna otra relación de intereses directo o indirecto en el pleito, si es amigo íntimo o enemigo de alguno de los litigantes. A continuación se procederá al examen.

Artículo 372.- Los gastos que hicieren los testigos y los perjuicios que sufran por presentarse a declarar, serán satisfechos por la parte que los llamare.

## DEL VALOR DE LAS PRUEBAS

Artículo 400.- La calificación de la prueba testimonial quedará al prudente arbitrio del Juez, quien para valorizarla, deberá tomar en consideración:

I.- La edad, capacidad intelectual, instrucción, probidad, independencia de criterio, antecedentes personales e imparcialidad del testigo.

II.- Que el hecho de que se trate sea susceptible de ser conocido por medio de los sentidos, y que el testigo lo conozca por sí mismo y no por inducciones, ni referencias a otras personas.

III.- Que la declaración sea clara y precisa, sin dudas ni reticencias, ya sobre la sustancia del hecho, ya sobre las circunstancias.

IV.- Que el testigo no haya sido obligado por fuerza o miedo, ni impulsado por engaño, error o soborno. El apremio judicial no debe estimarse como fuerza o intimidación. No se considerará soborno lo que el testigo reciba de quien lo presente, por concepto de indemnización o gastos en los términos del artículo 372.

V.- Los fundamentos de su dicho y que se haya cumplido con lo que previene el artículo 362.

VI.- Los parientes por consanguinidad dentro del cuarto grado y por afinidad dentro del segundo, a no ser que el juicio verse sobre edad, parentesco, filiación, divorcio o nulidad de matrimonio.

VII.- Un cónyuge o un concubinario a favor del otro.

VIII.- Los que tengan interés directo o indirecto en el pleito.

IX.- Los que vivan a expensas o perciban un sueldo del que los presente, a excepción de los juicios de divorcio, en los que es admisible su testimonio quedando reservada al Juez la calificación de la fe que deba darse a sus dichos según las circunstancias.

X.- El enemigo manifiesto.

XI.- El Juez en el pleito en que haya resuelto algún punto sustancial.

XII.- El abogado y el procurador en el negocio en que lo sean o lo hayan sido.

XIII.- El tutor y el curador por los menores, y éstos por aquéllos mientras no fueren aprobadas las cuentas de la tutela.

XIV.- El sordomudo, a no ser que sepa leer y escribir, pues entonces podrá dar su declaración por escrito.

Artículo 445.- El valor de la prueba testimonial queda al arbitrio del Juez quien nunca considerará los hechos sobre los cuáles verse, cuando no haya por lo menos dos testigos en quienes concurren las siguientes condiciones:

I.- Que sean mayores de toda excepción.

II.- Que convengan en lo esencial del acto que refieren, aún cuando difieran en los accidentes.

III.- Que declaren haber oído pronunciar las palabras, presenciando el acto o visto el hecho material sobre que deponen o que, de alguna manera, den razón fundada de su dicho.

Artículo 446.- El Juez para estimar la prueba testimonial tendrá en cuenta las circunstancias siguientes:

I.- El Juez para estimar la prueba testimonial tendrá en cuenta las circunstancias siguientes:

I.- Que el testigo no sea inhábil por cualquiera de las causas señalase en el artículo 372.

II.- Que por su edad, su capacidad y su instrucción tenga criterio necesario para apreciar el acto.

III.- Que por su probidad, por la independencia de su posición y por sus antecedentes personales pueda presumirse su completa imparcialidad.

IV.- Que el testigo conozca por sí mismo el hecho de que se trate, y no por inducciones ni referencias de otras personas.

V.- Que la declaración sea clara y precisa, sin duda ni reticencias, sobre la substancia del hecho y sus circunstancias esenciales.

**2.4 CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE HIDALGO. EDITORIAL CAJICA. 1999.**

Artículo 276.- Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el Juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitación que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley, ni sea contrarias a la moral.

#### PRUEBA TESTIMONIAL

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

#### DEL VALOR DE LAS PRUEBAS

Artículo 415.- El dictamen de peritos y la prueba testimonial serán valorizadas según el prudente arbitrio del Juez.

**2.5. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MICHOACAN, EDITORIAL PORRUA. 1999**

#### DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

Artículo 509.- Todos los que tengan conocimiento del hecho o de los hechos que las partes deban probar están obligados a declarar como testigos, si aquellos lo pidieren.

Artículo 393.- La Ley reconoce como medios de prueba los siguientes:

I.- Confesional.

II.- Instrumentos públicos y auténticos.

III.- Documentos privados,

IV.- Dictámenes periciales,

V.- Reconocimiento o inspección judicial.

VI.- Testigos,

VII.- Fama Pública.

VIII.- Presunciones,

IX.- Fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos, y en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia y,

X.- Los demás medios que produzcan convicción en el Juzgador.

Artículo 572.- El valor de la prueba testimonial queda al arbitrio del Juez, quien, en los casos en que la ley no fija el número determinado de testigos para probar, nunca podrá considerar probados los hechos sobre los cuales ha versado aquella cuando no haya por lo menos dos testigos en quienes incurran las siguientes condiciones:

I.- Que sean mayores de toda excepción,

II.- Que sean uniformes, esto es, que convengan no solo en la substancia, sino también en los accidentes del acto que atestiguan y aunque no convengan en estos, si tales accidentes se modifican la esencia del hecho y,

III.- Que den la razón fundada de su dicho.

**2.6. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MEXICO. EDITORIAL SISTA, 1999**

PRUEBA TESTIMONIAL

**Artículo 352.- Personas que deben declarar como testigos:**

Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar, estarán obligados a declarar como testigos`.

**VALORIZACION DE LAS PRUEBAS****Artículo 267.- Libre valoración razonada.**

Los medios de prueba aportados y admitidos serán valorizados por el Juzgador, con base en las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia. En todo caso, el Tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración realizada y su decisión.

**MEDIOS DE PRUEBA:****Artículo 281.- Medios de prueba**

Las partes tendrán libertad para ofrecer como medios de prueba todos aquellos instrumentos que estime conducentes para la demostración de los hechos en que funden sus acciones y excepciones, siempre y cuando sean adecuados para producir convicciones en el Juzgado.

En forma enunciativa, serán admisibles los siguientes medios de prueba:

I.- Confesión

II.- Documentos públicos.

III.- Documentos privados.

IV.- Dictámenes periciales

V.- Reconocimiento o Inspección judicial

VI.- Testimonial

VII.- Fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos, grabaciones en disco, cassette, cinta o video, cualquier otro tipo de reproducción y, en general, todos aquellos elementos aportados por la ciencia y la tecnología y,

VIII.- Derogada.

IX.- Presunciones.

## CAPITULO III

### PRUEBA

#### 3.- LA PRUEBA

##### DE LA PRUEBA EN GENERAL

3.1.- ¿Qué es una prueba? En el sentido amplio de la 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. Por tanto, toda prueba comprende al menos dos hechos distintos: UNO.- se puede llamar Hecho Principal, o sea aquella cuya existencia se trata de probar; DOS.- denominado Hecho Probatorio, que es el que se emplea para demostrar la afirmación o la negativa del hecho principal. Toda decisión fundada sobre una prueba actúa por tanto por vía de conclusión, dado tal hecho, llevo a la conclusión de la existencia del otro.

3.1.1.- Arte de observar.- Es un tratado de las pruebas aplicado a un fin particular. Es el arte de sacar conclusiones justas de un hecho con respecto a otro, se trata de saber si todos los hechos observados corresponden entre sí. Esto sería para las Ciencias Físicas. ejemplo sería, para un cazador el observar las marcas sobre el césped, aquellas ramas quebradas, esas huellas sobre el suelo, el olor, etcétera; en materia administrativa o judicial no sucede así, es evidente que no se puede proceder, más que por vía de Conclusión. o sea sobre Pruebas. El arte de recoger los hechos, de comprobarlos, de colocarlos en el orden debido para su esclarecimiento y su deducción mutuamente y en consecuencia. constituye la base de todo juicio. En todo caso la Prueba es un medio encaminado a un fin.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Tratado de la Prueba Judicial. Ediciones Jurídicas. Bentham Jeremias. 1989, Página 21.

Dentro de una acepción, el arte de la prueba parece particularmente aplicable a la práctica de los Tribunales, allí está su punto sobresaliente; allí adquiere la mayor importancia, donde parece existir o que puede existir con el método más perfecto. Efectivamente, en una causa judicial todo concurrente a mostrar ese arte con mayor resplandor, los hechos se formulan en pro y en contra, la acusación y la defensa.

### 3.1.2.- DE LOS HECHOS CONSIDERADOS QUE ORDENA SU EFECTO LEGAL

A fin de asegurarse de que actúa conforme a la ley, el Juez, en todas las ocasiones tiene que considerar dos puntos: el primero, Cuestión de Hecho, el otro, Cuestión de Derecho. El primero consiste en cerciorarse de tal hecho ha existido en determinado lugar y en cierto tiempo. El otro consiste en: asegurarse de que la ley contiene disposición de ésta o de aquella naturaleza. aplicable a ese hecho individual.

#### LA CUESTION DE HECHO SE DECIDE POR LAS PARTES

Todo gira alrededor de los hechos.

Un hecho afirmativo es aquel que se expresa por una proposición afirmativa: JACOBO ha muerto, ROBERTO ha matado a JACOBO. Un hecho negativo es aquel que se expresa por una proposición negativa. De dos hechos, uno afirmativo y su correspondiente negativo, uno ha existido necesariamente en un tiempo y en un lugar dados. Por lo tanto, de dos proposiciones, una afirmativa y otra negativa, una de ambas es necesariamente verdadera.

Los hechos no son conocidos por los sentidos, son dos clases unos son internos y otros son externos a nuestros sentidos, INTERNOS se informa al hombre de los hechos que solamente se presentan en su espíritu o sea los HECHOS PSICOLOGICOS, EXTERNOS, los Físicos, ej. El disparo de un fusil que mata a un hombre y la intención, de

quien lo ha disparado sería el Psicológico. Un hecho puede tener efectos legales es decir, puede servir de medio de prueba en forma Directa, sería si se encuentra ligado al hecho que se quiere probar y el indirecto si se encuentra más alegado, ejemplo, el hecho de haber detenido a un hombre en el momento del hurto o de haberle visto entregar a su camarada el objeto después de intervalo de tiempo. El hecho de la culpabilidad de un hombre con relación a tal o cual delito es, en realidad, un complejo de hecho que puede resolverse ante todo en los siguientes:

- 1.- Que ha cometido tal acto.
- 2.- Que tal acto está acompañado de unas u otras circunstancias.
- 3.- Que había una ley prohibitiva de ese acto en esas circunstancias.
- 4.- Que no había ninguna ley permisiva de ese acto en las circunstancias en que fue cometido el delito.

### 3.2.- DEFINICION DE PRUEBA

Significado Gramatical: 'prueba' corresponde a la acción de probar, a su vez la expresión 'probar' deriva del latín 'probare' que, en el significado forense se refiere a justifica la verdad de los hechos en que se funda un derecho de alguna de las partes en un proceso. Por lo tanto, prueba es la justificación de la veracidad de los hechos en que se fundan las pretensiones y los derechos de las partes en un proceso instaurado ante un órgano que desempeñará una función jurisdiccional desde el punto de vista material.<sup>1</sup>

#### 3.2.1.- CONCEPTO DE PRUEBA

Sostiene el antiguo practicante español Joaquín Jaumar y Carrera que las

---

<sup>1</sup> Derecho Procesal Civil. Arellano García Carlos. Novena Edición. Editorial Porrúa. 1998. Página 212.

pruebas son las 'averiguaciones' que se hacen en juicio sobre alguna cosa dudosa, y por lo mismo o son plenas las cuales basten para fallar la causa con arreglo a ellas, o semiplenas que si bien sirven de guía e instrucción al juez para la decisión de las cuestiones que se ventilen no son suficientes para obligarlo a fallar conforme a las mismas'.

En este concepto antiguo se orienta el concepto de las pruebas hacia la determinación de su valor crediticio que, puede ser mayor o menos para influenciar la voluntad del juzgador.

La Curia Filípica Mexicana alude a la definición que de prueba aportaba la Ley de Partidas: "... es el averiguamiento que se hace en juicio, en razón de alguna cosa dudosa. La regla cardinal en esta materia es que al actor incumbe probar, porque es el que afirma y no al reo que niega simplemente, a no ser que la negación envuelva afirmación'.

Del concepto que antecede extraemos dos elementos:

- a) Lo dudoso es lo que está sujeto a prueba, ello significa que los hechos no controvertidos, no dudosos por tanto, no están sujetos a prueba.
- b) Por otra parte, se determina una regla sobre la carga de la prueba en el sentido de que quien niega no está obligado a probar, a menos que su negación entrañe una afirmación.

De manera sucinta nos indica el distinguido procesalista uruguayo Eduardo J. Coutoure que: la prueba tomada en su sentido procesal es 'un medio de contralor de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio'.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Fundamentos del Proceso Civil. Coutoure Eduardo J. 3ª Ed. De Palma, Buenos Aires, 1993. Página 217.

Contralor es un barbarismo que significa 'control', por tanto es un medio de control de las proposiciones que los litigantes formulan en juicio. Considero que, no todas las proposiciones formuladas en juicio son motivo de prueba puesto que, el derecho puede no estar sujeto a prueba aunque integre parte de proposiciones de las partes interesadas. Además, otras proposiciones de las partes, que no suscitaron controversia no requerirán ser probadas por estar fuera de la litis.<sup>1</sup>

El destacado procesalista español Jaime Guasp sobre la prueba considera que 'es el acto o serie de actos procesales por lo que se trata de convencer al juez de la existencia o inexistencia de los datos lógicos que han de tenerse en cuenta en el fallo'.

Nos parece bastante realista este concepto en cuanto que la prueba persigue finalidad de convencimiento pero, no siempre logra su objetivo, no obstante lo cual, la prueba existió. Ello quiere decir que aunque la prueba se ofrezca, se admita y se desahogue, su valor probatorio no siempre produce el adecuado convencimiento en el juzgador.

El procesalista mexicano Demetrio Sodi adopta el concepto de López Moreno, quien definía la prueba como 'la acción de evidenciar un hecho o un derecho por los medios que la ley prescribe'. También transcribe legal de la verdad de Laurent: 'la prueba es la demostración legal de la verdad de un hecho'.

De los conceptos que anteceden reflexionamos sobre el hecho de que, en ambos conceptos, transcritos por Demetrio Sodi, se vincula estrechamente a la prueba con la ley. Ello significa que, la prueba está encauzada dentro de los márgenes que el legislador le señala en sus diversas manifestaciones. Por otra parte, hemos de considerar que, en las pruebas no siempre se consigue el fin deseado de evidenciar un hecho o un derecho. En efecto en ocasiones la prueba se produce pero, no alcanza su objetivo demostrativo y sin embargo, la prueba existió.

---

<sup>1</sup> Derecho Procesal Civil. Arellano García Carlos. Novena Edición. Editorial Porrúa. 1998. Página 218.

El jurista hispano de gran arraigo en el medio universitario Rafael de Pina señala que la prueba es 'la actividad procesal encaminada a la demostración de la existencia de un hecho o acto o de su inexistencia'.<sup>1</sup>

Tiene la virtud este último concepto de darle a la prueba el carácter de una actividad procesal, sin hacer una limitación determinada frente a los sujetos que intervienen en esa actividad procesal pues, sabido es que, pueden ser el juez, las partes y los terceros que coadyuvan a la demostración correspondiente a la tentativa de demostración, por otra parte, también es una tendencia realista apunta al encauzamiento de la prueba hacia la demostración, lo que no es de manera alguna la demostración misma. Además, no limita la demostración pretendida a un hecho sino también se alude a la demostración de un acto. Por último, la prueba no se orienta solo a la comprobación de la existencia de un hecho o acto sino también a la existencia de ellos.

El distinguido procesalista mexicano Eduardo Pallares se refiere en primer término a una doble referencia etimológica hecha por Caravantes que podría derivar del adverbio latino 'probe' que significa honradamente y que obra con honradez quien prueba su pretensión. Según otros deriva de la palabra 'probandum' que se interpreta como encomendar, probar, experimentar, hacer fe. Más adelante, propone la siguiente noción de prueba: 'El sustantivo prueba se refiere al medio o instrumento de que se sirve al hombre para evidenciar la verdad o la falsedad de una proposición, la existencia o inexistencia de algo' por supuesto que, la prueba también está al servicio de la persona moral y no solo al de la persona física. Por otra parte, la prueba tiende a evidenciar la verdad o la falsedad de una proposición pero, en ocasiones su resultado es frustrante y no consigue su finalidad, sin embargo, la prueba existió, aunque con resultados infaustos para quien la aportó. Es verdad que la prueba lleva la misión de evidenciar la verdad o la falsedad de una proposición, la existencia o inexistencia de algo.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal. Mateos Alarcón Manuel. Quinta Edición, 1999. Pág. 218.

<sup>2</sup> Ob cit. Página 219.

### 3.3.- CONCEPTO JURIDICO PROCESAL DE LA PRUEBA

En su acepción común la prueba es la acción y el efecto de probar, y probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación.

En sentido jurídico, y específicamente en sentido jurídico procesal la prueba es ambas cosas: un método de averiguación de comprobación. La prueba penal es, normalmente averiguación, búsqueda, procura de algo. La prueba civil es, normalmente, comprobación, demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en juicio.

Por lo tanto: La prueba es el conjunto de elementos de conocimiento que se aportan en el proceso y que tienden a la demostración de los hechos o derechos aducidos por las partes, con sujeción a las normas jurídicas vigentes.

### 3.4.- LA PRUEBA Y LA VERDAD

LA VERDAD.- Es incontestable que uno de los objetivos de la prueba es la verdad, y tratándose del juicio cierta clase de verdad al menos, pues la función del juzgador radica en establecer los hechos pasados y localizar la ley que los rige, lo que significa encontrar la verdad que se plasma en la decisión postrera, ya que la sentencia para ser tenida por justa debe ser la expresión de la verdad, que verdad y justicia se confunden con fallos; por ellos afirma Bonnier citado por Dellepiane <sup>1</sup> : “la ciencia del derecho y el juez se proponen por objeto en la esfera que le está señalada el descubrimiento de la verdad”.

---

<sup>1</sup> Ob cit. Pág. 40 – 41.

Además de este objetivo, se le asigna a la prueba el de la verificación o confrontación suministrados por ellos y recogido por el juez para acreditarlas o invalidarlas, Por último consiste la probanza en la averiguación de la existencia de los hechos por medio de un método reconstructivo de lo acontecido en el pasado, lo que significa que la prueba judicial es propiamente un método de investigación o determinación de hechos.

Para quien la verdad es aquello que cree el hombre ser lo que es, ya como hecho, ya como idea, por ejemplo cuando digo que son las once estoy dentro de la verdad si creo que ha transcurrido una hora después de haber sonado las diez, más bien estimamos en una certeza de la verdad, es decir, la creencia en su grado máximo, en su plenitud, o sea un estado psicológico caracterizado por la firma adhesión o aquello que se conoce ya como hecho ya como idea.

La verdad es diversa a la certeza, así existiendo esta puede faltar aquella, por ello puede hablarse de certeza ilegítima. La verdad es la cosa misma decía San Agustín, *verum est id quod est*, en nuestro espíritu la verdad es una relación de identidad, de adecuación o de acuerdo entre nuestro pensamiento y la cosa objeto de nuestro pensamiento, así por ejemplo se estará en lo cierto cuando exista acuerdo entre lo pensado y la realidad.

La verdad judicial es cuanto a los hechos, cuando la idea que de ellos se forma el juez concuerda en un todo con la realidad, cuando se los imagina tal como fueron o son: hay verdad en cuanto al derecho, cuando la idea que tiene el juez de la ley aplicable al caso que corresponde, con el sentido del precepto legal que encuadra en los hechos. De este modo opina Antonio Dellepiana quien a mi modo de ver no considera la verdad formal como otro tipo de certeza producto de la ficción de ley e instituida con una finalidad de tipo práctico o bien como sanción, aún cuando no concuerde con la realidad, y en nuestro derecho se encuentra aceptada por medio de confesión ficta, en la prueba de reconocimiento de documentos y de firma, pruebas que al producirse dan al juzgador elementos formales de la verdad de trascendencia en el resultado del litigio. En consecuencia, no necesariamente la verdad real debe contener la solución dada a los

conflictos que debía ser en todo caso la aspiración suprema de justicia y su afán constante, porque en ocasiones resulta imposible encontrarla, debiendo en tal caso contenerse dicha justicia con una verdad formal prefijada por la ley de acuerdo con las circunstancias presentadas durante la secuela procesal (rebeldía, incomparencias, etcétera).

Por otra parte, la convicción de la verdad de un hecho o cosa puede ser interna (producto de ciertos estados motivos), e externa (perceptible por los sentidos) el tipo de convicción mencionada en primer término resulta de un proceso mental autónomo que está fuera de control de las partes y por tanto no puede fundar un decisión, de ahí que el juzgador para decidir deba excluir su conocimiento personal y sus apasionamientos. En cambio la segunda, por caer bajo el dominio de los sentidos puede ser apreciada por ellos, por eso la prueba más importante es la que resulta de la experiencia del juez con el control de las partes, o sea la comprobación judicial lograda mediante la inspección ocular, que es una prueba directa e inmediata y que constituye el fundamento de la evidencia. De esta forma piensa Hugo Alsina, e insiste en que la verdad de lo disputado aflora o se aclara con la observación directa por parte del juzgador de la cosa o hecho que da mérito al duelo judicial, pero es fácil entender que no siempre es factible la apreciación directa porque de modo normal los hechos o cosas no disponen de continuidad, acontecidos se consumen y solo en forma excepcional perduran hasta la inspección ocular, debido a esta singularidad no es posible regularmente echar mano de este medio de comprobación que en sí es de incuestionable eficacia, por virtud de que coloca al magistrado inmediata y directamente con el desideratum de la cuestión y por ende con la verdad, aún cuando cabe también la posibilidad de que dicha verdad no es apreciada con justeza, lo es imputable a circunstancias personales del juzgador como son: experiencia, instrucción, buena fe o mala fe, etcétera, que le impidan adquirirla o bien falsearla, siendo por tanto necesarios otros medios de comprobación que aporten fracciones de verdad, los que sumados o complementados la integran en lo posible.

El órgano judicial comprueba mediante una compleja operación lógica en qué medida el supuesto de hecho corresponde a la hipótesis contenida en la ley, y la prueba viene a ser un puente entre el supuesto de hecho concreto y el del hecho objetivo abstracto

establecido, determina la semejanza o diversidad entre hecho disputado y aquel que aparece previsto en la norma, lo que implica la búsqueda de la verdad para protegerla.

La verdad filosófica es la absoluta, pero en el proceso debe buscarse con pretensiones más modernas, basta con llegar a la certeza o sea un estado de convencimiento o conocimiento individual, una configuración subjetiva de la verdad o convicción. Igualmente la demostración de la certeza histórica de los hechos controvertidos depende de la prueba, que sirve para convencer al juez sobre la realidad de los hechos que son fundamento de la relación jurídica litigiosa, entonces no es la verdad pura o absoluta la que el proceso y la prueba tratan de afirmar o descubrir sino la certeza empírica enfocada hacia una verdad material o formal.

Para llegar a la primera especial verdad (la material) que es la certeza histórica adquirida en el proceso por conducto de uno o varios medios de prueba, el juez debe apreciar el material probatorio con absoluta libertad de criterio, en cambio la verdad formal que es la certeza adquirida en el proceso, no a través de una crítica libremente ejercida sobre el material probatorio por el juez, sino en virtud de un sistema legal de fijación definitiva de los hechos, de un conjunto de normas imperativas que supliendo la libertad judicial de valoración obligan al juzgador a tener ciertos los hechos demostrados, en el modo y forma correspondiente a la hipótesis previstas, en abstracto por aquellas normas.

En el lenguaje corriente probar significa demostrar la verdad de una proposición afirmada, que en el campo jurídico la comprobación de los hechos controvertidos por parte del juez puede no derivar de la búsqueda de la verdad sino también de los procesos de fijación formal o convencional que la ley comprende bajo el nombre de la prueba, lo que en tal caso probar no querrá decir ya demostrar la verdad de los hechos mismos mediante procedimientos determinados, siendo este el significado jurídico de la prueba, así a través de la confesión y el juramento se pueden fijar formalmente ciertos hechos y la verdad derivada de estos en determinados casos será igualmente formal.

### 3.5.- LA PRUEBA COMO CONVICCION

Mirada desde el punto de vista de las partes, la prueba es, además una forma de crear convicción del Magistrado. El régimen insta a las partes a agotar los recursos dados por la ley para formar en el espíritu del Juez un estado de convencimiento relevantes del juicio.

Al respecto Eduardo J. Coutoure señala: "Pero puede afirmarse, a modo de resumen sobre el concepto de la prueba en materia civil, que tal se entiende un método jurídico de la verificación de las proposiciones de las partes. Suministra regularmente por éstas, queda librada a iniciativa del Magistrado tal solo en casos excepcionales. Adquiere entonces en el sistema proceso una gran significación práctica. El convencimiento del Magistrado depende, en el derecho vigente, en manera muy especial, de la actividad probatoria de las partes. Más que un método científico de la investigación la Prueba Civil se asemeja, como se ha dicho, a la prueba matemática, es una operación de verificación de la exactitud o del error de otra operación."<sup>1</sup>

#### 3.5.1.- LA PRUEBA COMO VERIFICACION

Los hechos y los actos jurídicos son objeto de AFIRMACION o NEGACION en el proceso.

Pero el Juez es normalmente ajeno a esos hechos sobre los cuales se debe pronunciar, no puede pasar por las simples manifestaciones de las partes, y debe disponer de medios para verificar la exactitud de esas proposiciones.

<sup>1</sup> Fundamentos del Proceso Civil. Coutoure Eduardo J. Tercera Edición. Depalma, Buenos Aires. 1993. Página 218.

Es menester comprobar la verdad o la falsedad de ellas, con el objeto de formarse convicción al respecto. En consecuencia la Prueba es: un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio.

### 3.6.- MEDIOS DE PRUEBA EN GENERAL

El estudio de los diversos medios probatorios lo hace la Teoría General de la Prueba, que trata de precisar las condiciones necesarias para cada uno de ellos haga por sí solo prueba plena, pero resulta artificial ese método expositivo por cuanto a que la mayoría de los casos la prueba no simple sino compuesta, o sea que el convencimiento no se produce por el resultado de un solo medio de prueba, sino por el concurso o combinación de varios de ellos, por ello es aconsejable un estudio de conjunto sobre la prueba como precedente necesario para comprender el mecanismo o funcionamiento de cada uno de los medios probatorios y la serie de principios comunes a ellos.

#### ANTIGUOS TRATADISTAS

Los antiguos tratadistas admitían cuatro medios de prueba:

- 1.- La confesión del adversario llamada prueba vocal.
- 2.- La producción de testigos o prueba testifical.
- 3.- La de títulos o prueba instrumental.
- 4.- La de presunciones o conjetural.

Esta clasificación fue admitida por el Derecho Romano con la particularidad de que no establecía gradativa de eficacia entre ellos. No existe en los códigos de procedimientos civiles disposiciones relativa a un concepto integral de la prueba, solo en título independiente se legisla sobre ella, normalmente también la Doctrina los examina a los medios probatorios aisladamente y llega a la conclusión de que el conocimiento del juez no integra normalmente con una sola prueba, sino mediante la confrontación de los distintos elementos de juicio que las partes suministran y la Teoría General de la prueba

establece el modo como el Juez va adquiriendo conocimiento de las cosas, explica la forma lógica de los distintos medios de prueba compuesta, y por último suministra el criterio de valorización que en la Sentencia debe verter.

En el derecho procesal la voz 'prueba' se usa en el sentido de medio de prueba, refiriéndose entonces a los diversos elementos de juicio producidos por las partes a fin de establecer la existencia de los hechos (prueba documental, confesional, de testigos). en el de acción de probar, de hacer prueba, de ahí que al actor incumba la prueba de los hechos cuya existencia afirma. a través de los medios pertinentes.

Reconoce pues la doctrina que la prueba es la forma de crear la convicción del juez. y para ello las partes puedan agotar los medios establecidos por la ley, verificando la autenticidad de las proposiciones por tales medios, ya que los actos jurídicos son objeto de afirmaciones o negaciones cuya exactitud debe mostrarse. La prueba significa el acto de proporcionar los medios para la demostración, concepción demasiado genérica, pero el significado jurídico de la prueba lo da la Doctrina al definirla cómo: la demostración de la verdad legal de un hecho por los medios lícitos, siendo esta verdad de carácter formal, o bien la demostración de la verdad de un hecho, verdad que no está establecida previamente por la ley porque en tal caso la prueba es la fijación de la verdad formal de los hechos controvertidos.

La institución jurídica de la prueba está constituida por el conjunto de normas de derecho que regulan el proceso de fijación de los hechos disputados. De las expresiones que anteceden puede colegirse en términos generales que la prueba debe entenderse como el medio de persuasión que los interesados desarrollan judicialmente, a fin de que el juzgador a quien va dirigida tome real o formal conocimiento de los puntos debatidos y culmine el proceso con un pronunciamiento.

### 3.6.1.- NOCION DEL MEDIO DE PRUEBA

La denominación de los medios de prueba a las fuentes de donde el Juez deriva de las razones (motivos de prueba) que producen mediato o inmediatamente su convicción.

#### MEDIOS DE PRUEBA ES, PARA GOLDSHIMIDT:

‘Todo lo que pueda ser apreciado por los sentidos o que puede suministrar apreciaciones sensoriales, en otras palabras, cuerpos físicos (materia de la prueba de reconocimiento judicial) y exteriorizaciones del pensamiento (documento, certificados, dictámenes, declaraciones de las partes y juramentos).

La gestión probatoria da al Juez una percepción sensible del objeto materia de aquella, sea directamente (inspección ocular) o en forma indirecta (por medio de testigos, peritos, etcétera). Lo que facilita esa percepción sensible se denomina Medios de Pruebas o sean las cosas corporales que la proporcionan (documentos, testigos, peritos) también se llama medios de prueba lo que logra el Magistrado por medio de la percepción de esas cosas corporales, por ejemplo, el resultado de la inspección ocular, el contenido en ideas de los documentos, las disposiciones de testigos o de las partes, los dictámenes periciales, aún cuando a esto propiamente se llama materia de prueba.

Todo lo que posible o comunica conocimiento al Juzgador (persona u objeto) es medio de prueba y es distinto al fundamento de la prueba porque éste refiere al conocimiento en el juez cuando le atribuye crédito al testigo.

Llanamente Giuseppe Chivenda: define los medios de prueba como la persona del testigo los lugares inspeccionados. Para Becerra Bautista: quien expone que los medios de prueba son las fuentes de las que la ley quiere que el juzgador extraiga sus propias convicciones, por ello las enumera y establece una serie de complejos procedimientos para su desahogo, lo que se llama procedimiento probatorio que es la compleja actividad para poner en comunicación con los medios de prueba o para declarara la atentabilidad de estos.

Carneluti es más certero al considerar el proceso probatorio como aquel que produce o de la posición del hecho controvertido según la realidad, o bien según una fijación formal cuya regulación lleva a ese resultado. Este mismo autor llama medio de prueba, tanto la actividad del Juez que es un vínculo para lograr el conocimiento, mediante la cual busca la verdad del hecho a probar, y fuente de prueba al hecho misma del que se deduce la propia verdad.

**MEDIO DE PRUEBA:** es en primer lugar la percepción del Juez siendo el instrumento de percepción todos sus sentidos, y en segundo, la deducción del Juez, sirviendo de instrumento a su actividad su conocimiento, la aplicación de las reglas de la experiencia extraídas de los hechos (inducción) que sirven de instrumentos de deducción, son dos circunstancias subjetivas de eficacia indubitable en la apreciación.

En el proceso probatorio se le proporcionan al juez los medios de conocimiento objetivos y técnicos o de cualquier otra índole, interviniendo peritos para dilucidar los aspectos ignorados mediante reglas de experiencia aplicables al caso, de ahí que al hablarse de medio de prueba entiéndase también por tal una serie compleja de relaciones procesales como son: la percepción subjetiva con fines indagatorias, los objetos mismos, las pruebas, los hechos examinados todos conforme a la técnica probatoria para obtener luces, pudiendo concluirse que el medio de prueba es todo instrumento de cualquier carácter que contribuye en mayor o menor grado al logro de la verdad o confirmación de lo aducido como causal de petición convirtiéndose al juez en recipiendario y a la vez en factor activo de los medios de persuasión judicial que conducen al fin que es la certidumbre o convicción en último caso.

## CONCLUSION

Visto lo anterior se llega al convencimiento de que invariablemente de que la prueba y la verdad constituyen una unidad jurídica, pues realizada la primera normalmente aparece la segunda, y aún en el caso de que aquella resulte incompleta la verdad también lo será, pero en última instancia habrá un principio de certidumbre.

La verdad que se obtiene de la prueba es de dos tipos: Real y Objetiva que es, el conocimiento exacto de las cosas o hechos controvertidos por los medios de convencimiento examinados libremente y de modo consciente por el juzgador, y la Formal, o Convencional instituida por el legislador sujetándola a determinadas condiciones o circunstancias producidas durante el proceso, a las que las determinadas consecuencias jurídicas que el juez debe acatar y hacerlas efectivas con su imperio, es una especie de ficción legal.

### 3.6.2.- SISTEMA ADMITIDO PARA LA FIJACION DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

Acercas de la fijación de los medios de prueba, se ha planteado el problema de si se debe quedar al arbitrio judicial o de las partes o si debe determinarlos la ley de un modo taxativa.

Los Códigos modernos han fijado de un modo taxativo los diferentes medios de prueba utilizables en el proceso civil. En realidad, esta solución es tan limitativa como a la primera vista puede parecer, pues la indicación legal de los medios de prueba comprende de hecho, todos los que la experiencia de la vida forense y las conclusiones de investigación científica hacen posible.

Hay que advertir, sin embargo, que el Derecho Civil probatorio excepcionalmente en ciertos casos, impone el empleo de determinados medios de prueba, y en otros prohíbe o limita la utilización de algunos de los admitidos, con carácter general, como se analizará posteriormente en los medios legales de prueba en particular.

Recuerda MAYENZ: Que el Derecho Romano no contenía sobre los diversos medios de prueba las reglas ciertas y precisas que se encuentran, modernamente, en la doctrina y en la legislación, sino que dejaba al Juez de hecho como una gran latitud y no se oponían a la admisión de simples indicios, con tal que, en el caso concreto, pareciesen suficientes para dar la certidumbre requerida.

En el Derecho Romano el Juez gozaba de facultades discrecionales para apreciar libremente la eficacia de la prueba testimonial. En la Edad Media la prueba se convirtió en prueba tasada, no obstante la oposición de los glosadores. Las Leyes españolas y las mexicanas, hasta llegar al Código Vigente.

En realidad, esta solución no es tan limitativa como a primera vista puede parecer, pues la indicación legal de los medios de prueba comprende, de hecho, todos los que la experiencia de la vida forense y las conclusiones de investigación científica hacen posibles.

### 3.6.3.- MEDIOS DE PRUEBA EN EL PROCESO MEXICANO

Los medios de prueba de que se puede hacer uso, según el Derecho mexicano se hayan contenidos en diferentes cuerpos legales, unos de carácter local (Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) y otros del Federal (Código de Procedimientos Civiles Federal, Ley Federal del Trabajo, Ley de Amparo, Código de Comercio.

Las pruebas, de diferentes naturaleza y características, que pueden aportar las partes o que el órgano jurisdiccional pueda allegarse oficiosamente, son varias y cada una de ellas tiene su propia individualidad. A cada una de ellas se les denomina medios de prueba. Constituyen medios de los elementos necesarios para la consecución de un fin. En materia probatoria, los medios de prueba están constituidos por los elementos de conocimiento que llega la finalidad de producir una convicción en el juzgador. A este respecto, en la Cu Filípica Mexicana se considera a las pruebas como un medio de justificación, no como la justificación misma y lleva el objeto de convencer el ánimo del juez. En opinión de Eduardo J. Couture, los medios de prueba forman un elenco establecido habitualmente por los textos legales y el problema consiste en determinar si pueda ampliarse tal relación legal de pruebas con otras pruebas que responden a conquistas de la ciencia.

Sobre los medios de prueba en el Derecho mexicano, no indica el maestro procesalista José Becerra Bautista: los medios de prueba son las fuentes de las que la ley quiere que el juzgador extraiga su propia convicción y por ello los enumera y establece una serie de complejos procedimientos que tienden a su desahogo. En el tónico de medios de prueba, podemos localizar la existencia de tres sistemas respecto a ellos:

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

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

c) Un tercer sistema, se hace un enunciado de los medios de prueba sancionados por la experiencia forense y que están sujetos a las reglas que orientan hacia los mejores resultados pero, se deja abierta la posibilidad de uso de medios probatorios no incluidos en la lista legal y que estarán sujetos a la libre recepción y a la libre apreciación ulterior por el juzgador.

En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se adaptaba el tercer sistema de los mencionados. De la fracción I a la IX del artículo 289 se enunciaba los medios probatorios de cuyo antiguo, recogido por la experiencia forense. En la fracción X se abría la posibilidad de aportación, recepción y apreciación de otros medios probatorios no incluidos en la enumeración legal.

3.6.3.1.- EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES DISPONIA EN EL ARTICULO 289:

La Ley reconoce como medios de prueba:

I.- Confesión;

II.- Documentos Públicos;

III.- Documentos Privados;

IV.- Dictámenes Periciales;

V.- Reconocimiento o Inspección Judicial;

VI.- Testigos;

VII.- Fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos, y en general,

todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia:

VIII.- Fama pública;

IX.- Presunciones;

X.- Y demás medios que produzcan convicción en el Juzgador.

En el sistema actual ya enumera detalladamente los medios de prueba y textualmente dice:

‘Artículo 289.- Son admisibles como medios de prueba aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del Jugador acerca de los hechos controvertidos y dudosos’.

El Legislador mexicano ha formulado una enumeración tan completa de los medios de prueba que difícilmente se hallará fuera de ella ningún otro. Los medios de investigación de la verdad están concedidos con tanta largueza como pudiera desear el más entusiasta partidario de la libertad en la selección de los medios probatorios dentro del proceso civil.

El Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México establece en su artículo 281 que la ley reconoce como medios de prueba los mismos que los contenidos en

el artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, con excepción de la fracción VIII que se refiere a la fama pública.

El Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Hidalgo establece en su artículo 286 que la ley reconoce como medios de prueba los mismos que los contenidos en el artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Tlaxcala establece en su artículo 251 que la ley reconoce como medios de prueba los mismos que los contenidos en el artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, con excepción de la fama pública.

La Ley de Amparo en su artículo 150 establece que en el juicio de Amparo es admisible toda clase de pruebas, excepto la de posiciones y las que fueren contra la moral o contra el derecho.

La supresión de la fama pública de prueba, se declara que se prescindió de ella no porque se le niegue valor probatorio, sino porque se trata de hecho notorio.

	POR PERCEPCION	=	INSPECCION JUDICIAL	
				PARTES
				JURAMENTO
			MEDIANTE	CONFESION
PRUEBA	POR REPRESENTACION		PERSONAS	TERCEROS
				TESTIGOS
				PERITOS
			MEDIANTE COSAS	
			E INSTRUMENTOS	
	POR DEDUCCION		DEL JUEZ = PRESUNCIONES	
	O INDUCCION		DE TERCEROS = PERITOS	

ADMISION DE PRUEBAS

La admisión de pruebas es un pronunciamiento del órgano jurisdiccional contenido en una resolución muy apropiada a las pruebas, en las que se determinan cuáles se admiten y cuáles se desechan, puede ser un solo auto admisorio en el que se alude a las pruebas ofrecidas por ambas partes o el Juzgador puede dictar un auto que recae a cada uno de los escritos de ofrecimiento de pruebas de las partes.

En ocasiones, las partes hacen ofrecimiento de sus pruebas en varios escritos y suele suceder que, en el auto recaído a cada escrito se contenga el pronunciamiento del Juez en el sentido de admitir o rechazar cada prueba a que el respectivo escrito.

Suele adoptarse la práctica de que el Juzgador, en relación con los escritos de ofrecimiento de pruebas, solo manifieste que se tienen por ofrecidas las pruebas mencionadas en ese curso relativo y se reserva dictar el auto admisorio general hasta el momento en el que ha concluido el periodo de ofrecimiento de pruebas.

#### REGLAS PARA LA ADMISION

- a) La resolución en la que se determinen las pruebas que se admiten o que se desechen a las partes ha de dictarse al día siguiente en que termine el periodo de ofrecimiento de pruebas.
- b) El Juez tiene facultades expresas para limitar el número de testigos que ofrezcan las partes.
- c) No se admitirán diligencias de prueba contra derecho.
- d) No se admitirán diligencias de prueba contra la moral.
- e) No se admitirán pruebas sobre hechos que no han sido controvertidos por las partes.
- f) No se admitirán pruebas sobre hechos imposibles o notoriamente inverosímiles.
- g) Si se desecha una prueba, el auto será impugnabile en apelación que se admitirá en el efecto devolutivo, si es apelable la sentencia en lo principal. En los demás casos no hay más recurso que el de responsabilidad.

## RECEPCION DE LAS PRUEBAS

Las pruebas que hayan sido admitidas requieren de una preparación previa, la recepción consistirá en el desahogo de la diligencia o diligencias que sean necesarias para que se alleguen materialmente al órgano jurisdiccional los elementos de convicción.

Gramaticalmente 'RECEPCION' significa 'la acción de recibir' en la terminología procesal suelen utilizarse vocablos equiparables como: recepción, desahogo, práctica o rendición de pruebas; el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal enumera:

a) La recepción y desahogo de pruebas ha de realizarse con posterioridad al auto de admisión de probanzas (artículo 299).

b) El Juez ha de dirigir todas las audiencias (art. 299).

c) La recepción y desahogo de las pruebas ha de realizarse en forma oral (299).

d) La intención del legislador es la de que, la recepción de pruebas se haga en una sola audiencias (artículos 299 y 399).

e) El señalamiento de la fecha y hora de celebración de la audiencia de pruebas se hará desde el auto de admisión.

f) La audiencia deberá citarse dentro de los treinta días siguientes a la admisión de pruebas (art. 299).

g) Si la audiencia ha de continuarse en otro día, se señalará la nueva fecha dentro de los siguientes quince días (art. 299).

h) Acerca de pruebas que hayan de practicarse fuera del Distrito Federal se deberá ajustarse a lo que establece el artículo 300, cuando las pruebas se desahoguen fuera, se recibirán a petición dentro de un término de sesenta días.

i) EL artículo 395 establece que antes de la celebración de la audiencia las pruebas deberán prepararse, con toda oportunidad, para que en ella puedan recibirse.

## APRECIACION DE LA PRUEBA

Dado que las pruebas están establecidas para producir convicción en el órgano jurisdiccional deberá resolver la controversia ante él planteada es necesario que, concluida la admisión de las pruebas y su respectiva recepción, se pase el periodo de alegatos, rebasado el periodo de alegatos el Juez ha de dictar resolución o sentencia definitiva y en esta etapa ha de proceder el valor a las probanzas rendidas, y la apreciación que haga de las pruebas derivará si los hechos aducidos por las partes, en apoyo de sus acciones y excepciones, debidamente probadas.

Nos expresa el procesalista KISCH: "... es la actividad intelectual que lleva a cabo el Juez para rendir la fuerza probatoria de un medio de prueba".

**OBJETO DE LA PRUEBA.-** Son los hechos dudosos o controvertidos que se tratan de probar, la demostración de la existencia de un hecho o la inexistencia (artículos 275, 284, 278, 291 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y artículos 268, 269, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 278 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México).

**FIN DE LA PRUEBA.-** Es la de formar la convicción del Juez respecto a la existencia y circunstancia del hecho que constituye su objeto. En efecto un hecho se considera probado, cuando ha llegado a formar la plena convicción del Juez, hasta el punto o grado de que pueda constituir un elemento del juicio decisivo para tal efecto jurídico de su sentencia.

## CAPITULO IV

### LA TESTIMONIAL

#### 4.1.- TESTIMONIAL

##### 4.1.1.- CONCEPTO

Varias y muy substanciosas son las concepciones que se han dado con relación al Testimonio. después de una profunda disertación filosófica CARNELUTTI nos justifica plenamente el testimonio y establece:

‘La representación se obtiene por medio de la percepción de un hecho representado; este es el objeto y aquél el medio de la representación. Desde el punto de vista medio, existen dos tipos de representación: la representación real (objetiva) y la representación personal (subjctiva), la primera se obtiene mediante la composición de un objeto apto para despertar en quien lo perciba la idea que viene determinada por la percepción del hecho representado, la segunda se obtiene mediante la composición de un acto capaz de obtener el mismo resultado. A la primera forma de representación sirve de medio el documento (representación documental); a la segunda forma, el testimonio (en sentido lato) representación testimonial. En la segunda forma hay un hombre que narra, en la primera de permitimos la metáfora, narra la cosa, el documento, como dice Endemann.’

JOSE OVALLE FAVELA señala: ‘En términos generales el testimonio es la declaración procesal de un tercero ajeno a la controversia. acerca de hechos que a este le conciernen’ y citando a ECHUNDIA refiere: ‘Es un medio de prueba consistente en la declaración representativa que una persona. la cual no es parte en el proceso que se aduce, hace a un Juez con fines procesales, sobre lo que sabe respecto de un hecho de cualquier naturaleza’.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Derecho Procesal Civil. José Ovalle Favela. Sexta Edición. Editorial Porrúa. 1998. Pág. 163.

ALSINA, por su parte indica al referirse al concepto que: 'Cuando el testimonio en un juicio emana de un tercero, estamos en presencia de la prueba testimonial o por testigos. No siempre es posible la constatación de un hecho en forma directa, y cuando la parte a quien le atribuye desconoce su existencia, la fe en la palabra del hombre que ha presenciado el hecho es uno de los pocos recursos que restan al Juez para la averiguación de la verdad a diferencia de la confesión, en que la parte declara sobre hechos que le son personales al testigo depone sobre hechos de terceros y cuyas consecuencias jurídicas no se hayan vinculado.'

#### 4.1.2.- SIGNIFICADO GRAMATICAL DE LA PALABRA TESTIMONIAL

La palabra 'Testimonial' es un adjetivo que deriva del sustantivo masculino 'Testimonio'. A su vez, 'Testimonio' es una palabra equívoca que significa tanto el documento en el que se da fe de un hecho, como la aclaración rendida por un testigo, por tanto, la prueba testimonial toma una de esas acepciones y se refiere a aquel medio crediticio por el que se pretende acreditar a través de declaraciones rendidas por testigos. Complementariamente entendemos por 'Testigo' a aquella persona que ha presenciado algún acontecimiento y que, por ello está en condiciones de declarar sobre ello. Además, el testigo es un tercero diferente a quienes realizan directamente el acontecimiento.<sup>1</sup>

#### 4.1.3.- TESTIGO

Becerra Bautista menciona que: 'Desde el derecho romano se aceptó el principio según el cual, nadie puede ser testigo en causa propia' (nemo debet esse testis in propria causa).<sup>2</sup>

Couture nos dice: "Que en el Fuero Viejo de Castilla variaba el número de testigos según el litigio versara sobre mueble o inmueble y según discutieran hombres de la

---

<sup>1</sup> Derecho Procesal Civil, Carlos Arellano García, Novena Edición, Editorial Porrúa, 1998, Página 357.

<sup>2</sup> El Proceso Civil en México, Becerra Bautista José, Décimo Sexta Edición, Edit. Porrúa, 1998, Pág. 122.

misma ciudad. Si la demanda entre hombres del mismo pueblo era sobre bien mueble. debía ser probada por dos testigos del pueblo; si era sobre inmuebles, se requería 5 testigos, de ellos tres debía ser fijosdalgos y labradores los otros dos, los fijosdalgos debían ser 'desde el abuelo hasta el nieto, que se hayan de leal matrimonio, según manda la iglesia'. En el Fuero Real España estaba excluido, por regla, el testimonio de la mujer, sin embargo, eran admitidos sus dichos para atestiguar cosas que fueron oídas o hechos, 'en bajo, horno, molino, río, fuente, hilados, tejidos, partes, hechos mujeriles y no en otra cosa'. El espectáculo graduaba el valor de los testigos imponiendo al Juez sobrios criterios de estimación.<sup>1</sup>

Alsina por su parte señalaba: 'El examen de la evolución de la prueba demuestra que en los pueblos primitivos, cuando el acusado no confesaba el hecho que se le imputaba, se recurría, en primer término a los testigos, no solo porque se consideraba la palabra un medio suficiente de convicción, por la sencillez de las costumbres y las reducidas proporciones de los grupos sociales, sino porque la escritura no estaba desarrollada y era patrimonio de unos pocos. Pero cuando la práctica de la escritura se extendió, no tardó en superar en importancia probatoria a la prueba testimonial, pues traía sobre ésta la ventaja de la permanencia de sus enunciados sin los peligros de aquella (por eso Montesquieu que una escritura es un testigo que difícilmente se corrompe y, por otra parte, la progresiva declinación del sentimiento religioso con la transformación de las costumbres habían debilitado considerablemente la fe en el testimonio del hombre). Al antiguo tema, pues, de 'testigos vencen escritos', sustituyó el de 'escritos vencen testigos', que hoy inspira a casi todas las legislaciones. Y cita a Justiniano diciendo que 'en un caso especial de conflicto entre la prueba escrita y la testifical, no dudó en preferir a esta última (Nov. 73 capítulo III), y solo en algunos casos particulares la admisión de la prueba por testigos se excluyó o se limitó por constituciones imperiales (Matirola No. 325)

El Maestro EDUARDO PALLARES a modo de pregunta nos cuestiona: ¿Qué se entiende por testigo? La palabra testigo es multívoca y puede significar:

---

<sup>1</sup> Fundamentos del Proceso Civil. Coutoure Eduardo J. Tercera Edición. Editorial De Palma. Buenos Aires. 1993. Página 310.

1.- La persona que no siendo parte en el juicio tiene conocimiento de los hechos litigiosos.

2.- La persona que asiste a la celebración de un acto jurídico para darle validez.

3.- Por extensión se llaman testigos a las señales materiales que se ponen en un inmueble para dar fe del Estado en que se encuentra las cuarteaduras que tiene. (12 p 265)

#### 4.1.4.- DEFINICION GRAMATICAL DE LA PALABRA 'TESTIGO'

(Latin testificus – testis : Testigo). Persona que da testimonio de una cosa, o la atestigua , persona que presencia o adquiere directo y verdadero conocimiento de una cosa.

Noción.- La palabra testigo, se toma en derecho de dos acepciones que necesitan ocurrir a la celebración de determinados actos jurídicos, y otra, que alude a las personas que necesitan ocurrir a la celebración de determinados actos jurídicos, y otra, que alude a las personas que declaran en juicio. En la primera de estas acepciones, los testigos constituyen una solemnidad; en la segunda, un medio de prueba.

En este sentido, llamamos testigo a la persona que comunica al Juez el conocimiento que posee acerca de determinado hecho (s) cuyo esclarecimiento interesa para la decisión de un proceso.

Esta forma de colaboración en el proceso, de parte de persona que no figura entre los sujetos de la relación procesal judicial reviste el carácter de una obligación jurídica. La persona llamada a declarar está obligada a hacerlo (salvo el caso de excusa legal), incurriendo sino no lo hace, en responsabilidad. La afirmación de que la presentación del testimonio es un deber público, es característica de la doctrina procesal de nuestro tiempo, que la admite sin excepción.

La obligatoriedad de la prestación de su testimonio está expresamente comprendida en el artículo 356 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal: 'Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar, están obligados a declarar como testigos', también en el artículo 352 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México y 354 y Código Federal de Procedimientos Civiles artículo 165. En caso de no hacerlo estos, incurren en responsabilidad penal, según lo dispuesto por el artículo 178, 179 del Código Penal para el Distrito Federal.<sup>1</sup>

#### 4.2.- NATURALEZA JURIDICA

Descubrir la verdadera naturaleza jurídica de la prueba testimonial, es una labora un tanto ardua en la doctrina, y solamente la extranjera se ha ocupado de ella.

CHIOVENDA cita refiriéndose al testimonio: 'Esta exposición puede comprender, sea el efecto inmediato que sobre los sentidos del testigo ha producido el hecho ocurrido en su presencia, sean las conclusiones lógicas que ha sacado aquella impresión, pero en los dos casos, las observaciones del testigo son relatadas como hechos subjetivos, es decir, personales de él, y nunca como expresión de lo que objetivamente debe considerarse como consecuencia de determinados hechos según las enseñanzas de una ciencia o un arte, lo que es función propia del perito'.

HUGO ALSINA por su parte atribuye una serie de caracteres a dicha probanza: 'Se trata de una prueba circunstancial, ya que por lo general, el testigo ha presenciado el hecho accidentalmente. Cuando al realizar un convenio se desea dejar unas constancias del mismo, no se utilizan testigos sino que se recurre a la escritura, por otra parte, a diferencia de los otros medios de prueba, esta es viviente, lo cual tiene la ventaja de que permite un

---

<sup>1</sup> Derecho Procesal Civil. De Pina Castillo Larrañaga Rafael. Décimo Segunda Edición: Editorial Porrúa, 1998. Páginas 308 y 309.

examen amplio hasta obtener todo lo que puede de rendir de útil'. Efectivamente el testimonio se funda en una doble presunción: la de conformidad del conocimiento del testigo con la realidad y la de su fundamento moral, es decir, que el testigo no se ha engañado y de que no trata de engañar al Juez. El testimonio no es una declaración de la voluntad sino una manifestación del pensamiento, no se trata de crear, modificar o extinguir estados jurídicos, sino simplemente de narrar al Juez los hechos tal y como han sido percibidos por el testigo.

CARNELUTTI, el autor más profundo, señala: 'Si el testimonio es una representación proporcionada por el hombre, es un acto suyo consistente en representar un hecho, se concentra en una manifestación de la idea que el testigo tiene del hecho mismo. Por una razón psicológica elemental, esta manifestación casi nunca tiene lugar mediante la reproducción (representación) analítica de todos los elementos objetivos sobre los que se ha formado la idea, sino mediante una o más representaciones sintéticas de los elementos mismos, es decir, mediante una o más definiciones o juicios: media en ello una necesidad derivada de la formación misma del lenguaje, que es medio de representación de los fenómenos mediante la expresión de las ideas, o sea, de las generaciones de aquellos, por ejemplo; si el testigo narra al Juez haber visto un caballo, no reproduce así analíticamente los elementos del hecho percibido, sino que sintetiza el hecho mismo en un juicio: 'la bestia que vi fue un caballo', e incluso espontáneamente o a requerimiento del Juez desciende a un mayor análisis, éste resultaría siempre de una serie de definiciones menores: 'la bestia que vi tenía 4 patas, era alta, con orejas cortas, etc.' De estos esquemas mentales con los que el testigo actúa para representar un hecho, algunas pertenecen a la cultura común, otros a la cultura técnica, y otros a la jurídica. Con relación a ello se habla de hechos simples o puros, hechos técnicos y hechos jurídicos.

Puesto que el testimonio es una declaración representativa, el pensamiento se apresura a diferencia de las declaraciones no dirigidas a representar un hecho, mostrándolo como una declaración de ciencia (o de verdad), en antítesis con la declaración de voluntad. Señalando el citado autor que se adhiere a las declaraciones de MESSINA, acerca de la coincidencia sustancial de los conceptos de la declaración de ciencia y declaración de

verdad. Y sigue añadiendo: 'El concepto puro de la representación es por completo independiente de la verdad del hecho representado. Y advierte, que dicho concepto se representa con palabras, tanto por quien expone un hecho real (con intención de procurar a otra su conocimiento como cuando expone un hecho inventado con intención no de hacerlo conocer, sino de hacerlo creer), y por consiguiente, que significa lo mismo el testigo verdadero que el falso'.

Sigue diciendo CARNELUTTI que: 'El testimonio no tiende a proporcionar el conocimiento de un hecho, sino solo procurar su fijación, ya que para que ésta se efectúe según la verdad, es decir, coincida con el conocimiento, hace falta toda una serie de presiones dirigidas a impedir la representación de un hecho no verdadero. Lo cual nos induce a dudar de la corrección de la primera parte de la fórmula (declaraciones de ciencia o verdad), sino de toda la fórmula, es decir a dudar no solo de que el testimonio sea una declaración de verdad, sino incluso que sea contrario a la declaración de voluntad.

#### 4.3.- PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO CIVIL

ORIGEN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.- 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 celebraran o los hechos de los cuales derivaban sus derechos. El invento del arte de la caligrafía, inventado el arte de la caligrafía, disminuyó el prestigio de esa prueba aunque sin perderlo totalmente, porque el conocimiento de esa parte fue al principio el patrimonio de unos cuantos. Pero a medida que progresó la civilización, se le dio mayor fe a los instrumentos y documentos, porque las constancias en ellos contenidas perdura y no están expuestas a los caprichos y las 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.

Lo que dice SAREDO: La prueba testimonial se ha conservado hasta ahora, y sería todavía la más sencilla si se pudiera contar con la finalidad 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.

EL DERECHO ROMANO.- En Roma se estimó la prueba testimonial como un medio de convicción y por tanto, la sancionó y autorizó declarando en unas leyes quiénes pueden ser testigos, cuántos 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 3ª. Párrafo 1º, lib 22, tit 5º Digesto).

Nuestra antigua legislación y el Código de Procedimientos, reglamentó la prueba testimonial como puede verse en el Título 16 de la partida 3ª y en el 11, lib XI de la Novísima Recopilación, que se entiende por testigo dice: 'E nace gran pro de ellos, porque saben la verdad por su testimonio, que en otra manera sería escondida muchas veces'.

DE LOS COMENTARIOS DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO ESPAÑOLA.- Los comentaristas de la Ley de Enjuiciamiento Española la definición que de la ley de partidas antes citada, diciendo que se entiende por testigo 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. <sup>1</sup>

## TIPOS DE TESTIGOS

TESTIGO PRESENCIAL.- La persona que presencia la causación de un evento, ejemplo: en el caso de un transeúnte que percibe un atropellamiento, hecho que fue captado a través de la vista y oído. OBSERVACIONES = REPRODUCCION EN JUICIO.

---

<sup>1</sup> Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal. Mateos Alarcón Manuel. Quinta Edición. Cárdenas Editor. 1999, Páginas 266 y 267.

**TESTIGO INSTRUMENTAL.-** El que interviene en la declaración de un acto jurídico que se hace constar en un escrito privado, ejemplo: un testigo en el contrato de arrendamiento.

**TESTIGO DE ASISTENCIA.-** Como lo dispone el artículo 68 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Sonora y 136 del ordenamiento similar al Distrito Federal, en sentido cuando suple a un Secretario de Acuerdos como se le llaman testigos de asistencia.

**TESTIGO DE IDENTIDAD.-** Son personas que concurren a la diligencia de Inspección Judicial, conforme a los artículos 354 y 300 del Distrito Federal.

**TESTIGOS DE CARGO Y DESCARGO.-** El primero en materia penal y el segundo a los hechos que tratan de desvirtuar la existencia de un delito.

**TESTIGOS DE OÍDAS.-** Persona que declara sobre hechos que le fueron comunicados por quien lo presenció o escuchó de otros.

**OBSERVACION = REPRODUCCION. <sup>1</sup>**

#### **4.3.1. OBLIGACION DE DECLARAR**

Artículo 1261.- 'Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deban probar, están obligados a declarar como testigos' (Código de Comercio).

---

<sup>1</sup> Teoría General del Proceso. Torres Díaz Guillermo. Cárdenas Editor, 1998. Página 310.

Artículo 356.- 'Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar, están obligados a declara como testigos' (Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

El Código de Procedimientos para el Estado de México en su artículo 352 dice lo mismo que los ordenamientos anteriores.

#### 4.3.2. OBLIGACION DE LOS TESTIGOS

**OBLIGACION DE DECLARAR.-** Tal exigencia DEL Juez en el sentido de que el testigo conteste, está respaldada por la facultad que tiene el Juzgador de acudir a las medidas de apremio conforme a lo previsto por el artículo 146 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

**OBLIGACION DE COMPARECER.-** Las partes tendrán obligación de presentar sus testigos, para cuyos efectos se les entregarán las cédulas de notificación para comparecer en juicio, como lo disponen los artículos 353 y 354 del ordenamiento legal antes invocado, con excepción de los servidores públicos que tengan fuero, por ejemplo los Gobernadores, Diputados (federales y locales), Senadores, Procurador de Justicia y demás funcionarios que tengan mando en el ámbito de Dirección, y las personas mayores de 70 años, estos solamente podrán hacer sus declaraciones ante la presencia judicial y con la asistencia de la parte contraria, en su domicilio.

**OBLIGACION DE VERACIDAD.-** El deber de veracidad se deriva del artículo 363 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que en su parte inicial señala: 'Después de tomarle al testigo la protesta de conducirse con la verdad y de advertirle de las penas en que incurrn los testigos falsos, se hará constar el nombre...' Ya se señalado que en México, la protesta es la institución que ha sustituido al juramento, desde la separación de la Iglesia y Estado. La protesta es la exhortación a que el testigo se conduzca con verdad más la promesa de este de hacerlo así. Además debe advertirse al testigo de las penas en que incurrn los testigos falsos.

Alrededor de esas posibles penas, conviene recordar el texto de las disposiciones penales relativas, artículo 247 del Código Penal para el Distrito Federal. Se impondrán de dos meses a dos años de prisión y multa de diez a mil pesos:

‘II.- Al que examinado por la autoridad judicial como testigo faltare a la verdad sobre el hecho que se trate de averiguar, ya sea afirmando negando u ocultando maliciosamente la existencia de alguna circunstancia que pueda servir de prueba de la verdad o falsedad del hecho principal o que aumente o disminuya su gravedad. La sanción podrá ser hasta por quince años de prisión para el testigo falso que fuere examinado en un juicio criminal, cuando al reo se le imponga una pena de mas de veinte años de prisión por haber dado fuerza probatoria al testimonio falso’.

El Código Penal para el Estado de México señala en el artículo 157 se impondrán de 6 meses a 5 años de prisión y de 30 a 750 días multa al que:

I.- Interrogado por alguna autoridad pública en ejercicio de sus funciones, o con motivo de ellas, faltare a la verdad.

II.- Examinado por la autoridad judicial como testigo, faltare a la verdad con relación al hecho que se trata de averiguar, ya sea, afirmando, negando u ocultando la existencia de alguna circunstancia que pueda servir de prueba sobre la verdad o falsedad del hecho principal, o que aumente o disminuya la gravedad. La pena podrá ser de 3 a 15 años de prisión y de 100 a 500 días multa, para el testigo que fuere examinado en juicio penal, cuando al inculcado se le haya impuesto una pena mayor de 3 años de prisión y el testimonio falso haya servido de base para la condena.’

#### 4.3.3. OFRECIMIENTO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

La prueba testimonial se ofrece expresamente con toda claridad cual es el hecho o hechos que se trata de demostrar con las mismas, así como las razones por los que el oferente estima que demostrará sus afirmaciones, aunque la ley procesal para el Distrito

Federal en su artículo 360 señala que: 'Para el examen de los testigos no se presentarán interrogatorios escritos, las preguntas serán formuladas verbalmente y directamente por las partes, tendrán relación directa con los puntos controvertidos y no serán contrarias al derecho y a la moral. Debiendo estar concebidas en términos claros y precisos, procurando que en una sola no se comprenda más de un hecho. El Juez debe cuidar que se cumplan éstas condiciones impidiendo preguntas que la contraríen.

Contra la desestimación de preguntas solo cabe la Apelación en el efecto devolutivo. Por otro lado, en la Legislación del Estado de México en su artículo 359 menciona que: 'El examen de los testigos se hará con sujeción a los interrogatorios que presenten las partes, al promover esa prueba y desde luego el Juez señalará días para su recepción, mandando dar copia del interrogatorio a los demás interesados en el juicio, quienes podrán presentar interrogatorio de repreguntas hasta el momento en que vaya a practicarse la diligencia. Esto sucede de igual manera con las legislaciones como por ejemplo la de Tlaxcala en su artículo relativo, con número 373, otro es la del Estado de Hidalgo, en su artículo referente marcado con el numeral 356, estos indican el mismo sistema escrito de interrogatorios, tal como lo menciona el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

En el curso de ofrecimiento de prueba testimonial, la parte oferente deberá establecer dos hipótesis:

- a) Que presentará sus testigos, o
- b) Que solicita se citen los testigos por conducto del Juzgado.

#### 4.3.4. ADMISION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

Al día siguiente que termine el periodo de ofrecimiento de pruebas, el Juez dictará resolución en la que determinará las pruebas que se admitan sobre cada hecho, pidiendo limitar el número de testigos. Artículo 353 del Código Procesal del Estado de México: 'Una parte solo puede presentar hasta 5 testigos sobre cada hecho'.

En el auto admisorio el Juez señalará día y hora para que tenga verificativo la audiencia de recepción de pruebas en la que se recibirá la prueba testimonial. Esta audiencia deberá fijarse dentro de los 30 días siguientes a la admisión (art. 299 del C.P.C. del D.F.)

Si la prueba testimonial debe verificarse fuera del lugar, se girará Exhorto, adjuntando sus interrogatorios en sobre cerrado y copias respectivas y los nombres de los testigos que deberán desahogar.

Artículo 354 (C.P.C. E.M.): 'Los testigos serán citados a declarar cuando la parte que ofrezca su testimonio manifieste no poder por si misma hacer que se presente.

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.

#### 4.3.5. DESAHOGO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

Después de ser preparada, admitida y ofrecida, es procedente el desahogo, dentro del término y de las formalidades que marca la ley. El abogado de la parte oferente ha de abstenerse de tener algún intercambio de expresiones con los testigos, pues el abogado tiene consciencia de que el testigo conoce o no los hechos sobre lo que declarará, también sabrá hasta qué punto llega ese conocimiento. Antes de la audiencia el abogado preparará al testigo, podrá explicarle el mecanismo que sigue en el trámite procedimental del desahogo de la prueba testimonial, en particular le puede dar información sobre la necesidad de que se conduzca con verdad en sus declaraciones ante la sanción penal que pudiera imponérsele si declara con falsedad.

Le ilustrará sobre las diversas causas que pueden afectar la credibilidad y que están comprendidas en el artículo 363 del C.P.C. E.M., y le explicará qué significado tienen las palabras amistad íntima e interés directo o indirecto en el pleito. Este último tiene

importancia para que no se inutilice un buen testigo por una inadecuada comprensión de la terminología legal utilizada por el citado precepto procesal, el abogado pretenderá aleccionar los testigos ni mucho menos que vaya a trastocar la verdad. al abogado debe enfatizar al testigo que se conduzca la verdad.

Llegado el día y la hora de la audiencia en la que habrá de recibirse la prueba testimonial, se verificará si los testigos se encuentran presentes, bien porque la parte oferente los presente o porque hayan acudido en virtud de citatorio. Si no están presentes se examinarán en autos si hay constancias de que fueron legalmente citados y la otra parte pedirá que se le haga efectivo el apercibimiento decretado en autos y señale nuevo día y hora para su desahogo, a menos que uno de los testigos demuestre las causas por no haber asistido.

SEPARACION DE TESTIGOS.- Artículo 387.- 'Constituido el tribunal en audiencia pública el día y hora señaladas al efecto, serán llamados por el Secretario, los litigantes, peritos, testigos y demás personas que por disposición de ley deban de intervenir en el juicio y se determinará quiénes deben de permanecer en el salón, y quiénes en lugar separado, para se introducidos en su oportunidad . La audiencia se celebrará concurran o no las partes o no presentes los testigos y peritos y los abogados'. C.P.C. D.F.

El motivo de la separación de los testigos es para evitar comunicación entre ellos a efecto de obtener declaraciones espontáneas y veracidad posibles.

EXAMEN DE LOS TESTIGOS.- Artículo 359.- El examen de los testigos se hará con sujeción a los interrogatorios que presenten las partes al promover esa prueba y desde luego el juez señalará día para su recepción, mandando dar copia del interrogatorio de preguntas hasta en el momento en que vaya a practicarse la diligencia.

Al final del examen de cada testigo, las partes podrán, por una sola vez y en forma oral, formularle preguntas y repreguntas, previa autorización solicitada al Juez.

quienes de acuerdo a su criterio podrá concederla o negarla, la autorización a una de las partes implica la autorización a la otra. C.P.P. E.M.

Artículo 360 C.P.C.E.M. 'Las preguntas y repreguntas deben estar concebidas en términos claros y precisos, han de ser conducentes a la cuestión debatida, se procurará que en una sola no se comprenda más de un hecho y no hechos o circunstancias diferentes, y pueden ser en forma afirmativa o inquisitiva. Solamente se refieren a hechos o circunstancias que hayan podido apreciar los testigos por medio de sus sentidos'.

Serán desechadas las preguntas que no tengan relación directa con los hechos controvertidos como lo dice el artículo 361 del C.P.C.E.M.:

- I.- Que se refieran a hechos o circunstancias que ya constan en los autos.
- II.- Las insidiosas.
- III.- Las contradictorias, en cuyo caso se desearán las dos preguntas o repreguntas que contengan contradicción.
- IV.- Las que estén concebidas en términos técnicos.
- V.- Las que se refieren a opiniones, creencias o conceptos subjetivos personales de los testigos.

## EL OFERENTE EN SU CAPITULO DE PRUEBAS

- 1.- La confesional, será personalísima, que deberá ser citada en los términos legales, etc.
- 2.- La documental, las facturas y documentos que obran ya en el Juzgado.
- 3.- La testimonial, a cargo de ISABEL JERNOMINA G. Y GLORIA MAÑOZ BECERRIL a quienes me comprometo a presentar el día y hora señalados para que tenga verificativo el desahogo de dicha probanza.



INTERROGATORIO A LAS TESTIGOS JERONIMO GOPAR Y GLORIA MAÑOZ BECERRIL, QUIENES DEBERAN RENDIR SU TESTIMONIO EL DIA Y HORA QUE SEÑALE PARA EL DESAHOGO DE DICHA PRUEBA.

QUE DIGA SI ES CIERTO COMO LO ES:

- 1.- Que si conoce a su presentante.
- 2.- Desde hace cuánto tiempo lo conoce.
- 3.- Que si conoce al señor JOSE ARTURO S.
- 4.- Desde hace cuánto tiempo.
- 5.- Que si conoce al señor FRANCISCO FRANCO R.

Después de que el oferente de la prueba testimonial en su promoción correspondiente ofreciera en tiempo y forma dicha probanza, así como el interrogatorio, llegado el día y hora para el desahogo de dicha probanza, estando los testigos presentes se procede de acuerdo lo establecido por el artículo 363 del CPCEM a lo cual se lee: 'Después de tomarse al testigo la protesta de conducirse con verdad y de advertirlo de la pena en que incurre el que se conduce con falsedad se hará constar su nombre, edad, estado, lugar de su residencia, ocupación, domicilio, si es pariente consanguíneo o afín de alguno de los litigantes y en qué grado; si tiene interés directo en el pleito, o en otro semejante y si es amigo íntimo o enemigo de alguna de las partes. A continuación, se procederá al examen, previa calificación de los interrogatorios de preguntas y repreguntas desechándose las que no estén comprendidas en los términos del artículo 360 y las que estén en alguno de los casos del 361, como a continuación se estila, a manera de ejemplo:

“AUDIENCIA TESTIMONIAL.- TLALNEPANTLA, MEXICO SIENDO LA DOCE HORAS DEL DIA PRIMERO DE AGOSTO DEL AÑO 2000, día y hora señalados para que tenga verificativo el desahogo de la prueba testimonial ofrecida por la parte actora MARIO HUMBERTO OJEDA MEDINA, quien se identifica ... quien se encuentra asistido de un abogado patrono, el Licenciado... identificaciones que se dan fe de tener a la vista y que se devuelven a sus presentantes. Haciendo constar la Secretaría que

se encuentra presente la parte demandada señor ARTURO DIAZ JIMENEZ, quien se identifica con... asistido de un abogado patrono quien se identifica con ... que se dan fe de tener a la vista y que se devuelven a sus presentantes. Por lo que estando debidamente integrada la presente y ante la presencia judicial del titular de este Juzgado, asistido del Primer Secretario de Acuerdos.- ACTO CONTINUO.- El oferente de la prueba por voz de su abogado patrono manifiesta: Que en este acto solicita a este H. Juzgado se autorice la calificación del interrogatorio formulado y ofrecido en mi escrito de pruebas a efecto de que los testigos ofrecidos a mi cargo, absuelvan la prueba testimonial que se ofreció y que se señaló su desahogo para la fecha y hora en que se actúa.- ACTO CONTINUO.- El Juez de los autos ACUERDA.- Con fundamento en el artículo 359 del Código objetivo de la materia, procédase al desahogo de la testimonial de los señores ISABEL JERONIMO GOPAR y GLORIA MAÑON BECERRIL, mismos que se tuvieron como testigos por auto de fecha siete de julio del presente año, previa identificación y protesta a su declaración. Acto Continuo.- Asimismo se procede a la calificación del interrogatorio calificándose de legales las marcadas con los números del UNO AL CINCO, lo anterior en términos del artículo 360 y 361 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México. ACTO CONTINUO.- Se procede a protestar al testigo para que se conduzca con verdad en la presente audiencia, a quien se le hace saber de las penas en que incurrir los falsos declarantes ante la Autoridad Judicial, asimismo manifiesta conducirse con verdad en la presente. ACTO CONTINUO.- Y estando presente la testigo ISABEL JERONIMO GOPAR quien se identifica con ..., agrega llamarse como ha quedado escrito, ser originaria de México, Distrito Federal, con domicilio en ..., edad..., estado civil..., grado de estudios..., ocupación..., sin ningún interés, ni enemistad con las partes, a continuación se procede a examinar al testigo a que contestó a la PRIMERA.- SI, LO CONOZCO, a la SEGUNDA.- DESDE MIL NOVECIENTOS NOVENTA.- A la TERCERA.- SI LO CONOZCO, a la CUARTA.- DESDE HACE APROXIMADAMENTE OCHO AÑOS, A la QUINTA.- SI LO CONOZCO... ACTO CONTINUO.- Se procede a interrogar a la testigo GLORIA MAÑON BECERRIL... ACTO CONTINUO.- En uso de la palabra la parte actora por voz de su abogado patrono manifiesta: con fundamento en el artículo 359 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, solicito a este H. Tribunal autorización a efecto de formular en forma oral preguntas a la testigo GLORIA MAÑON BECERRIL. ACTO CONTINUO.- El Juez de los autos acuerda.- Con fundamento en el artículo 359 párrafo segundo del Código citado, no ha lugar a acordar lo

solicitado atendiendo que a criterio del Juez ésta podrá se atendida o negada. Con lo que se da por terminado el desahogo de dicha prueba, mismo que las-ratifican en todas y cada una de su partes, firmando al calce para su debida constancia legal. DOY FE.

JUEZ	SECRETARIO	ACTOR
TESTIGO	TESTIGO	DEMANDADO

**4.3.6. TACHA DE TESTIGOS.-** En una de sus acepciones la palabra 'tacha' alude a una imperfección, a una falta, a un defecto. Por tanto, hacer valer tachas en contra del testimonio rendido por uno o varios testigos es señalar las imperfecciones que demeritan las declaraciones del o de los testigos de la parte contraria. El objetivo de las tachas que es formulen es indicar al Juzgador las deficiencias de la prueba testimonial rendida por la parte contraria para que esta no perjudique los intereses de la parte QUE FORMULA TALES TACHAS.

El gran jurista HUGO ALSINA alude a la existencia de tres categorías de tachas: las referidas a la persona, al examen o al dicho. Externo el criterio de que, en efecto, las tachas, pueden encauzarse a señalar defectos:

- a) En la persona del testigo que ha depuesto y que puede impugnarse en cuanto a su falta de credibilidad por tener alguna de las vinculaciones con la parte que lo ha ofrecido y que se anotan en el artículo 363 del Código de Procedimientos Civiles.
- b) En la realización del desahogo de la prueba testimonial, por haber descatado alguna o algunas de las disposiciones procesales que establecen las formalidades a que ha de sujetarse el desarrollo de la prueba testimonial.
- c) En las declaraciones rendidas por los testigos o por el testigo por ilógicas, por inverosímiles, por contradictorias, por endeble, por notoriamente falsas, por no haberse expresado la razón del dicho, por cualquier precariedad en ellas que pueda argumentarse.

La oportunidad procesal para plantear el ataque a la prueba testimonial de la parte contraria, conforme a lo establecido por el artículo 371 del Código Procesal en consulta, es doble:

- a) En el acto del examen de un testigo, o
- b) Dentro de los tres días siguientes a ese acto.

Sobre el particular dispone el artículo 371 del citado ordenamiento: “En el acto del examen de un testigo o dentro de los tres días siguientes, pueden las partes atacar el dicho de aquel por cualquier circunstancia que en su concepto afecte su credibilidad, cuando esa circunstancia no haya sido expresada en sus declaraciones. La petición de tachas se substanciará incidentalmente y su resolución se reservará para definitiva, debiendo suspenderse mientras tanto el pronunciamiento de esta”. Es pertinente que del anterior precepto transcrito destaquemos algunas de las reglas procesales que rigen las tachas, conforme a ese Derecho vigente en el Distrito Federal:

a) Las tachas solo se encauzan en ese dispositivo a combatir el dicho del testigo por alguna circunstancia que afecte la credibilidad del testigo. Eso quiere decir que, no se harán valer tachas por alguna violación procesal en el desahogo de la prueba testimonial, ni por lo establecido en las declaraciones. En diverso tenor, las tachas solo están dirigidas a la persona del testigo, por alguna circunstancia que afecte su credibilidad.

b) Si la circunstancia que origina las tachas ya ha sido expresada en las declaraciones del testigo, no se promoverá incidente de tachas. La parte contraria a la oferente de la prueba se limitará a señalar en su escrito de alegatos tales circunstancias para desvirtuar el alcance probatorio de la prueba testimonial.

c) La substanciación procesal que corresponde al derecho de tachas los testigos es la tramitación incidental. Conforme al artículo 88 del Código de Procedimientos Cíviles, los incidentes se tramitan, con un escrito de cada parte y tres días para resolver. En caso de

que se promueva prueba debe hacerse el ofrecimiento en los escritos respectivos, con fijación de los puntos sobre los que versa, y se citará para audiencia indiferible dentro del término de ocho días, en que se reciba, se oigan brevemente las alegaciones y se cita para sentencia interlocutoria que debe pronunciarse dentro de los ocho días siguientes.

d) A diferencia de la tramitación incidental genérica regulada por el citado artículo 88, en el incidente de tachas que se promueva la resolución de ese incidente se reserva para la definitiva.

e) La tramitación del incidente de tachas suspende mientras tanto el pronunciamiento de la sentencia. Concluido el incidente de tachas, con excepción del dictado de la interlocutoria que lo resuelva, se puede dictar la sentencia definitiva en la que se resolverá sobre el incidente de tachas que se ha promovido.

Una última regla procesal vigente sobre el incidente de tachas se contiene en el artículo 372 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal:

“No es admisible la prueba testimonial para tachar a los testigos que hayan declarado en el incidente de tachas”.

Esta limitación resulta lógica pues, se podría iniciar una cadena interminable de pruebas testimoniales y de incidentes de tachas.

#### 4.4 LIMITACION DE LA VALORIZACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

La reglamentación de la prueba testifical presenta en algunas legislaciones limitaciones expresas que el tiempo se encargará de ir borrando, a medida de que un estudio serio de la psicología del testimonio de al Juez la confianza necesaria par el manejo de este instrumento delicado de la investigación de la verdad.

En nuestro tiempo, considerando el tema del 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, excepto los incapacitados, los idiotas, los borrachos consuetudinarios y los que marca la ley.<sup>1</sup>

No todos los hechos controvertidos pueden ser válidamente acreditados por medio de prueba testimonial.

La doctrina establece como excepciones los negocios jurídicos cuya validez depende del cumplimiento de solemnidades o del otorgamiento de documentos escritos firmados por las partes.

Puedo citar, en nuestro derecho varios ejemplos:

El estado civil de las personas solo se prueba con las constancias relativas del Registro Civil, ningún otro medio de prueba es admisible para comprobar el estado civil (artículo 39 CC)

Aún para demostrar la filiación, a falta de posesión de estado, la ley restringe la prueba testimonial, si no hubiese un principio de prueba por escrito o indicios o presunciones resultantes de hechos ciertos, que se consideren bastante graves para determinar su admisión (artículo 341 del CC)

El artículo 1833 CC establece: Cuando la ley exige determinada forma para un contrato, mientras este no revista esa forma, no será valido". Sin embargo el perjudicado por falta de título legal tiene acción para exigir que el obligado le extienda el documento correspondiente (artículo 27).

---

<sup>1</sup> Derecho Procesal Civil. De Pina Castillo Larrañaga Rafael. Duodécima Edición. Editorial Porrúa. 1998. Página 310.

En este último caso, si es admisible la prueba testimonial para acreditar la celebración de un contrato, pero la prueba en el juicio en que se quiera hacer valer ese contrato, será el documento que derive de la sentencia pronunciada a consecuencia de la acción intentada en cumplimiento del artículo 27 del Código Procesal.

Hay ocasiones en que la prueba testimonial está prohibida en lo absoluto, no es admisible la prueba testimonial, dice el artículo 372 para tachar a los testigos que hayan declarado en el Incidente de Tachas.<sup>1</sup>

La prohibición del testimonio para fijar determinados hechos, se inspira en un sentimiento de desconfianza hacia este medio de prueba. APRECIACION DE LA PRUEBA TESTIFICAL.- “La apreciación de prueba testimonial –escribe JOFRE- juega capital importancia en la solución de los pleitos y constituye una de las tareas más delicadas del Juez, que debe poner a contribución para llevarla a consciencia, sus condiciones de lógico y su experiencia adquirida en el contacto de los hombres y de las cosas”.<sup>2</sup>

#### 4.4.1. ANALISIS Y ESTUDIO DEL ARTICULO 412 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MEXICO, EN COMPARACION AL 410 DEL MISMO ORDENAMIENTO

De acuerdo el artículo de nuestra Constitución 14 de Nuestra Carta Magna, nadie puede ser privado de la vida, de libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho. Significa esto que nuestra Constitución ordena a toda autoridad a cumplir con una serie de formalidades, para así otorgar a la sociedad la justicia justa y equitativa.

---

<sup>1</sup> El Proceso Civil en México. Becerra Bautista José. Décimo Sexta Edición. Editorial Porrúa, 1999. Páginas 123 y 124.

<sup>2</sup> Derecho Procesal Civil. De Pina Castillo Larrañaga Rafael. Duodécima Edición. Editorial Porrúa, 1998. Página 311.

Si partimos de este precepto atendiendo a que el análisis y estudio del presente trabajo, se refiere a una formalidad procedimental, y que señala el artículo 412 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado de México, puesto que el Juzgador debe apearse estrictamente a dichas formalidades, como lo establece en su cuarto párrafo el artículo Constitucional que dice... “En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de este se fundará en los principios generales del derecho”.

En este orden de ideas, por la obligación que impone el precepto Constitucional en mención, al momento de dictar una sentencia en la que, se tenga que apearse a lo ordenado por el artículo en estudio y análisis, el Juzgador se encuentra con una serie de interrogantes al tratar de dar cumplimiento a dicho precepto, estas interrogantes son las que expresa JEREMIAS BENTHAM al señalar que: “CUANDO SE TRATA DE PROMESAS DE COMPROMISOS, QUE CUESTIONES QUE PUDIERAMOS LLAMAR CONTRACTUALES, HEMOS VISTO YA LA SUPERIORIDAD QUE LAS PALABRAS ESCRITAS TIENEN SOBRE LAS VEBALES. MAS CUANDO, EN LUGAR DE CELEBRARSE UN COMPROMISO POR ESCRITO, SE LIMITAN LOS INTERESADOS A EFECTUARLO DE VIVA VOZ ¿DEBE EN UN TRIBUNAL DE JUSTICIA CONSIDERARSE NULO Y SIN NINGUN VALOR? ¿O debe admitirse el testimonio, que es la única prueba capaz de establecer la realidad de compromiso?”<sup>1</sup>

Si estas interrogantes se presentan al momento de tratar de aplicar el artículo 412 del ordenamiento procesal en estudio, en su tres fracciones que lo contienen, y los cuales señala:

“Artículo 412.- El testimonio de los terceros no hace ninguna fe cuando se trate de demostrar:

I.- El contrato o el acto de que debe hacer fe un documento público o privado.

---

<sup>1</sup> Tratado de la Prueba Judicial. Betham Jeremias. Ediciones Jurídicas. 1989. Página 412.

II.- La celebración, el contenido o la fe de un acto o contrato que debe constar, por lo menos, en escrito privado, y

III.- La confesión de uno de los hechos indicados en las dos fracciones precedentes”.

Se desprende de tal precedente que el Juzgador que valor probatorio el testimonio de los terceros, cuando en sus declaraciones se trata de acreditar o probar lo que debe constar un documento público o privado, o en un escrito privado e incluso la confesión de uno de los hechos referentes a ellos. Cuando precisamente la única prueba existente para demostrar una relación contractual, que debe constar por escrito, o la confesión de alguno de los hechos consagrados en el mismo, es el Testimonio de un Tercero, abrimos una interrogación: ¿Será justo darle ningún valor probatorio y por ello declarar infundada la acción perseguida? Esto sería poner en manifiesto lo que el número dice artículo 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 que la de las pruebas que están reconocidas por la ley y tengan relación inmediata con los hechos controvertidos”.

“Artículo 281.- La Ley reconoce como medios de pruebas: ...

VI.- Testigos...”

Lo mismo dice el artículo 278 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, y todos los demás Códigos del resto de la República Mexicana.

La anterior apreciación se desprende de un intento de aplicar justicia, de la manera en que se ha conceptualizado a la verdadera aplicación de ella, pero tratando de aplicar en forma por demás estricta el precepto Constitucional al que ya me he referido, se presenta otra interrogante que es: ¿El artículo en análisis y estudio es contradictorio al sistema libre de valorización de las pruebas a que se refiere el artículo 410 del ordenamiento procesal en estudio dice: El Dictamen de peritos y la prueba testimonial serán valorizados según el prudente arbitrio del Juez o es una excepción a la regla?”

Porque de nuestro numeral 410 del Código en cita, se desprende que la valorización de la prueba testimonial se deja al prudente arbitrio del Juez, y posteriormente en forma por demás tasada, el artículo en estudio y análisis limita la valorización a que me he referido. Como excepción, cabría la posibilidad de que se entendiera de tal manera, pero entonces tendríamos que analizar el porqué de tal limitación y lo único que conlleva a determinar la existencia de ésta por haber adaptado nuestro Código Procesal dicha limitación en dos Códigos antiguos y no haber tomado en cuenta las teorías modernas al respecto, como lo refiere EDUARDO PALLARES al señalar:

“TASA DE LA CERTIDUMBRE DE LAS DECLARACIONES.- Como queda dicho, también fue la prueba testimonial EN EL PASADO, prueba tasada por la ley imponía al Juez reglas para apreciar la certidumbre de las declaraciones de los testigos, estableciendo a este respecto una escala de valorización que carecía de base científica. Se funda en la falsa idea de que las convicciones personales acerca de la verdad de una declaración, pueden medirse como son medibles las cosas materiales. Nada más absurdo ni contrario a la psicología: lo que a una persona parece cierto e indubitable, otra persona lo ve dudoso y falso”.

Lo que significa, atendiendo a la apreciación del autor, que el fundamento o la base científica de la existencia de la limitación a la valorización de la prueba testimonial en estudio, es precisamente la DECLARACION DE LOS TERCEROS, y que en el pasado al Juez se le consideraba sin capacidad psicológica para que su arbitrio pudiera darle la valorización correcta a tal probanza. Pero no es todo esto, el fundamento de su existencia, pues encontramos en nuestro Código Civil en el Estado de México, cierto fundamento a tal limitación, como el que señala el artículo 1662: “Cuando la ley exija determinada forma para un contrato mientras que esta no revista esa forma no será válido, salvo disposición en contrario; ... significando con ello que aún que se pudiera probar por medio de la prueba Testimonial la existencia de ese contrato, no se le podría dar validez por medio de la prueba Testimonial y por ello declararlo inexistente”. Y sigue señalando el precepto que: “... pero si la voluntad de las partes para celebrarlo consta de manera fehaciente, cualquiera de ellas

puede exigir que se de al contrato la forma legal". Significando con ello que una vez demostrada la existencia en la relación contractual, solo puede solicitarse se de la forma para dar cumplimiento a la primera parte del precepto en consulta y la pregunta sería ¿Podría probarse por medio de la prueba testimonial? Si la respuesta fuera afirmativa, estaría en contraposición al artículo que nos ocupa en el presente trabajo.

También encontramos como excepción a la regla que nos ocupa en el presente tema la que refiere el artículo 322 del Código Civil vigente en el Estado de México: "La filiación de los hijos nacidos de matrimonio se prueba con la partida de su nacimiento y con el acta de matrimonio de sus padres".

"Artículo 323.- A falta de actas o si estas fueren defectuosas, incompletas o falsas, se probará con la posesión constante de estado de hijo nacido de matrimonio. En defecto de esta posesión SON ADMISIBLES PARA DEMOSTRAR LA FILIACION, TODOS LOS MEDIOS DE PRUEBA QUE LA LEY AUTORIZA, pero la testimonial no es admisible si no hubiere un principio por escrito o indicios o presunciones resultantes de hechos ciertos que se consideren bastante graves para determinar su admisión".

Constatándose que la prueba testimonial si puede hacer fe para probar un contrato o el acto que debe hacer fe un documento público o privado, con la salvedad de que a ella se le alleguen por lo menos indicios o presunciones, e incluso prueba por escrito, en los que se constaten hechos ciertos, concluyendo que también es otra excepción a la regla que establece el precepto en estudio y análisis, pero siempre desprendiéndose de ello una forma de tasar la valorización de dicha prueba.

Si se analiza la diversidad de excepciones a las que me he referido, y algunas otras más que pueden ser observadas en nuestro Código Civil del Estado de México, podemos apreciar que las limitaciones a la valorización de la prueba testimonial, contradicen el sistema libre a que se refiere el artículo 410 del Código de Procedimientos Civiles vigentes en la entidad. "El dictamen de peritos y la prueba testimonial serán valorizados según el prudente arbitrio del Juez". Quitando con ello de tajo, los aspectos de

los que un Juez pueda valerse para la apreciación de la prueba, puesto que mientras las teorías modernas pugnan porque el Juez se le deje la libertad absoluta para la apreciación y valorización de la prueba de referencia, claro, mediante una serie de requisitos que en la formación de este, deberá de tener dentro de su formación como son aspectos psicológicos, técnicos de interrogatorio, de preciar el desahogo de la prueba, etc., las teorías antiguas presentan el sistema tasado para valorar la declaración de terceros, y el problema existente es precisamente resolver la serie de interrogantes que he planteado en este apartado y otros tantos que nos señala JEREMIA BENJAM: "Quien excluye la prueba testimonial como hace la jurisprudencia inglesa, no fundan la exclusión en la calidad de los testigos ya que rechazan a todos, sino en la naturaleza misma del testimonio, es decir, en la imperfección de la prueba oral y en el peligro de engaño que contiene".

Aún cuando la exclusión fundada en tal razón parezca mejor motivada que en los otros casos, es, sin embargo, evidente que se le da demasiada extensión o, en otros términos, se saca de ella una conclusión exagerada.

La primera consideración que se presenta por sí misma, es que la escritura, aplicada a la conservación de las pruebas, es de fecha relativamente moderna. Antes de que fuese conocida, todos los derechos, la libertad, la propiedad, la vida misma, dependían únicamente de la prueba oral. Entonces ¿todos los actos judiciales anteriores a las pruebas escritas han sido injustos? ¿La justicia marchaba al azar? Suponiendo que un contrato verbal haya tenido testigos inmediatos dignos de confianza y perfectamente acordes en la información que proporcionan. En tal hipótesis el principio de exclusión ¿No representaría un triunfo otorgado a la mala fe de quien se quiere sustraer el cumplimiento de su palabra? Interrogantes como estas, que como ya se expresó, es el planteamiento del problema a que se refiere el presente trabajo, puesto que en la vida práctica de un Juzgador, al momento de aplicar los ordenamientos legales que marca en el procedimiento, se encuentran una serie de dificultades para aplicarlo, pero más aún para cumplir con el fin último de un Juzgador LA LIBERTAD DE VALORIZAR LA PRUEBA TESTIMONIAL que es precisamente la aplicación de la justicia a la sociedad la que reclama, y que en el presente estudio y análisis, aquí se presenta un problema, o esa aplicar verdaderamente la justicia, puesto que creemos

**ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA**

que las limitaciones que presenta el precepto en estudio, implica una impartición de justicia indebida, puesto que lo que provoca tales limitaciones, es únicamente darle la oportunidad a la misma sociedad de que el único medio probatorio que tuviere para demostrar era la Testimonial y enfocada dentro de estas limitaciones, NO PODRIA ACREDITAR SU DERECHO, quedando en estado de indefensión y con ello obtendría del Juzgador la negativa a otorgársele.

#### 4.4.2 CRITICA AL ARTICULO 412 DEL ORDENAMIENTO EN CUESTION

Del análisis y estudio que he venido realizando, nos lleva a dar una interpretación muy tasada y limitada con relación a la libre valorización que hace el Juez, se concluye esta reflexión atendiendo a las diversas opiniones teóricas, de las que ya he señalado con anterioridad y las que señalaré en este apartado, sobre el sentido de apreciar que en la actualidad, la teoría moderna de ya no tasar esta valorización, dejando en el sistema libre de valorización, toda vez que en la actualidad considerando la capacidad de los Juzgadores, se puede deducir que los jueces deben tener mayores facultades en dicha valorización. siendo el resultado de esta y al respecto el MAESTRO RAFAEL DE PINA nos dice lo siguiente:

“La reglamentación de la prueba Testifical presenta en algunas legislaciones las limitaciones expresadas que el tiempo se encarga de ir borrando, a medida que un estudio serio de la sociología del testimonio da al Juez la confianza necesaria para el manejo de este instrumento delicado de la investigación de la verdad. El sistema que señala determinaciones al empleo de la prueba testifical ha sido considerado por GORPHE, como una supervivencia de las pruebas legales y tiene, a su juicio, los defectos inherentes del mismo. GORPHE señala la incapacidad del legislador para hacer la discriminación entre los buenos y los malos testigos, y afirma que esta es una operación delicada que debe

realizar el Juez no con arreglo a prescripciones rígidas, sino con un método flexible y completo".<sup>1</sup>

Lo expresado por RAFAEL DE PINA confirma la idea que como solución al problema planteado en el presente trabajo, se ha expresado como hipótesis y que permite confirmarla, puesto que además, de las interrogantes que se hicieron en el apartado anterior, cabe destacar algunos otros casos que se perciben dentro de nuestro Código Procesal, como es el caso de que para comprobar un acto jurídico, como es el parentesco o lazo entre un posible heredero y el de cuyos y en caso de no probarlo mediante el documento público o atestado del Registro Civil, puede probarlo con la prueba que sea legalmente posible y con INFORMACION TESTIMONIAL, encontrando tal presupuesto en lo que señala el artículo 951 del Código Procesal en comento, significando que la prueba testimonial en este caso sí da fe para acreditar un acto que deba constar en documento público y privado.

Se destaca con ello que la prueba testimonial, en los casos que señala el artículo 412 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, tiene una serie de excepciones que provoca con ello el concluir, que efectivamente el sistema tasado de valorización de la prueba ha ido en detrimento, y por consiguiente, sobre todo en la actualidad por los sistemas modernos y la capacitación de los jueces, es necesario adoptar en definitiva el sistema libre de valorización de la prueba testimonial, puesto que no es posible tener tantas excepciones al respecto o incluso creer que se puede medir la verdad de una declaración, como se puede medir las cosas materiales. Por eso he señalado los artículos 410 y 412 del Código de Procedimientos Civiles en estudio, son contradictorios, pues no es posible permitirle al Juzgador la libre valorización de la prueba testimonial, y posteriormente, como excepción, tasarla esta y mas aún que se presentan una serie de diversas pruebas.

---

<sup>1</sup> Tratado de las Pruebas Civiles. De Pina Rafael. Editorial Porrúa, 1997. Página 389.

Por estas apreciaciones el tratadista JEREMIAS BENTHAM concluye: "Estas observaciones se presentan de manera tan natural que ponen a los jueces, por así decirlo, al abrigo de toda sorpresa. De todo ello se sigue que, en este caso, las razones contra la exclusión de la prueba de testigos subsisten en toda su fuerza, y que las razones para la exclusión son más débiles".

Conclusión que nos lleva a pensar que en la actualidad debemos de adoptar las teorías modernas que en su opinión, se deben de adoptar en la prueba testifical la libre apreciación del Juez para su valorización, por eso expresa el tratadista RAFAEL DE PINA lo siguiente: "La consideración de que este medio de prueba ha de ser necesariamente utilizado en la generalidad de los casos, para el esclarecimiento de los hechos ha que debe probarse, debe ser estudiado y valorizado por el Juez y lejos de mirarlo con recelo, y vea el Juez en él un instrumento eficaz para el descubrimiento de la verdad. El testimonio humano debe ser considerado normalmente, como un vehículo de verdad, pues el testigo ante un Juez inteligente y preparado, que en la práctica de esta prueba cumpla rigurosamente con el principio de la inmediación, y ponga el servicio de su cometido la experiencia y celo obligados en estos casos, encontrará siempre obstáculos serios para hacerle incurrir en error".<sup>1</sup>

Con esto llegamos a la conclusión de que: "TESTIGO ES TODA PERSONA QUE TIENE CONOCIMIENTO DE UN HECHO, Y EN EL CONCEPTO JURIDICO DE TESTIGO, LAS PARTES QUE LITIGAN NO SON TESTIGOS, UNICAMENTE LO SON LOS TERCEROS QUE TIENEN CONOCIMIENTO DE LOS HECHOS LITIGIOSOS", como lo manifiesta Eduardo Pallares:

IMPORTANCIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.- La prueba testimonial

---

<sup>1</sup> Ob Cit. Página 390.

tuvo mucha importancia en el pasado cuando la mayoría de las personas no sabían leer ni escribir. ni la prueba documental estaba tan extendida como ahora. ya que entonces no existían la imprenta, ni todos los procedimientos de reproducción documental. Esa importancia ha desaparecido. no solo por la preponderancia que los documentos tienen en la vida moderna, sino también porque la psicología ha demostrado el poco valor de las declaraciones de los testigos. y de qué manera pueden ser falsas por la mala fe y el cohecho. También con facilidad suma. el testigo tiene por cierto lo que no existe porque influyen en sus apreciaciones personales factores de toda índole, como la ignorancia, la simpatía, la antipatía, los prejuicios la poca agudeza de sus sentidos corporales, el fanatismo, etcétera. <sup>1</sup>

PRUEBA TASADA Y PRUEBA LIBRE.- Tanto en el derecho romano como en la legislación española de la que deriva la nuestra, la prueba de testigos fue la prueba tasada en dos sentidos: en cuanto la ley determinaba con más o menos precisión qué personas eran hábiles para declarar como testigos, y en tanto dictaba al Juez normas y reglas para valorizar la prueba testimonial. y otorgar fe plena o negaría a los dichos de los testigos. También determinaba en qué casos no era admisible la prueba testimonial. <sup>2</sup>

También como lo manifiesta MANUEL MATEOS ALARCON: "ORIGEN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL".- 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, pero una vez que se inventó el arte de la caligrafía, disminuyó el prestigio de esa prueba, aunque sin perderlo totalmente, porque el conocimiento de ese arte, fue al principio de unos cuantos. Pero a medida que progresó la civilización se le dio mayor fe a los instrumentos y documentos, porque las constancias contenidas en ellos perduran y no están expuestas a caprichos y las volubilidades de los

---

<sup>1</sup> Derecho Procesal Civil. Pallares Eduardo. Octava Edición, Editorial Porrúa, México, 1979. Pág. 411.

<sup>2</sup> Ob Cit. Página 412.

hombres, debidas a la pérdida de memoria por el transcurso del tiempo, al interés y a las demás pasiones que los puedan dominar. <sup>1</sup>

También como lo manifiesta LUIS GUILLERMO TORRES DIAZ en su Teoría General del Proceso.- Testimonial, para la demostración de los hechos controvertidos, puede recurrirse a la versión que de ellos hagan en juicio las personas que las presenciaron; de estos se sigue que la prueba testimonial es la versión que de los hechos controvertidos producen en juicio las personas que los presenciaron. La condición esencial para declarar en juicio como testigo, es tener conocimiento de los hechos sobre lo que se declare como lo expresa José Becerra Bautista: '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. El testigo debe ser persona ajena a la contienda y además no estar ligado a las partes por intereses que afecten la veracidad de la información que suministre el Juez. <sup>2</sup>

Por todo lo expresado por los tratadistas en el presente trabajo, y lo considerado por lo que escribo, se concluye que en la actualidad el sistema tasado de la valorización de la prueba testimonial a que se refiere el artículo 412 del Código en comento, ha quedado obsoleto y muestra de ello es que en las legislaciones que hemos estudiado no existe tal artículo que limite la valorización de la prueba incluso en las legislaciones del Distrito Federal, está derogado el artículo 419 que contenía: "El dictamen de peritos y la prueba testimonial serán valorizados según el prudente arbitrio del Juez ", esto fue derogado en virtud de las controversias que se suscitaban en cuanto a la aplicación de la libre valorización de la prueba testimonial, lo cual actualmente se admite en el sentido de que: "lo que no está prohibido, esta permitido", esto hace que el Juez utilice de manera eficiente la aplicación de la equidad y justicia en las controversias, ya que puede valerse de todo y cuanto sirve para llegar al esclarecimiento de los hechos controvertidos. JOSE OVALLE FAVELA citando a BENTHAM: "Los testigos son los ojos y oídos de la justicia". <sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal. Mateos Alarcón Manuel. Quinta Edición. Cárdenas Editor. 1999. Página 265.

<sup>2</sup> Teoría General del Proceso. Torres Díaz Luis Guillermo. Cárdenas Editor. Editor 1998. Página 309.

<sup>3</sup> Derecho Procesal Civil. Arellano García Carlos. Novena Edición: Editorial Porrúa. 1998. Página 163.

Al no aceptar el testimonio de un tercero, estaríamos oponiéndonos al criterio del procesalista CIPRIANO GOMEZ LARA en su definición de proceso que dice: “El proceso es un conjunto complejo de actos del Juez, de las partes y de los terceros, ajenos a la relación substancial, encaminados o proyectados a la resolución de un conflicto intersubjetivo de intereses mediante la aplicación de la ley al caso controvertido”.

Por consiguiente, deberá existir una reforma a tales limitaciones al artículo 412 del Código de comento.

#### 4.4.3. REFORMAS Y ADICIONES AL ARTICULO 412 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MEXICO

Más que una reforma o adición al artículo 412 del Código adjetivo, primeramente debemos analizar la directriz a la que tenemos que acudir porque si ya hemos concluido que en la teoría moderna ha adaptado el sistema de libre valorización y no el tasado, como hemos observado en los diferentes sistemas legislativos como son: “El derecho comparado” en su capítulo II y nos encontramos limitaciones algunas de dicha valorización, nos damos cuenta que la única solución al problema planteado en este trabajo de tesis es precisamente la total adopción por parte de nuestra legislación procesal, del sistema libre valorización de la prueba testimonial, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 410 del Código de Procesal de referencia , al que ya hemos analizado y criticado, las limitaciones que plantea el artículo 412 se ha presentado un desuso continuo en la actualidad y en la práctica, primeramente con la variedad de excepciones a las que ya me he referido, tanto en el Código Civil, como el de Procedimientos Civiles, y en segundo lugar, porque los Juzgadores han optado más por fundar su calificación a la prueba testimonial de acuerdo al artículo 410 y no al artículo 412 con la posición firme de que esta prueba, es analizada y estudiada con lineamientos más profundos, optando por presenciar lo más continuo y posibles declaraciones de los testigos en los juicios, obteniendo con ello ese conocimiento subjetivo de la prueba, pero a la vez aplicando la valorización en forma objetiva.

Y por último, porque la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha desarrollado una serie de criterios plasmando en ellos la inclinación de que la valorización de la prueba testimonial, se realice dentro de los lineamientos del sistema libre de valorización.

Por consiguiente, el problema planteado como solución LA TOTAL DEROGACION DEL ARTICULO 412 y solo anexar como adición el artículo 410 del mismo ordenamiento, la obligación del Juzgador de plasmar en sus sentencias todas las consideraciones tanto subjetivas como objetivas, como lo manifiesta el artículo 410 'el dictamen de peritos y la prueba testimonial, serán valorizados según el prudente arbitrio del Juez'.

El Juez deberá insertar en su resolución tanto objetivas como subjetivas y que lo lleven a valorizar de cierta manera a su libre criterio, utilizando la lógica jurídica y aplicando la ley al caso concreto controvertido, con ello se inclinaría totalmente al sistema libre de valorización de la prueba, cumpliendo además con criterios sustentados por la Jurisprudencia Mexicana.

## CAPITULO V

### JURISPRUDENCIA

#### 5.1.- LA JURISPRUDENCIA

La Jurisprudencia es una manifestación de la interpretación judicial de Derecho. La Jurisprudencia se inspira en el propósito de obtener una interpretación uniforme del derecho en que la realidad presenta a los Jueces, con ella se persigue hacer efectivo el principio de la igualdad de todos los miembros del Estado ante la ley, por esto el órgano debe ser único, pues la verdad de los órganos capaces de producirla, va contra el fin mismo que la Jurisprudencia se impone la función de la Jurisprudencia, no es la de crear Derecho, sino la de interpretar el formulado por el Legislador, valiéndose como tales las costumbres, los usos, los principios generales del derecho, la Jurisprudencia no obstante es un instrumento muy valioso para el Juez en el momento en que debe aplicar la norma legal utilizada para resolver el caso concreto que se le plantea a dicha autoridad.

Muy utilizado en los juicios de Amparo, de esto nos habla el artículo 1º, 107 Constitucional en sus fracciones XII, XIII, XIV y XV.

#### 5.2.- DEFINICION

(Latín, *jurisprudencia*, *ius lat rudencia*: conocimiento o ciencia del derecho. Der. Costumbre adquirida de juzgar de una manera determinada en asuntos de la misma índole, serie de juicios o sentencias que forman ese uso o costumbre sobre un mismo punto.

La palabra Jurisprudencia tiene diversas acepciones: ciencia del Derecho es la más antigua, en la actualidad se denomina así a la "interpretación que la autoridad judicial da ordinariamente a una ley, y así se opone la jurisprudencia a la doctrina como expresión de la ciencia" (COVIAN). Añade este autor que "Jurisprudencia es el derecho lo que la práctica en todas las ramas del conocimiento humano es la teoría. Cuando se perpetúa

uniforme en la sucesión de los tiempos adquiere, por decirlo así, la importancia de fuente legal, y aún huyendo de toda exageración ha de reconocerse que no deja de suministrar las más útiles y fecundas enseñanzas y merece por tanto, todo respecto, sin que por ello deba excluirse en ningún caso la libertad de examen”.

La Ley de Amparo establece: La Jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia funcionando en Pleno o en Salas, es obligatoria para estas, en tratándose de que la decreta el Pleno, y además por los Tribunales Unitarios o Colegiados de Circuito, los Juzgados de Distrito, los Tribunales Militares y Judiciales del Orden Común de los Estados, Distrito Federal, Tribunales Administrativos y del Trabajo, Locales o Federales. Las resoluciones constituirán Jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se sustente cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario asientan Jurisprudencia.

### 5.3. JURISPRUDENCIA CON RESPECTO A LA TESTIMONIAL

#### PRUEBA TESTIMONIAL APRECIACION DE LA.

Cierto es que, en términos generales, el valor de la prueba testimonial queda al arbitrio del Juez, pero también lo es que ese arbitrio solo debe ser respetado cuando se observen los preceptos reguladores de la prueba, y nunca se considerarán probados los hechos, cuando el dicho de los testigos no sea uniforme, debiendo el Juez tener en consideración entre otras cosas, que por su probidad, por su oposición y por sus antecedentes personales, tengan completa imparcialidad.

Quinta Epoca. Tomo XVII, Página 430, Villarreal Lázaro.  
Apéndice de Jurisprudencia 1917 – 1975.  
Cuarta Parte. Tercera Sala, Página 872.

#### PRUEBA TESTIMONIAL, APRECIACION DE LA.

No se violan las leyes reguladoras de la prueba de testigos, si el Juzgador usa el arbitrio judicial que la ley le confiere para apreciar los testimonios de las diferentes personas que deponen en su proceso, y mediante ese arbitrio, decide aceptar como verdaderos los de algunos, porque desde su primitiva apreciación a pesar de

las declaraciones de los testigos, para llegar al conocimiento de la verdad que se busca, mediante el examen de las circunstancias especiales de hecho que figuran en cada declaración.

Quinta Epoca. Tomo LXVIII. Página 2623. Jiménez González Martín. Apéndice de Jurisprudencia 1917 – 1975. Cuarta Parte. Tercera Sala. Página 874.

**PRUEBA TESTIMONIAL. PARA QUE SE LE PUEDA OTORGAR VALOR PROBATORIO DEBE JUSTIFICARSE LA IDONEIDAD DE LOS TESTIGOS.**

Para la validez de una prueba testimonial, no solamente se requiere que las declaraciones sobre un hecho cuestionado se respondan uniformemente por todos los testigos, sino además, que estos sean idóneos para declarar, en cuanto que está demostrada la razón suficiente por la cual emiten su testimonio, esto es, que se justifique la verosimilitud de su presencia en donde ocurrieron los hechos.

Tercer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito.  
Amparo directo 774/89, Agustín Gallardo Rodríguez, 14 de marzo de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Angel Mandujano Gordillo. Secretaria. Julieta María Elena Anguas Carrasco.  
Octava Epoca. Semanario Judicial de la Federación. Tomo VI Segunda Parte, Página 625.

**PRUEBA TESTIMONIAL, VALORACION DE LA, CUANDO EXISTE PLURARIDAD DE TESTIGOS.**

Al valorar los testimonios de una pluralidad de testigos que declaran al momento de los hechos y que con posterioridad lo hacen nuevamente, no se debe exigir deposiciones precisas y exactamente circunstanciadas, pues debe tenerse presente que las imágenes o recuerdos se sujetan a una ley psicológica, que debido a la influencia del tiempo operado en la consciencia de los testigos, hace que las declaraciones no sean uniformes y que en ellas se den diferencias individuales, pero si es exigible que los atestados no sean contradictorios en los acontecimientos. Por lo que si las contradicciones de los testigos, solo se refieren a datos circunstanciales y no al fondo de sus respectivas versiones, aquéllas son intrascendentes y no restan valor probatorio a las declaraciones.

Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.  
 Amparo directo 763/87. Salvador Muñoz Gaceta. 29 de febrero de  
 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Humberto Román Palacios.  
 Secretario: Martín Gonzalo Muñoz Robledo.  
 Octava Epoca. Semanario Judicial de la Federación. Segunda  
 Parte, Página 544.

#### PRUEBA TESTIMONIAL, SU VALORACION.

Aunque el valor de la prueba testimonial queda al prudente arbitrio del Juzgador, ello no debe violar las reglas fundamentales sobre la prueba, pues no debe admitirse que por el hecho de que tenga que otorgársele valor probatorio pleno a sus dichos, conozcan por sí mismos los hechos sobre los que declaran y no por inducción ni referencia de otras personas, que expresen por qué medios se dieron cuenta de los hechos sobre los que depusieron aún cuando hubieren sido tachados por la contraparte, que justifiquen la verosimilitud de su presencia en el lugar de los hechos, que den razón fundada de su dicho y que coincida su ofrecimiento con la narración de los hechos materia de la litis.

Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.  
 Amparo directo 564/98. Josefina Gutiérrez viuda de Chong y Dora Iliana Chong Gutiérrez. 30 de junio de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo. Secretario: Edith Alarcón Meixueiro.

Novena Epoca. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.  
 Tomo IV. septiembre de 1996, página 759.

#### PRUEBA TESTIMONIAL, VALOR PROBATORIO DE LA.

El hecho de que las respuestas realizadas por un testigo respecto al interrogatorio que le fue formulado se advierta que se dedica a actividades diversas a aquéllas a la que realiza el patrón, no es motivo suficiente para negar eficacia probatoria a la declaración, puesto que en el juicio laboral pueden fungir como testigos no únicamente quienes desarrollen actividades afines a las que aquél sino cualquier persona que tenga conocimiento de los hechos.

Séptimo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito.

Amparo directo 6327/93. Liliana Candela Romo. 30 de septiembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente. Martín Borrego Martínez. Secretario: Noé Herrera Perea. Octava Epoca. Semanario Judicial de la Federación. Tomo XIII Marzo, Página 432.

#### PRUEBA TESTIMONIAL, SU VALORACION.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 402 del Código de Procedimientos Civiles: “Los medios de prueba aportados y admitidos serán valorados en su conjunto por el Juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia”, por lo que el titular de la función jurisdiccional en el actual sistema procesal al examinar las pruebas aportadas por las partes, debe relacionarlas entre sí, con el objeto de establecer la verdad legal acreditada con plenitud o determinar en su caso su deficiencia o contradicción: En tratándose debe tenerse en consideración que si existe coincidencia o perfección en las declaraciones de los testigos, al utilizar palabras idénticas al contestar las preguntas del interrogatorio, se presume su aleccionamiento y en tal estimativa va en contra de las reglas de la lógica y de la experiencia a que alude el precepto legal en comento, la consideración del Juzgador concediendo valor probatorio al dicho de los testigos en el sentido de que fueron contestes y uniformes con las cuestiones planteadas porque rindieron testimonio sobre los mismos hechos y al añadir que sería ilógico que los testigos dieran respuestas idénticas a preguntas que versaran sobre hechos diferentes. La uniformidad que se busca en la valoración de la prueba testimonial, debe referirse a la esencia de los hechos sobre los que deponen los testigos, pero no puede aceptarse la perfección de las declaraciones, porque cada persona tiene su muy particular forma de expresarse en relación a un mismo hecho; así la exactitud con que dos o más testigos se conducen, resta necesariamente espontaneidad a su narración, siendo por ello correcta la desestimación de la prueba en comento, que haga el Juzgador al concluir que la identidad de las respuestas presume el aleccionamiento de los testigos, restándose veracidad a sus versiones, acorde a las exigencias de la sana crítica.

Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito  
 Amparo directo 1488/90. Inmobiliaria Herilour, S.A. 23 de mayo de 1990. Unanimidad de votos. Ponente. José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas.  
 Octava Epoca. Semanario Judicial de la Federación. Tomo V. Segunda Parte. Página 386.

**PRUEBA TESTIMONIAL, VALOR PROBATORIO DE LA.  
(LEGISLACION DEL ESTADO DE MEXICO)**

Si bien es verdad que conforme a lo dispuesto por el artículo 410 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, el Juzgador goza de arbitrio para valorar la prueba testimonial, sin embargo ello no le faculta a concretarse a otorgarle o no valor probatorio con solo decirlo, dado que este arbitrio debe descansar en el análisis de las declaraciones que se hayan emitido por los testigos a la luz de los hechos controvertidos o que se pretendan acreditar con dicha prueba.

Segundo Tribunal Colegiado del Segundo Circuito.

Amparo directo 190/90. Blanca María del Carmen Velasco Roque. 18 de abril de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretaria: María del Rocío F. Ortega Gómez.

Octava Epoca. Semanario Judicial de la Federación. Tomo V Segunda Parte. Página 388.

**PRUEBAS TESTIMONIALES, EL JUEZ PUEDE CONCEDER EFICACIA A UNAS Y NEGÁRSELA A OTRAS  
(LEGISLACION DEL ESTADO DE JALISCO)**

El hecho de que a una probanza se le niegue valor probatorio y a otra se le conceda, no significa de manera alguna que exista contradicción entre las consideraciones que sustentan el fallo reclamado, toda vez que la eficacia probatoria de una testimonial no depende del valor que a otra diversa testimonial se le concede, sino de la idoneidad de los testigos y de la naturaleza de las declaraciones vertidas por ellos, es decir, de la edad, capacidad intelectual, instrucción, probidad, independencia de criterio, antecedentes personales e imparcialidad de las personas que declaran, susceptible de ser conocido por medio de los sentidos, que la declaración sea clara y precisa sin dudas ni reticencias, etcétera, tal como lo preceptúa el artículo 411 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco. Es obvio entonces, que el Juzgador puede válidamente conceder efectos probatorios a una testimonial y negárselos a otra, sin que por ello se lesionen los derechos de las partes.

Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito. Amparo directo 51/90. Rafael Apolinar Rodríguez. 23 de febrero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Arturo González Zárate. Secretario: Ricardo Lepe Lechuga. Octava Epoca. Tomo V Segunda Parte, Página 396.

## PROPUESTA

DEROGAR EL ARTICULO 412 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MEXICO, EN RAZON DE QUE SU APLICACIÓN COMO YA QUEDO DEMOSTRADO, RESULTA INEFICAZ E INAPLICABLE, LIMITANDO ASI LA LIBRE VALORIZACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL, CON LO CUAL DICHO ORDENAMIENTO LEGAL RESULTA OBSOLETO PARA LLEGAR A LA VERDAD REAL DE LAS CONTROVERSIAS QUE SE PLANTEAN ANTE EL ORGANO JURISDICCIONAL.

El artículo 412 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, como hemos ya mencionado atenta y viola los artículos 14 y 16 Constitucionales en el sentido de que en el artículo 14, no se cumplen con las formalidades esenciales del procedimiento, y en el 16 que funde y motive la causa legal del mismo, y también viola el artículo 281 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México fracción VI, artículo 267 infine, así como el 107 en sus fracciones XII, XIII y XIV, de la Ley de Amparo los artículos 193, 194, 79 y 93. Al valorar el testimonio el Juez debe tomar en cuenta conceptos como el de inverosimilitud o verosimilitud de los hechos según se acomode o no a las leyes físicas o naturales, la mayor capacidad de percepción de un hombre que la de un niño, la probidad de una persona de vida recta, en fin, debe apreciar elementos de veracidad en relación a la persona que depone las condiciones de formación del testimonio. el contenido de la exposición recurriendo a las reglas de la sana critica. En relación con el testigo hay que tener en cuenta factores como: idoneidad, capacidad, moralidad, intelectualidad y estados psíquicos.

Sistema utilizado en la legislación mexicana.

El Maestro Becerra Bautista indica que el legislador introdujo en la codificación procesal de apreciación de las pruebas mixta, integrado por el legal o tasado, y el de la libre convicción, entonces por regla general se ha adoptado por el sistema tasado y

no por el libre arbitrio, el Juez tiene facultades para optar por cualquiera de los dos sistemas enunciados, pero no restringidos como dice el numeral 412, el cual propongo que se derogue, por la sencilla razón de que todas las legislaciones aquí enunciadas, no contemplan esta restricción o carácter.

## CONCLUSIONES

I.- La prueba es un método de averiguación y método de comprobación.

II.- El derecho civil probatorio excepcionalmente, en ciertos casos impone el empleo de determinado medio de prueba, y en otros, prohíbe o limita la utilización de algunos de los admitidos con carácter general.

III.- Concluimos que la testimonial, existe cuando una persona por medio de sus sentidos, refiere a un órgano jurisdiccional, un hecho conocido en forma directa, describiendo en forma libre y espontánea lo acontecido.

IV.- El testimonio se funda en una doble presunción, la de la conformidad del conocimiento de testigo, con la realidad y la de su fundamento moral. es decir que el testigo no se ha engañado y de que no trate de engañar al Juez.

V.- El Juzgador se debe apegar estrictamente a cumplir con las formalidades del procedimiento, de acuerdo al artículo 14 Constitucional.

VI.- El artículo 412 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, prevé las limitaciones a su valoración.

VII.- El artículo 412 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México se contradice con el artículo 410 del mismo ordenamiento, puesto que aquel limita el sistema libre de valoración que contempla este.

VIII.- Existe una serie de excepciones a las limitaciones a la valoración de la testimonial, plasmadas tanto en el Código Civil, como en el procesal de Estado de México.

IX.- Existen muchas interrogantes respecto de la aplicación del artículo 412 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, en el sentido de que, si este precepto que aplica actualmente en forma estricta o no.

X.- El sistema tasado de valoración de la prueba testimonial, ha caído en detrimento y las teorías modernas sugieren el sistema libre para su valoración.

XI.- Se conveniente, por la serie de excepciones existentes a las limitaciones de valoración de la prueba testimonial, significando por ello lo obsoleto de tales limitaciones, así como, por la capacidad actual que deben tener los Juzgadores en todos los aspectos que fueren necesarios, la necesidad de su derogación.

XII.- Es importante que una vez derogado el artículo 412 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, se adicione al artículo 410 del mismo ordenamiento, la obligación al Juez en razonar las consideraciones que tuvo para valorar la prueba de tal manera.

## GLOSARIO

- ACCION.- La acción es el derecho subjetivo público que los sujetos jurídicos tienen para dirigirse a los tribunales, y obtener de ellos unas concretas tutelas jurisdiccionales, mediante resoluciones con un concreto contenido.

La acción está ligada pues, a una situación previa jurídico – material, que justifica, no solo el derecho del justiciable a dirigirse a los órganos jurisdiccionales. sino, además, que éstos le dispensen la concreta tutela que, en relación con esa situación jurídico – material, solicita. La acción no es, por tanto, el mismo derecho subjetivo privado que se da en el presupuesto jurídico – material; ni es tampoco un mero derecho procesal sino que constituye un derecho subjetivo público, del que es titular frente al Estado, que debe otorgar la concreta tutela jurídica.

Acción, Carnelutti conceptúa: la acción como el poder de provocar la actuación de un órgano jurisdiccional.

Según Rocco.- Un derecho subjetivo público del individuo para con el Estado.

Rafael de Pina.- La acción es, un derecho público subjetivo, derivado de los preceptos constitucionales que prohíben la autodefensa y que, haciéndola innecesaria crean los órganos específicos encargados de ejercer la función jurisdiccional y trazan los lineamientos.

- ACCIONES DE LEY.- En el primer periodo, la acción procesal consistía en llevar a cabo ciertas formalidades, pronunciar palabras solemnes, e incluso hacer determinadas pantomimas, sin las cuales no era posible obtener justicia, al extremo de que en las Institutas de Gayo, leemos que el propietario de unas vides que habían sido cortadas por el demandado, le exigió el pago de los daños y perjuicios, pero cometió el error de usar en su demanda la palabra vides en lugar de la palabra árboles, que debió haber empleado, por ordenarlo así la ley de las Doce Tablas. Este error fue bastante para que perdiera el

litigio. La acción procesal era entonces, menos un derecho que una manera de proceder ante el Magistrado para obtener justicia.

Cinco eran las acciones de ley: Sacramento, la Judicis, Postulatio, la Manus Injectio, la Pignores Catio y la Condictio.

La Manus Injectio y la Pignoris Catio, correspondían a lo que ahora llamados procedimiento de ejecución o vía de apremio.

Poco se sabe en realidad, de la Judicis Postulatio y de la Condictio. La más conocida es la acción de Sacramento, cuyos procedimientos pueden utilizarse para describir la especial fisonomía que tuvo entonces la acción procesal.

‘En los primeros tiempos de Roma, dice un historiador, cada uno de los litigantes, debían ante todo, depositar en las manos del Pontífice una cierta suma de dinero. Esta suma era Sacramental porque el dinero consignado por la parte que perdía se confiscaba y se empleaba en los gastos religiosos, Ad Sacra Pública. Así, al rigor del perder el litigio, se agregaba el de perder el Sacramento. Más tarde, este depósito en especie, se transformó en una simple garantía.

Cuando la acción por sacramento tenía por objeto reivindicar un bien inmueble, se pronunciaba y se llevaban a cabo los siguientes actos y palabras que dan a conocer las Institutas de Gayo: ‘el que reivindicaba (el bien inmueble), tenía una varita en la mano; enseguida tomaba el objeto litigioso, por ejemplo, el esclavo y decía: ‘Afirmo que este hombre es mío, según el derecho de los quirites, por mi propia causa, tal como lo he dicho’. ‘Tu lo ves, pongo sobre el vindicta’. Y al mismo tiempo, ponía la varita sobre el esclavo, El adversario, por su parte, pronunciaba las mismas palabras y hacía los mismos actos.

Este sistema fue suprimido y en lugar se estableció el llamado Formulario cuyos caracteres principales eran los siguientes:

- a) Las partes no estaban obligadas, cuando exponían sus pretensiones, a usar determinadas frases sacramentales, ni a realizar pantomimas de ningún género como el sistema precedente. Empleaban el lenguaje vulgar.
- b) Por regla general se distinguían en este sistema dos periodos diverso: el primero ante el Magistrado (pretor) se llamaba In Jure, el segundo ante el Juez o el Jurado, tenía el nombre de In Judicium
- c) En el primero se formulaba la litis. El actor exponía su demanda y el reo su contestación. Las dos partes pedían al Magistrado el nombramiento de un Juez o de un Jurado que decidiera el litigio.
- d) Se concluían los procedimientos In Jure con la parte más importante del mismo, que consistía en que el Magistrado que entregaba al actor la fórmula.

En la fórmula se nombraba al Juez o se designaban los Jurados. Los Pretores dieron mucha importancia a la redacción de la fórmula y para llevarla a cabo, consultaban a los más notables jurisconsultos.

Estaba constituida de las siguientes partes y de otras accesorias que no siempre figuraban en ella. La Demonstratio, la Intetio, la Adjudatio y la Condemnatio. La Demonstratio contenía la exposición de los hechos que motivaban el litigio, la Intetio, lo que el actor exigía al demandado, la Adjudicatio la facultad concedida al Juez o al Jurado para que pudiesen adjudicar el bien litigioso o alguna de las partes, finalmente, por la Condemnatio se les autorizaba a condenar al demandado.

Distinguen los historiadores en estos derechos tres periodos, a saber: el de las acciones de ley, el sistema formulario y el llamado del procedimiento extraordinario. La primera etapa se prolongó hasta la expedición de las leyes Aebutia y Iulia, cuya fecha se ignora.

Las fórmulas estaban escritas en un libro llamado Album y eran dadas a la publicidad.

Al sistema formulario corresponde, en realidad la conocida definición de Celso 'el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido' (Ius Persecuendi Iudicio Quod Sibi Debeatur).

El Jurisconsulto Ortolón a este respecto: La acción significa en este sistema (en formulario), el derecho concedido por el Magistrado al actor para perseguir delante de un Juez lo que le es debido o bien se designa con esa palabra la fórmula que se entregaba y por la cual se confería ese derecho. En fin, por una figura del lenguaje, que toma el efecto por la causa, se aplica a la fórmula y por consecuencia a la acción el nombre de In Iudicium, es decir de la instancia Judicial que organiza. De esta manera las tres palabras: Actio, Fórmula, Iudicium eran frecuentemente usadas como sinónimos en el sistema formulario.

Definición que nos hace el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Tlaxcala, artículo 8º: 'Se llama acción el medio de hacer valer ante los Tribunales los derechos establecidos por la ley'.

Artículo 9º.- Por razón de su objeto, son las acciones:

- I.- Reales,
- II.- Personales,
- III.- Del Estado Civil.

Artículo 10.- Son reales:

- I.- Las que tienen por objeto la reclamación de un bien de la propiedad del demandante.
- II.- Las que tienen por objeto la reclamación de una servidumbre, o la declaración de que un predio está libre de ella.
- III.- Las que tiene por objeto la reclamación de los derechos de usufructo, uso y habitación.
- IV.- Las hipotecarias.
- V.- Las de prenda.

VI.- Las de herencia.

VII.- Las de posesión.

Artículo 11.- La acción real puede ejercitarse contra cualquier poseedor.

Artículo 12.- Son personales las acciones que tienen por objeto exigir el cumplimiento de una obligación personal.

Artículo 13.- La acción personal solo puede ejercitarse contra el mismo obligado, o contra su fiador o contra los que legalmente les sucedan en la obligación.

- ACTO.- lat, actus hecho público o solemne o acción.

El término acto se usa para denominar tanto el acto mismo como el documento en que consta un acto cualquiera.

El término acto se usa para denominar tanto el acto mismo como el documento en que consta un acto cualquiera.

- ACTO JURIDICO.- Hecho voluntario destinado a crear, modificar o extinguir relaciones de derecho conforme a este. Pueden ser Unilaterales, según emanen de una sola voluntad (testamento).

También se define como el hecho respecto del que, para la producción de efectos jurídicos, el derecho toma en cuenta la consciencia que regularmente lo acompaña y la voluntad que, normalmente, lo determina. Como categoría jurídica es sede central, por cuanto la concepción que del acto se tenga repercute de inmediato en toda la concepción de las instituciones jurídicas e incluso en la perspectiva jurídico – política que se tenga.

Bilaterales.- Dos o mas voluntades, ej. Los contratos.

- COMPETENCIA.- Presupuesto del proceso consistente en la cualidad de un órgano jurisdiccional que le permite o le exige conocer válidamente de un tipo de asuntos y tener preferencia legal respecto de otros órganos jurisdiccionales, para conocer de un litigio o causa determinados. Esa cualidad se posee como consecuencia de la aplicación de un conjunto de criterios que deben constar en una norma positiva de rango legal.

Así, la jurisdicción tiene todo órgano jurisdiccional para conocer de un asunto que a la función jurisdiccional –y no a la Administración ni al poder legislativo– corresponda resolver o si tiene jurisdicción el órgano jurisdiccional perteneciente a la determinada rama o al concreto orden jurisdiccional (civil, penal, contencioso – administrativo o laboral), a que se atribuyen legalmente los asuntos de cierta naturaleza, la competencia, en cambio, es una concreción del ámbito de válido o lícito ejercicio de la jurisdicción, y la tiene aquel tribunal que, presupuesta ya su naturaleza jurisdiccional y su pertenencia a la rama jurisdiccional correspondiente, puede o debe válidamente ejercer la jurisdicción respecto de un asunto concreto.

- CONFESION.- Se deriva del término latino *Confessio*, que significa reconocimiento personal de un hecho propio.

En 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.

Es de la esencia de la confesión que el sujeto que la realiza reconoce la certeza de ciertos hechos que a él se le atribuyen. Hacer manifestaciones de hechos en los que los sujetos son personas diferentes a los que enuncia, es dar testimonio y no confesar.

En la curia Filípica Mexicana se indica que ‘la confesión es el reconocimiento que uno de los litigantes hace en perjuicio suyo, del hecho que alega su adversario. Lo 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,

mas si recae sobre algún artículo será tanto su eficacia cuanto más íntima sea su conexión con el punto principal'.

- CONTESTACION.- Es la acción de contestar y, a su vez contestar, del ver latino 'contestari' significa responder.

Joaquín Jaumar y Carrera lo define como la respuesta que se da en juicio negando, confesando o excepcionando clara y explícitamente la acción propuesta contra el mismo que contesta.

- CONTRATO.- Del latín 'contratus', Acuerdo de varias personas sobre una declaración de voluntad común destinadas a regular sus derechos.

Acuerdo de voluntades que tiene por objeto crear o transmitir derechos y obligaciones tanto reales como personales, exclusivamente.

Hay contratos que dan origen lo mismo a derechos reales a derechos personales, tal es el caso de los contratos translativos de dominio..

En virtud de la compraventa, se originan derechos personales, como son: la entrega de la cosa, el saneamiento en caso de evicción, el pago del precio, etc. Es también uno de los medios de adquirir la propiedad más aún se trata del derecho real por excelencia.

El usufructo, que solo derecho real, puede nacer, asimismo, por contrato, otro tanto sucede con el uso, la habitación y la servidumbre.

Por último hay contratos que dan origen, únicamente a derechos personales como por ejemplo, el contrato de prestación de servicios profesionales.

- CONVENIO.- En stricto sensu:

Suele definirse como el acuerdo de voluntades que tiene por objeto modificar o extinguir derecho y obligaciones reales y personales. Se infiere: El Convenio es lato sensu es el concepto general.

En lato sensu:

Convenio es el acuerdo de dos o mas personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones. Se infiere: El contrato y el Convenio, 'Strictu Sensu' son sus connotaciones particulares.

Diferencia entre Contrato y el Convenio 'Strictu Sensu'. La diferencia fundamental estriba en que al contrato le corresponde la función positiva, crear o transmitir y al convenio la función negativa modificar o extinguir.

En el Código Civil para el Estado de México, se encuentran:

Definición de Contrato y Convenio.

Artículo 1621.- Convenio es el acuerdo de dos o mas personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Artículo 1622.- Los convenios que producen o transfiere las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos.

Artículo 1623.- Para la existencia del contrato se requiere:

- I.- Consentimiento.
- II.- Objeto que pueda ser materia del contrato.

Artículo 1624.- El contrato puede ser invalidado:

- I.- Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas.
- II.- Por vicios del consentimiento.

III.- Porque su objeto, o su motivo o fin, sea ilícito.

IV.- Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.

- **DECRETO.**- Forma que deben revestir las decisiones del Consejo de Ministros siempre que aprueben disposiciones de carácter general de rango inferior a la ley y en los demás casos en que la ley así lo establezca.

La mayor parte de los acuerdos del Consejo de Ministros adopta la forma de decretos con independencia de cuál sea su contenido. Los decretos están subordinados a la Constitución y a las leyes y no pueden contener disposiciones contrarias a las mismas. Ocupan el máximo lugar en la jerarquía normativa interna de las disposiciones administrativas por encima de las órdenes de Comisiones Delegadas del Gobierno, las Ordenes Ministeriales y las disposiciones de las demás autoridades y órganos inferiores.

- **DEMANDA.**- Es sinónimo de: petición, solicitud, súplica, reclamación, etc.

Definición de demanda.- Al acto procesal de una persona física o moral, denominada actor o demandante, en virtud del cual, en forma escrita o verbal, solicita la intervención del órgano estatal jurisdiccional o del órgano arbitral jurisdiccional para que intervenga en un proceso controvertido que se dirige a otra persona física o moral, denominada demandado o reo, para forzar a esta última persona a las prestaciones que se reclaman.

Se conoce como el acto procesal por el que el actor o demandante, solicita del órgano jurisdiccional frente al demandado una determinada tutela jurídica en forma de sentencia favorable, mediante un escrito en el que expone los antecedentes de hecho del caso y sus razonamientos jurídicos, con el que ordinariamente comienza el proceso.

Por extensión, se aplica en los textos legales y en la práctica a distintas peticiones que durante la sustanciación del proceso pueden las partes formular, originando un incidente que lo desvíe de su curso ordinario.

Efectos de la demanda.- artículo 258 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.- Los efectos de la presentación de la demanda son: interrumpir la prescripción si lo está por otros medios, señalar el principio de la instancia y determinar el valor de las prestaciones exigidas, cuando no pueda referirse a otro tiempo.

Artículo 598.- Los efectos del emplazamiento son:

I.- Prevenir el juicio a favor del Juez que lo hace;

II.- Sujetar al emplazado a seguir el juicio ante el Juez que lo emplazó, siendo competente al tiempo de la citación, aunque después deje de serlo porque aquél cambie de domicilio o por otro motivo legal.

III.- Obligar al demandado a contestar ante el Juez que lo emplazó, salvo siempre el derecho de promover la incompetencia y,

IV.- Producir todas las consecuencias de la interpelación judicial.

- DERECHO.- Etimológicamente la palabra DERECHO viene del latín *directum*, adjetivo verbal de *rego-*, *is-ere*, *rexi*, *rectum*, *regir*; *directum* también deriva *dirigo-is-ere*, *dirigir* en línea recta, *ius* derecho, viene del sánscrito *iu*, *ligar*. *Ius*, designa tanto el derecho objetivo: *ius civile*, *ius gentium*, como el derecho subjetivo; *ius utendi*, *ius fruendi*. En sentido objetivo Celso lo define diciendo que *ius est ars boni et aequi*, el derecho es el arte de lo bueno y lo equitativo.

También derecho deriva del verbo *iubeo-es-ere*, *iussi*, *iussum* que significa: mandar, ordenar, cuya raíz viene del sánscrito *Ju*, *ligar*. El origen etimológico de la palabra derecho nos hace descubrir los conceptos de acción y de manera o precepto.

Ius tiene en Roma un carácter netamente religioso, especialmente en los primeros siglos, como lo tenía la vida gentilicia y familiar que descansaba en el culto doméstico. Este carácter religioso perduró hasta épocas avanzadas del Impero Romano. Era el Derecho Divino.

El Ius es empleado por los romanos para designar tanto el derecho objetivo; ius civile, ius gentium, ius utendi, ius fruendi.

- DERECHO ROMANO.- podemos definir así para efectos de estudio: El conjunto de principios de derecho que han regido la sociedad romana en las diversas épocas de su existencia, desde su origen hasta la muerte del emperador Justiniano. Como se ve, este derecho rigió a Roma desde su fundación en 753 A.C., hasta el año de nuestra Era.

Los Períodos de la Historia Jurídica Romana:

- a) Periodo arcaico romano, va de la formación de la Civitas Quiriataria, o sea, del siglo VIII A.C. a la mitad del siglo IV A.C. (753 a 367 A.C.)
- b) Periodo preclásico del Derecho Romano, corresponde a la República nacional romana, se inicia de la mitad del siglo IV hasta el final del siglo I A.C. (367 A.C. al 27 A.C.)
- c) Periodo Clásico del Derecho Romano, corresponde a la República, universal romana, que va de los últimos años del siglo I A.C. hasta fines del siglo III D.C. (27 al 284 D.C.)
- d) Periodo Posclásico del Derecho Romano, corresponde al Imperio absoluto y parte de los últimos años del siglo IV D. C. (284) a la muerte de Justiniano (565 D.C.)

Derecho es también la ciencia que estudia o tiene por objeto de conocimiento las normas que rigen de manera obligatoria la conducta del ser humano en la sociedad.

- EFECTO JURIDICO.- Consecuencia jurídica natural de un acto.

- FACULTAD.- El concepto de facultad jurídica ha sido muy discutido por la doctrina por su carácter abstracto y la dificultad de hallar un criterio que permita deslindarlo, claramente de otras figuras, esencialmente de los llamados derechos potestativos.

Para Ferrara, la facultad jurídica es 'la potestad del sujeto para obtener por un acto propio un resultado jurídico, independientemente y sin obligación de otro', considerándola como figura intrínsecamente diversa del derecho subjetivo, en contra de la opinión de Dusi, que entiende la facultad jurídica como una emanación del derecho subjetivo y parte de su contenido.

- FE: del latín, fides, confianza, buen concepto que se tiene de una persona o cosa. Creencia que se le da a las cosas por la autoridad del que las dice o por la fama pública.

Fe Pública.- Atribuida a los Notarios, para dar fe de documentos.

La buena fe se presume.

- HECHO JURIDICO.- Toco suceso al que el ordenamiento atribuye la virtud de producir, por sí o en unión de otros, un efecto jurídico, es decir, la adquisición, la pérdida o la modificación de un derecho.

Intimamente relacionado con el concepto del hecho jurídico pero distinto de él, se encuentra el llamado por la doctrina moderna elemento de hecho o supuesto de hecho, con las cuales denominaciones se designa el conjunto de circunstancias necesarias para que una norma jurídica sea aplicable.

- IURIS PRECEPTA.- Iuris precepta sun haec, honeste vivere, alterum non laedere, summ cuique tribure. Los preceptos del derecho son estos: vivir honestamente, no dañar a otro, dar a cada uno lo suyo.

- IUSTITIA.- Iustitia est constans et perpetua voluntas ius summcuique tribundi tribundi. La justicia es la voluntad firme y continuada de dar a cada quien lo suyo.- Ulpiano.

El derecho tiende a la realización de la justicia, el derecho es el objeto de la virtud conocida con el nombre de justicia, de donde la necesidad de saber que sea ésta. Justicia se llama: Aristóteles, a esa cualidad moral que obliga a los hombres a practicar cosas justas y que es causa de que se hagan y de que se quieran hacer.

- JUICIO.- Juicio, en sentido propio, es la acción y efecto de juzgador, operación sustancial de la jurisdicción, consistente en decir el Derecho en el caso concreto.

En sentido amplio e incluso legalmente, el término juicio es sinónimo de proceso. Así, se habla de juicio ordinario de mayor cuantía, de juicio de cognición o de juicio verbal. La voz juicio presenta una connotación más directamente relativa a lo nuclear de la jurisdicción, mientras que término proceso tiene una carga semántica en la que se subraya la serie o sucesión de actos, jurídicamente regulados, que parece instrumental del juicio.

Juicio designa también el acto procesal público en el que los defensores de las partes, o estas mismas en ciertos casos, exponen ante el Tribunal los distintos argumentos en defensa de sus respectivas posiciones y practican las pruebas.

- JURISDICCIÓN.- En sentido amplio, jurisdicción es la función del Estado consistente en tutelar y realizar el Derecho objetivo diciendo (y/o haciendo) lo jurídico ante casos concretos, a través de órganos especialmente cualitativos para ello. En igual sentido se habla de función jurisdiccional y de Administración de Justicia.

En otro sentido, el término jurisdicción designa al conjunto de órganos que desempeñan la función jurisdiccional. Dentro de esta aceptación, se distingue entre jurisdicción ordinaria y jurisdicciones especiales. Jurisdicción ordinaria es el conjunto de órganos jurisdiccionales a los que se encomienda el conocimiento de órganos jurisdiccionales a los que se encomienda el conocimiento y resolución de la generalidad de los procesos, relativos, a su vez, a la generalidad de las materias jurídicas. Jurisdicciones especiales son los conjuntos de órganos jurisdiccionales constituidos o dedicados al completo conocimiento y resolución de procesos concernientes a materias y/o sujetos específicos. Dentro de la jurisdicción ordinaria cabe distinguir cuatro diferentes ramas, órdenes o especialidades, en función de una convencional división de la materia jurídica, que son: civil, criminal o penal, contencioso-administrativo y laboral o social.

- LEY.- Norma de Derecho emanada del Estado, de forma escrita y con un procedimiento solemne. El término es multívoco, porque se alude con él a las reglas que regulan los fenómenos de la naturaleza, a las normas específicamente jurídicas y distintas de las reglas naturales, a la norma de Derecho positivo, a un concepto tipo de norma aprobada por el legislativo y promulgada conforme a un procedimiento previo, etcétera.

Concebida como norma jurídica de convivencia, se dice de la ley que debe estar dirigida al bien general, en función de lo cual se le atribuyen unos requisitos intrínsecos y extrínsecos. Entre los primeros destaca la obligatoriedad o necesidad de que la ley significa un mandato; porque el legislador no da consejos, sino preceptos jurídicos. Naturalmente, no significa esto que la ley incumplida no es ley, sino que tiene por fin ser vinculante como previsión de conducta que reclama exigencia.

- REGLAMENTO.- Se define como toda norma escrita o disposición jurídica de carácter general procedente de la Administración, en virtud de su competencia propia y con carácter subordinado a la ley. La principal característica del Reglamento es el ser una norma subordinada y ello porque, como señala Carre De Malberg, el reglamento es manifestación de un poder subalterno. La soberanía no radica en la Administración sino en

la colectividad, representada en el Poder Legislativo, siendo la Administración un conjunto de órganos a quienes se les encomiendan determinados fines que interesan a la comunidad.

- OBLIGACION.- Relación de vínculo o de tensión para conseguir un fin económico - social, determinada por las partes y cuyo objeto es dar, hacer o no hacer alguna cosa.

Etimológicamente la obligación resalta el nexo o ligamen a que quedaba sujeto un deudor respecto de su acreedor, como garantía del cumplimiento de la deuda. La satisfacción del crédito se producía, o por el cumplimiento, o, en su defecto, por la satisfacción en y con la propia persona del deudor. Sólo tardíamente se admitió aquilatar la responsabilidad personal proporcionalmente y, mucho mas tarde, su desviación sobre los bienes como indemnización equivalente, lo que caracteriza a la obligación primitiva como dirigida a la novación en caso de cumplimiento. Modernamente, por el contrario, se concibe la obligación como una actividad cooperativa, dirigida a la relación de la deuda original como derecho del deudor a liberarse (cumplimiento específico), objetivándose la responsabilidad en los solos bienes, y alentándose la idea del cumplimiento como actividad dirigida a liberar al deudor.

La obligación como relación jurídica se integra por dos momentos: el débito y la garantía.

- PRETENSION.- Carnelutti, 'La exigencia de subordinación del interés ajeno al interés propio'.

- PRETENSION PROCESAL.- Una declaración de voluntad por la cual una persona realiza de otra ante un órgano supraordenado a ambas, un bien de la vida formulado en torno al mismo una petición fundada.

La diferencia entre Acción y Pretensión:

Acción, se ejerce ante el Juez.

Pretensión, se dirige contra el adversario (presente o latente).

La acción procesal tiene origen remotísimo. Existió en Roma desde los tiempos primitivos de la Ley de las Doce Tablas.

- PROCEDIMIENTO.- Sucesión de actos que se realizan con el objeto de alcanzar alguna finalidad jurídica: adoptar una decisión, emitir una resolución, imponer una sanción no penal, etc. Frente al término proceso, la voz procedimiento presenta una completa neutralidad doctrinal, sin connotar naturaleza jurisdiccional o de otro tipo y circunscribiéndose a poner de relieve lo externo y visible de una pluralidad encadenada de actos, los trámites.

Así pues, hay procedimientos que no implican procesos jurisdiccionales y, por otra parte, cuando se habla de procedimiento en el contexto de una realidad jurisdiccional o procesal se quiere aludir a la serie o sucesión de actuaciones que integran el proceso, pero sin comprender otros asuntos procesales como el objeto y la finalidad del proceso de que se trata, la legitimación activa y pasiva, etc.

- PROCESO.- Instrumento esencial de la jurisdicción o función jurisdiccional del Estado, que consiste en una serie o sucesión de actos tendentes a la aplicación o realización del Derecho en un caso concreto.

Con distinta configuración, el conjunto de actos que compone el proceso ha de preparar la sentencia y requiere, por tanto, conocimiento de unos hechos y aplicación de unas normas jurídicas. Desde otro punto de vista, el proceso contiene, de ordinario, actos de alegaciones sobre hechos y sobre el derecho aplicable y actos de prueba, que hacen posible una resolución judicial y se practica con vistas a ella.

- PRUEBA.- Acreditación de la certeza de un hecho. La prueba puede concebirse desde ángulos diversos. Puede considerarse como una actividad lógica y material orientada en el mismo sentido de la realidad que se trata de averiguar, esto es,

como operación y esfuerzo amparados en una verdad. También puede valorarse como el conjunto particular de recursos que pueden utilizarse para obtener aquella demostración.

- PRUEBA CONFESIONAL como medio de prueba, tiene como objeto la demostración de los hechos aducidos por las partes. La parte genérica esencial estriba en el hecho de que se trata de un medio probatorio, de elementos crediticios que tienden a formar convicción en el Juzgado, que se realiza sobre la exigencia Sine Qua Non.

Hay pronunciamiento tácito y expreso. Que los hechos sean propios:

Artículo 271 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal: '...pliego de posiciones, pidiendo que se cite a la persona que debe absolver pliego de posiciones, en sobre cerrado...'

Las preguntas deben ser inquisitivas, afirmando o negando.

- PRUEBA DOCUMENTAL PUBLICA.- A los documentos públicos se refiere el artículo 1216 concibiéndoles como 'los autorizados por un notario o empleado público competente, con las solemnidades requeridas por la ley'. De aquí surgen como características:

a) La intervención de notario o funcionario autorizado competente, que permite diferenciar los documentos notariales, judiciales y administrativos.

b) La competencia del funcionario, que surge del cumplimiento de las solemnidades legales, no referidas únicamente a la forma externa del acto.

c) La forma debida con la que y en la que debe expedirse el documento.

- PRUEBA DOCUMENTAL PRIVADA.- Se llaman así a los formados por los particulares, caracterizándose porque no intervienen en su redacción, sino los propios

interesados. Su importancia es enorme, pues sin perjuicio de la difusión del documento público, el privado es frecuentemente usado por los particulares.

- TESTIGO.- Testigo es la persona física llamada a declarar en el proceso penal lo que sabe sobre el objeto del mismo. Solo puede ser testigo la persona física, nunca la jurídica o moral.

En sentido amplio, la prueba testifical forma parte de lo que, en sentido amplio, se denomina testimonial: es decir, de todo aquello de donde se derive o se puede obtener una prueba.

También recibe el nombre de testigo quien, con su presencia, integra parte de las formalidades o garantías de autenticidad de determinado acto procesal.

## BIBLIOGRAFIA

- Derecho Romano. Guillermo F. Margadant S., 16ª Edición, Editorial Esfinge, S.A., México, D.F. 1998.
- Derecho Romano, Sabino Ventura Silva, 15ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México. D.F. 1998.
- El Proceso Civil en México, Becerra Bautista José, 16ª Edición, Editorial Porrúa, México, D.F. 1999.
- Tratado de la Prueba Judicial, Ediciones Jurídicas, Bentham Jeremias, Ediciones Jurídicas, México, D.F.: 1989.
- Derecho Procesal Civil, José Ovalle Favela. Sexta Edición; Editorial Porrúa, México, D.F. 1998.
- Derecho Procesal Civil, Carlos Arellano García, Novena Edición, Editorial Porrúa, México, D.F. 1998.
- Tratado de las Pruebas Civiles, De Pina Rafael, Editorial Porrúa, México, D.F. 1997.
- Derecho Procesal Civil, Rafael de Pina Castillo Larrañaga, 12ª Edición, Editorial Porrúa, México, D.F. 1997.
- El Derecho Procesal Civil, Chioventa Giuseppe, Volumen III, Primera Edición. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F. 1989.
- Fundamentos del Proceso Civil, Coutoure Eduardo J. Tercera Edición, De Palma. Buenos Aires. 1993.
- La Prueba Civil, Tad Niceti. Segunda Edición. Edición de Palma, Buenos Aires. 1982.

**Derecho Procesal Civil, Eduardo Pallares, Octava Edición, México, Editorial Porrúa, D.F. 1979.**

**Apuntes de Derecho Procesal Civil, Eduardo Pallares, Unica Edición, Ediciones Botas, 1984.**

**Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal, Manuel Mateos Alarcón, Quinta Edición, Cárdenas Editor, 1999.**

**Teoría General del Proceso, Luis Guillermo Torres Díaz, Cárdenas Editor, 1998.**

**Derecho Romano, Agustín Bravo González y Beatriz Bravo Valdés, Editorial Porrúa, Edición 2000.**

**Diccionario Enciclopédico Quillet, Editorial Cumbre, S.A.**

**Teoría General del Proceso, Editor Carlos Cortés Figueroa, Cárdenas Editor y Distribuidora, Tercera Edición. 1994.**

**Apuntes de Derecho Procesal Civil, Eduardo Pallares, Ediciones Botas, Unica Edición, 1964.**

**Contratos Civiles y sus Generalidades, Ricardo Treviño García, Editorial Librería Font, S.A., Guadalajara, Jalisco, 1976.**

**Derecho Procesal Civil, Carlos Arellano García, Editorial Porrúa, 1998.**