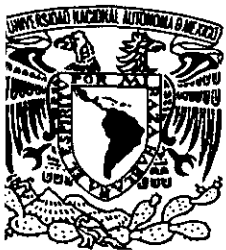


246



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES.

CAMPUS ARAGÓN

**“LA IDONEIDAD Y PERTINENCIA DE LAS
PRUEBAS EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL”**

300261

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
RUBÉN LOMELI ANDONAEGUI**

**ASESOR:
LIC. MANUEL DÍAZ ROSAS.**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS

A mi Dios

*Por prestarme la vida
Y con ella disfrutar
Este momento en compañía de los míos.*

*A mi Universidad,
Por darme los cimientos
Para mi vida profesional.*

*A mis Maestros,
Porque con su magia
Descubri mi vocación profesional.*

*A mi Padre,
Con amor y respeto
Donde quiera que esté.*

*A mi Vivís,
Por haber dado la vida
Y brindado todo su amor,
Esfuerzo, apoyo y enseñanzas
Y con ello hacerme hombre.*

*A mis abuelitos,
Donde quiera que se encuentren
Porque siempre creyeron en mí.*

A mi Esposa,
Con amor y comprensión,
Porque sin su apoyo
La conclusión de este ciclo
Hubiera sido más tardío.

A Nancy, Malena y Brandon
Con todo mi amor y respeto
Por que son una luz en mi
Mi camino.

A José Luis Ruíz Herrera
Mi amigo y compadre con todo
Respeto y estimación por sus conocimientos
Que me ha brindado.

A mi amigo Martín H. Velez Montoya
Por su apoyo incondicional que
Siempre me ha dado.

A mis hermanos,
Porque en su convivencia
Aprendí lo que es la fuerza
De la auténtica unión.

A todos mis amigos,
Que siempre han estado
Conmigo.

A mis suegros,
Con el respeto que siempre
Me han merecido.

**"LA IDONEIDAD Y PERTINENCIA DE LAS PRUEBAS
EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL"**

INTRODUCCION

INDICE

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LOS MEDIOS DE PRUEBA
EN MATERIA CIVIL

1.- Derecho Romano.....	1
2.- Derecho Francés.....	14
3.- Derecho Español.....	18
4.- Derecho Mexicano.....	29

CAPITULO II

DOCTRINA DE LA PRUEBA

1.- Definición de Prueba.....	47
2.- Diversos Sistemas de Prueba.....	52
3.- Clasificación de los Medios de Prueba.....	55
4.- Principios Rectores de la Prueba.....	62
5.- Las Facultades del Organo Jurisdiccional en Materia de Prueba.....	66

CAPITULO III

LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL

1.- La Prueba en el Derecho Consuetudinario.....	73
2.- Sistemas de Prueba que Establece la Ley.....	79
3.- Termino de Prueba.....	82

CAPITULO IV

MEDIOS DE PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL

1.- La Prueba en General.....	91
2.- Clasificación de los Medios de Prueba.....	94
3.- Los Medios de Prueba.....	96
4.- Reglas para el Ofrecimiento y Desahogo de Pruebas.....	112

CAPITULO V

LA IDONEIDAD Y PERTINENCIA DE LA PRUEBA

1.- Como se Ofrecen y Rinden las Pruebas.....	114
2.- Como se Admiten y Desechan las Pruebas.....	131
3.- La Valoración de las Pruebas.....	135
4.- La Idoneidad de las Pruebas.....	139
5.- La Pertinencia de las Pruebas.....	144

CONCLUSIONES.....	153
-------------------	-----

BIBLIOGRAFIA.....	155
-------------------	-----

INTRODUCCION

Desde el punto de vista puramente lógico, las partes podrán acreditar al juez la verdad de los hechos controvertidos valiéndose de cualquier medio que, en su concepto, pudiera crear la -- convicción necesaria en el ánimo del juzgador para aceptar como verdadero un hecho concreto.

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.

Aun cuando en la doctrina moderna se propugna por el libre convencimiento del juez, sin sujetarlo a medios probatorios determinados, nuestra legislación sigue el sistema tradicional de enumerar los medios de prueba.

El Juez a quien va dirigido la prueba, es un hombre con una preparación jurídica y una cultura general determinada, que varía en cada caso concreto, es más, su experiencia judicial es -- factor determinante en el momento en que agote la función jurisdiccional, o sea, cuando dicte su sentencia.

Es precisamente en ese momento, cuando tiene ante sí las -- pruebas aportadas por las partes, cuando debe darles el valor -- que las mismas tienen legalmente y cuando puede sacar conclusiones que le permiten llegar de los hechos conocidos al descubrimiento de los hechos desconocidos.

Pero precisamente por tener que sujetarse a la ley y actuar no según sus propias convicciones, sino de acuerdo con la forma en que la legislación positiva quiere que valore las pruebas - aportadas y desahogadas por las partes, de ahí nuestra inquietud para denominar a nuestro trabajo de tesis **"LA IDONEIDAD Y PERTINENCIA DE LAS PRUEBAS EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL"**, ya que el juez civil tiene que buscar la verdad real, la verdad de lo que las - partes afirmaron en sus respectivos escritos de demanda o contestación o debe sujetarse a la verdad formal derivada de las pruebas que ellas hubieran aportado en los términos que la ley quiere que sean valoradas esas pruebas.

Indiscutiblemente, el juez tiene que sujetarse en todos sus actos a la legislación adjetiva y si ésta le fija los lineamientos que debe seguir para admitir determinados medios de prueba, como para recibir o desahogar la probanza misma y para valorarla, su conocimiento y la conclusión que saque de las afirmaciones probadas por las partes, estarán sujetas a lo que las mismas partes hayan afirmado y probado, pero a la luz de la legislación positi

va.

Por lo que analizaremos en el presente trabajo los antecedentes de los medios de prueba, la doctrina de la prueba, la carga y los medios de prueba, para concluir precisamente con el motivo de nuestro trabajo que es la idoneidad y pertinencia de las pruebas.

**"LA IDONEIDAD Y PERTINENCIA DE LAS PRUEBAS EN EL
PROCEDIMIENTO CIVIL"**

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LOS MEDIOS DE PRUEBA
EN MATERIA CIVIL

- 1.- Derecho Romano
- 2.- Derecho Francés
- 3.- Derecho Español
- 4.- Derecho Mexicano

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LOS MEDIOS DE

PRUEBA EN MATERIA CIVIL

Por lo que hace al desarrollo histórico de los medios de prueba, estos tienen una estrecha relación con las transformaciones políticas y sociales que han venido operando en el mundo, por lo que para comprender su evolución, es preciso ubicar a cada uno de ellos exactamente en su interpretación histórica.

1.- DERECHO ROMANO

Para iniciar el presente trabajo, diremos que es sabido que el origen de la Ley es la costumbre; que las leyes jurídicas se diferencian de las físicas en que aquéllas son mutables y se encuentran limitadas por las necesidades que demanda la vida colectiva y por las modificaciones que se introducen en la organización estatal de un pueblo determinado, en el curso del tiempo.

Ahora bien, al estudiar los orígenes del proceso civil, nos ocupamos, en primer término, de las instituciones procesales de la antigüedad. Es sabido que Grecia rindió cultos a la elocuencia y que los negocios judiciales se veían en público y ante los ojos del pueblo. No se permitía la intervención de terceras personas que no tuvieran íntima relación en

los juicios. El acusador era el mismo ofendido y tenía que exponer verbalmente su caso ante los jueces griegos, alegando de viva voz, en tanto que el acusado tenía que defenderse por sí mismo.

"Se permitía que los terceros lo auxiliasen en la redacción de las defensas usando de instrumentos que preparaban, llamados "logógrafos". La función de declarar el derecho correspondía al Arcontado y al Tribunal de los Heliastas, que tomaban sus decisiones después de haber escuchado el alegato de las partes y de haber recibido las pruebas que éstas ofrecían, decretándose la condenación por medio de bolos negros, y la absolución por el empleo de bolos blancos." (1)

También existió en Grecia el Anfictionado, pero esta institución más bien constituía una asamblea legislativa compuesta -- por los representantes populares de las diferentes colonias griegas que reconocían a Atenas como sede. .

Realizada la conquista de Grecia por las huestes del Cónsul Faminio, los pueblos sojuzgados por Roma conquistaron al vencedor por su cultura más avanzada, y de esta manera se transplanta

(1) DURANT, Will. "La Vida en Grecia." Editorial Sudamericana. Buenos Aires, Argentina. 1960. p. 120.

ron al Lacio las instituciones jurídicas griegas, y el Foro Roma no adquirió la brillantez y el esplendor de las instituciones helénicas, perfeccionadas por el fino espíritu latino. El proceso romano supera al griego, a medida que Roma recibe la saludable influencia de sus ilustres jurisconsultos.

El proceso antiguo se estructura en el sistema de injuiciamiento de tipo acusatorio y se distingue por el reconocimiento de los principios de publicidad y de oralidad. Los actos procesales se desarrollaban públicamente en la plaza del Agora o en el Foro Romano, ante las miradas y los oídos del pueblo; las alegaciones se hacían como en Grecia, de manera oral por la vinculación del Tribunal con el órgano productor de la prueba. Existía una absoluta independencia entre las funciones exclusivamente reservadas al acusador, que lo era el ofendido, y las que correspondían al acusado y al Juez. Cada una de las funciones de acusar, defender o decidir, se encomendaba a personas distintas e independientes entre sí y no podían reunirse dos en una misma persona; existía una completa separación y no era posible que hubiese proceso sin la concurrencia de las tres funciones.

Ahora bien, para conocer la historia del proceso en el derecho romano es necesario seguirlo en las transformaciones que sufrió el concepto de la acción procesal en ese mismo derecho. Sabemos que en Roma las acciones se ejercitaban mediante el proce-

so y que éste era la forma determinada por el Estado de ejercer las acciones que el derecho substantivo concedía.

Las formas del proceso fueron tres, respondiendo al triple período de la historia del derecho romano. Antes de que se constituyera propiamente el Estado, el ejercicio de la acción era netamente privado: las partes se defendían por sí mismas o quizá ayudadas por personas de su familia o por sus gentiles.

"Así vemos que en el Derecho Romano el proceso o juicio se iniciaba con la citación o emplazamiento que presentaba el actor en contra del demandado. En algunas ocasiones la notificación a juicio no se hacía por ningún funcionario autorizado, era realizada por el mismo actor y de este modo se asemejaba a una invitación del actor al demandado a que lo acompañara ante la presencia del magistrado correspondiente, previas las palabras sacramentales "en nombre de la ley te reclamo lo que en derecho me pertenece" o términos análogos. Ante tales circunstancias el demandado en turno se veía obligado a acudir a dicha reunión. También se toma en consideración, que según la ley Romana, consideraba al domicilio del ciudadano como algo inviolable, lo que impedía celebrar cualquier acto jurídico en tal lugar. De ahí que como consecuencia, el actor en turno tenía que realizar la citación en la vía pública o cualquier sitio público como mercado, foro o baño, etc., de esta manera se obligaba al demandado en -

turno comparecer en día, hora y lugar determinado. El demandado en turno optaba por obedecer inmediatamente o solicitar se pospusiera su comparecencia por algún tiempo, en cuyo caso estaba - - obligado a presentar un fiador que garantizara su puntual asistencia el día convenido. Existía la posibilidad de que el demandado no hiciese ni lo uno ni lo otro, dando pauta para que el actor llamara a dos testigos y usando de la fuerza física llevara al rebelde ante la autoridad correspondiente y en caso de que ni aún así lograra que aquél acudiera, las consecuencias eran que - sus amigos o parientes respondieran por la ayuda prestada." (2)

Después prevaleció la idea de no actuar en esta forma, sino de someter la controversia a la decisión de un árbitro, que fuera de la confianza de ambas partes. Finalmente, constituido ya el Estado, éste fijó la forma en que las partes debieran resolver sus controversias.

Podemos hablar, pues, de "tres períodos en los procesos romanos:" "I. Desde sus orígenes hasta el siglo II antes de - - Cristo; II. Desde esa época hasta el siglo III después de Cristo; y III. Desde el siglo IV después de Cristo hasta Justiniano." (3)

(2) FERNANDEZ DE LEON, Gonzalo. "Diccionario de Derecho Romano." Editorial - Sea. Buenos Aires, Argentina. 1962. p. 68

(3) PETIT, Eugene. "Tratado Elemental de Derecho Romano." Décima Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 1994. p. 132.

Entre los procesos que tuvieron lugar en los dos primeros - períodos, existen pequeñas diferencias. En efecto, no es una ca racterística la bipartición del proceso: in juri et in iudicio; tampoco constituye una diferencia en carácter fundamentalmente - privado, pues en ambos existe. La diferencia consiste en las re laciones de las partes con el magistrado y en la forma en que -- esas partes pueden obrar en juicio: en el primer período, de- -- bían pronunciar determinadas palabras (prolatione certorum verbo rum); en el segundo, mediante fórmulas escritas.

Así el tercer período se distingue esencialmente de los pre- cedentes. En él la intervención del Estado fue mayor, de tal ma nera que no puede hablarse ya de un proceso privado, sino público. Por otra parte, desaparece la bipartición clásica. En el tiempo de las acciones de la ley, se llamaba reo tanto al que provocaba el juicio, como al demandado o conducido al juicio. "En el pe- -- ríodo formulario, ya el actor es aquel que estaba conducido a -- juicio, el que era obligado a venir con el actor." (4)

En aquel período el proceso o juicio como en México se acos tumbra llamarle, comenzaba con la citación o emplazamiento que - era necesario hacer al demandado para que compareciera ante el -

(4) BRAVO GONZALEZ, Agustín y BRAVO VALDEZ, Beatriz. "Derecho Romano." Décima Tercera Edición. Editorial Porrúa. México. 1994. p. 128.

magistrado a fin de iniciar el procedimiento.

Como apuntábamos anteriormente la citación no se hacía por ningún funcionario sino por el mismo actor. No era, por tanto, un acto oficial sino privado. Además, no podía efectuarse en el domicilio del demandado porque éste era inviolable, según las leyes romanas, lo que impedía celebrar en él cualquier acto judicial. Forzosamente se efectuaba en la vía pública, en el foro o en cualquier otro sitio, pero obligaba al demandado a comparecer ante el magistrado el día y la hora fijado previamente. El emplazamiento se llamaba in jus vocatio, y las palabras que se usaban para efectuarlo eran: in jus veni, in jus te voco u otras análogas.

Si el demandado se resistía al llamado del actor, éste podía obligarlo por la fuerza a seguirlo (obtoto collo) y una prohibición recaía sobre sus amigos y parientes de ayudarlo a resistir. A fin de probar la in jus vocatio, el actor llamaba a dos personas para que atestiguaran de haber sido hecha. Estos testigos recibían el nombre de atestatur, y el actor les tocaba el oído para simbolizar así lo que debían recordar. Sin embargo, el demandado podía negarse a seguir al actor si presentaba personas que respondieran por él, es decir que se presentaran ante el magistrado y defendieran su acusación. Se les daba el nombre de "vindex".

"Todos estos procedimientos que se encontraban prescritos - por las leyes de las Doce Tablas, eran aprendidos de memoria por los niños en las escuelas romanas." (5)

Durante el primer período las partes debían obrar directamente; sólo en casos excepcionales se admitían representantes.

En el período formulario, aparecen dos especies de representantes en juicio: los cognitores y los procuradores. La diferencia entre estas dos figuras consistía en que el cognitor se constituía por palabras prescritas y estando presente el adversario; el procurator, en cambio, se constituía de cualquier - - otra manera; es más, sin mandato y estando ausente el adversario.

Aun cuando los dos podían ser dueños del litigio (domini litis), los efectos de la absolución o de la condena afectaban en forma distinta al representado: tratándose del cognitor recaían sobre el representado; tratándose del procurator, sobre el procurator mismo. La razón era la siguiente: el primero había sido constituido preescriptis verbis; el segundo podía actuar sin -- mandato, es decir, como mero gestor. En otras palabras, el cog-

(5) CICERON. "Tratado de las Leyes." Décima Edición. Colección Sepan Cuantos. Núm. 234. Editorial Porrúa. México. 1973. p. 60.

nitor era un representante directo, porque los efectos del proceso recaían en el representado; el procurador, en cambio, permanece como representante indirecto, por cuanto los efectos jurídicos de su procuración procesal se producen en cabeza propia hasta el fin, inclusive hasta la ejecución de la sentencia.

Ya en la época bizantina, desapareció la figura del cognitor y sólo permaneció la del procurator, cuyas atribuciones diferenciales han dado lugar a dudas.

La característica del proceso romano ordinario es su bipartición pues las partes actúan primero ante el magistrado y después ante el juez. La actuación ante el magistrado (hasta la litis contestatio inclusive), se llamaba in iure, por el lugar en que se sentaba el magistrado (D, 1, I, II), y porque el magistrado ejercía jurisdicción. La actuación ante el juez, se denominaba in iudicio.

La primera parte se realizaba en el comicio o en el foro y la segunda, cuando ya se construyeron las basílicas, en éstas; - antes también en el comicio y en el foro. Sólo se ejercía jurisdicción en la primera parte, porque sólo la tenía el magistrado, pues el juez, en la segunda parte, ejercía sus funciones y dictaba sus sentencias como simple particular.

Por tanto, tenemos que concluir que en estos períodos es característica del derecho romano además de su bipartición, su carácter privado.

"No se conoce el origen de este tribunal colegiado, pero -- ciertamente fue muy antiguo y solía conocer de cuestiones que necesitaban una rápida solución, como en los casos de injuria y en las cuestiones derivadas de los interdictos, así como en las -- cuestiones internacionales." (6)

Existió también otro tribunal colegiado que no era privado, el de los centumviri (compuesto más bien de 105 miembros, 3 por cada una de las 35 tribus), que juzgaba por turnos de cuatro jueces o todos presentes; juzgaba de las cuestiones de propiedad y de las sucesiones. Finalmente, el tribunal de los decemviri, -- que juzgaba de las causas sobre libertad.

La editio actionis era el acto por el cual el mismo actor -- comunicaba al reo que quería llamarlo a juicio, con fundamento -- en determinada acción. Posiblemente el actor conducía al demandado al foro y le mostraba la fórmula o acción, que quería usar; de las muchas que existían en el edicto. Por tanto el reo era --

(6) ARIAS RAMOS, Jesús y ARIAS BONET, Jesús. "Derecho Romano." Revista de Derecho Privado. Editorial Edersa. México. 1984. p. 82.

llamado ante el pretor; si se resistía o no quería comparecer, - podía ser forzado por el actor. Cuando las partes estaban frente al pretor, se repetía la editio actionis, se examinaba la competencia del magistrado y la capacidad de las partes (es decir, si eran libres o esclavas, padres de familia o sujetos a patria potestad, etc.) y era entonces cuando el pretor resolvía si concedía o negaba la acción.

"Si el demandado quería actuar en juicio; el proceso seguía su curso; en caso contrario, es decir, si el demandado se negaba, todo terminaba y no podía pasarse a la segunda etapa: in iudicio, pues el proceso era substancialmente algo privado, es - decir, correspondía exclusivamente a las partes mismas." (7)

Debe distinguirse: o el reo lo hacía porque confesaba que el actor tenía derecho y entonces se procedía a la in iure cessio en favor del actor, o el demandado sencillamente no comparecía, y entonces el pretor daba posesión al actor del patrimonio del demandado. Esto quiere decir que el reo siempre debía comparecer in iure o debía confesar el derecho del actor. Compareciendo las partes ante el magistrado, cada una de ellas efectuaba los actos correspondientes a la acción de la ley que se ejer-

(7) FLORIS MARGADANT S., Guillermo. "Derecho Romano." Sexta Edición. Editorial Porrúa. México. 1977. p. 166.

citaba, el procedimiento podía continuar después de dos maneras: o bien, las partes pedían al magistrado que las enviara ante un juez o un jurado, o por el contrario, que él mismo conociera del juicio y pronunciara la sentencia correspondiente. Esto último tenía lugar en la minoría de los casos.

"Cuando pedían un juez al magistrado, la discusión que ante él se efectuaba tenía por objeto fijar con precisión las cuestiones que se sometían a la decisión del juez, pero entonces acontecía que no asentándose el resultado de todos estos actos por escrito, era necesario tener otra prueba de los mismos, y esa prueba era la testimonial porque los interesados acudían a los testigos para que dieran fe de la manera como se habían determinado y precisado las cuestiones litigiosas. A este modo de probarla se llamó *contestate litem, litis contestatio*." (8)

Cuando ambas partes estaban *in jure*, surge el momento principal de esta etapa procesal: la *litis contestatio*. La *litis contestatio* tiene su origen etimológico en el hecho de que en aquella época, eran llamados testigos por ambas partes. En el tiempo de las acciones de la ley, o sea antes del siglo II a. de - - Cristo, la *litis contestatio* consistía en la pronunciación de *pa*

(8) IGLESIAS, Juan. "Derecho Romano." Cuarta Edición. Ediciones Ariel. Barcelona. 1968. p. 86.

labras solemnes ante el pretor y los testigos de ambas partes, - mediante las cuales se afirmaba la pretensión del actor y la contradicción del demandado. En la época formularia consistía tanto en la composición de la fórmula, según el ejemplar del edicto, colaborando el pretor y las dos partes, como en la entrega de la fórmula por parte del pretor al actor. Se debía consignar que - el demandante entregaba al reo la fórmula y que éste la recibía o aceptaba.

Se dice que la *litis contestatio* contenía un contrato entre las partes, porque aun cuando colaboraba con ellas el magistrado, era actividad principal de las partes, por lo que el proceso tenía un carácter primordialmente privado. "Ese contrato consistía en que las partes en virtud de la *litis contestatio* convenían en someter la controversia a juicio y a la decisión del juez, -- pues el actor entregaba la fórmula al reo y éste la aceptaba y, -- por tanto, convenía en aceptar el juicio." (9)

Los efectos de la *contestatio litis* eran los siguientes: Había una novación de la obligación. En efecto, antes de la *contestatio litis*, el reo debía realizar alguna prestación en favor del actor con base en un contrato anterior; después de ella, --

(9) BONFANTE, S. "Historia del Derecho Romano." Vo,úmen I. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. S/F. p. 185.

subsiste la obligación, pero se entendía que ésta no nacía del otro contrato en ella realizado. Además, se extinguía la acción. En efecto, según el antiguo derecho consuetudinario. Ese principio significaba que si una cuestión era judicialmente discutida una vez, no podía volverse a discutir. Es más, ese efecto se producía después, no de la sentencia, sino de la misma *litis contestatio*.

Para concluir diremos que las invasiones de los bárbaros -- abren un paréntesis al estudio del derecho. Se abandonan los -- excelentes principios que caracterizan al proceso antiguo y el -- derrumbamiento del poderío romano produce un estancamiento en la cultura, que se refugio en los monasterios, hasta el advenimiento del régimen feudal que se distingue por el imperio de la voluntad omnímoda del señor sobre sus siervos. Es el señor feudal el dueño de vidas y haciendas y la justicia la administra por su propia mano sin sujetarse a formalidades; tiene el derecho de castigar y el de perdonar; sus atribuciones son ilimitadas y -- dispone libremente de la vida de sus súbditos. Los procedimientos empleados son secretos y sin derecho de defensa.

2.- DERECHO FRANCES

Fue un derecho primitivo en el que el proceso no tenía por objeto hacer justicia, en el sentido de decidir cuál de las dos

partes contendientes tenía derecho, sino más bien fue un medio de pacificación social. El fallo dependía, no de la convicción del juez respecto de la justicia alegada por las partes, sino del resultado a que se llegaba en un acto solemne en el cual el pueblo estaba presente y asistía, con intervención de la divinidad a la rendición de las pruebas de las ordalfas. El resultado de éstas se consideraba decisivo para saber de parte de quién estaba la justicia.

No se tomaban en cuenta en la demanda los hechos particulares que pudieran fundarla, sino solamente la afirmación del acusador respecto de tener el derecho que hacía valer contra el demandado. Por regla general no se admitían las cotrapuebas. La intervención del juez se reducía sustancialmente a resolver - - quién debía probar y con qué clase de pruebas.

El primitivo tribunal fue simplemente la asamblea de hombres libres del clan o de la tribu. Se asistía a ella con las armas en la mano y cada uno podía promover las acusaciones que - - creía conveniente.

"En cada cantón o centena había un tribunal, una corte integrada por todos los hombres libres, francos o romanos, reunidos en asamblea en determinado lugar denominado "mallus". La asamblea era presidida por un jefe elegido por los que la integraban,

pero como se vivía entonces bajo un régimen monárquico, el jefe era o bien el monarca mismo o uno de sus representantes designados por él. La asamblea nombraba un jurado o comisión que conocía de la causa y que estaba compuesto de hombres notables que se llamaban "seniores", "bini homines", "rachimbournes" y que se sentaban en cuatro bancos de piedra dispuestos en cuadro. Las sentencias que se pronunciaban era por mayoría de siete votos -- por lo menos y no se admitía apelación, pero los "rachimbournes" que habían fallado contra la ley incurrían en una pena pecuniaria." (10)

El primer acto del procedimiento era la "mannitio" o citación a juicio, hecha por el acusador o actor, personalmente en el domicilio del demandado y en presencia de algunos testigos. Solamente que el demandado por causa de fuerza mayor no pudiera comparecer, debería obedecer a la citación del demandante que lo esperaba en el "mallus" entre la salida del sol hasta el crepúsculo vespertino, exactamente lo mismo que lo ordenado por la ley de las Doce Tablas del Derecho Romano. Si el demandado no comparecía, el juez podía diferirle el juramento, después de lo cual pronunciaba su sentencia.

El condenado podía otorgar una caución o bien negarse a cum-

(10) CHIOVENDA, Giuseppe. "Instituciones de Derecho Procesal Civil." Tomo III Revista de Derecho Privado. Madrid. 1965. p. 120.

plir lo ordenado en el fallo. En este último caso el juez, a pe
tición del actor, enviaba a siete "rachimbourges" al domicilio de
aquél para que le embargaran bienes muebles cuyo valor cubriera
lo sentenciado. Si a pesar del embargo, el sentenciado no se --
presentara ante el tribunal del rey donde lo esperaba un día, y
si aquél continuaba rebelde, el monarca lo declaraba fuera de la
ley, lo que significaba la muerte civil y, por consiguiente cu
quiera podía matarlo.

En la última fase del desarrollo se volvió ritual en la for
ma del Derecho Romano, se centralizó, y la influencia del monarca
se hizo sentir porque los magistrados fueron nombrados por el
él, y como una nueva institución, apareció el recurso de apela--
ción ante el mismo monarca.

Para concluir diremos que el proceso no tenía por objeto im
partir justicia, sino era principalmente un medio de pacifica- -
ción social. En él no se probaban los hechos sino las afirmacione
s de los contendientes o sea lo que una parte imputaba a la --
otra. Había dos clases de puebas, las que ahora consideramos --
propiamente tales que se reducían al juramento, los conjuradores,
y testigos, y las que han perdido tal carácter como los llamados
juicios de Dios u ordalías, combates judiciales, etc. Se tenía
la seguridad entonces que la voluntad divina, respecto de la jus
ticia del caso concreto, se conocía en el resultado de estas úl-

timas pruebas. El fallo dependía en gran parte de la ejecución de determinadas fórmulas y actos solemnes.

La prueba se producía para convencer al adversario y no a la asamblea que debía pronunciar su fallo. La principal misión del juez consistía en determinar cuál de los dos contendientes debería probar, decisión ésta que era de suma importancia en la resolución final de las cuestiones litigiosas. Además, que la intervención de la divinidad formaba parte integrante del juicio.

3.- DERECHO ESPAÑOL

Como sabemos cuando los romanos consolidaban la conquista de una región hacían extensivo a ella el derecho del pueblo conquistador no obstante que el Senado, mediante la Lex provincias, daba cierta autonomía a los pueblos que se habían sometido de buen grado.

"La conquista de Roma sobre los cartagineses después de la segunda guerra púnica dejó a España sometida al dominio romano. Desde el punto de vista administrativo la primera división que se recuerda de España, es la del año 190 antes de Cristo, cuando fue dividida en dos partes: España citerior (oriental) y España ulterior (occidental), siendo la línea divisoria de norte a sur,

desde el Duero hasta Cástulo." (11)

"No se conocen los edictos que estuvieron vigentes en España, pero la aplicación general del derecho quirritario tuvo lugar cuando Caracalla otorgó la ciudadanía a todos los ingenuos del Imperio." (12)

Al triunfo del cristianismo y por la consolidación de la -- Iglesia católica en España, el derecho canónico tuvo vigencia en la Península. De gran interés como fuentes del derecho de la -- época son los concilios y convenius clericorum que celebraban -- los obispos españoles y de los cuales surgieron disposiciones -- que afectaban la vida civil e inclusive aspectos procesales. De -- bemos recordar los Concilios Toledanos, el primero de los cuales fue celebrado el año 400.

La invasión de los bárbaros trajo también a España elemen-- tos nuevos en su legislación: el derecho visigodo, que chocó -- primero y después se confundió con el derecho romano canónico.

Recordamos los siguientes ordenamientos:

- (11) MAYNZ, Carl. "Curso de Derecho Romano." Segunda Edición. Editorial Barcelona. España. S/F. p. 28
- (12) CANTU, César. "Historia Universal." T. VIII. Editorial Goso Hermanos. Barcelona, España' 1970. p. 148.

693	Fuero Juzgo.....	12	55	560
992	Fuero Viejo de Castilla.....	35	33	229
1255	Fuero Real y Leyes Nuevas.....	4	72	559
1280	Espéculo.....	4	54	616
1282	Leyes de los Adelantos Mayores....	5
1263	Siete Partidas.....	7	182	2479
1310	Leyes de Estilo.....	259
1348	Ordenamiento de Alcalá.....	..	35	125
1485	Ordenanzas Reales de Castilla.....	8	115	1145
1490	Ordenamiento Real.....	8	115	1133
1505	Leyes de Toro.....	163
1567	Nueva Recopilación.....	8	314	3391
1680	Leyes de India.....	9	330	6447
1745	Autos Acordados.....	9	110	1134
1805	Novísima Recopilación.....	12	330	4036
1787	Autos Acordados de Beleña.....	792.'

(13)

De las leyes anteriores, las que se consideran que influyeron más en el desarrollo del derecho procesal español e indirectamente en el nuestro, son el Fuero Juzgo y las Siete Partidas.

(13) ZURITA. "Análes de la Corona de Aragón." Revista de Derecho Privado. - Núm. LXIV. España. 1958. p. 385.

Las leyes del Fuero Juzgo, relativa al proceso, nos dan de él los siguientes caracteres:

"Prohíben la aplicación del derecho romano y sancionan a -- quienes lo aplican (Ley 8a. Tit. 1° del Lib. 2°)."

"Consideran días inhábiles para practicar actuaciones los - 15 días de la vendimia y los meses de julio y agosto en la pro-- vincia de Cartago, porque son muchos los daños que produce la -- langosta."

"No distinguen el proceso civil del penal."

"Establecen la autoridad de la cosa juzgada, prohibiendo se inicie nuevo juicio cuando ya hay sentencia que goce de aquélla. (Ley 12 del mismo Tit.)." (14)

Al parecer, el juicio era oral porque no hay en las leyes -- ninguna que establezca la ritualidad de la escritura, y además, por aquél entonces pocas personas sabían leer y escribir.

La rebeldía del demandado era considerada como un delito y

(14) LIMA, Andrea. "El Amparo Colonial y el Juicio de Amparo Mexicano." Editorial Fondo de Cultura Económica. México. 1971. p. XVII.

castigada con azotes y multa. Especialmente la ley sancionaba a los obispos, sacerdotes, diáconos y subdiáconos rebeldes por no comparecer a juicio cuando eran debidamente emplazados.

"Establecieron la vía de asentamiento como una sanción contra el demandado rebelde (Ley 17 del mismo Tít.)."

"La ley 18 castigaba al juez que cometía el delito de denegación de justicia."

"Los obispos tenían el control y vigilancia de la función judicial, y entre otras cosas, se asociaban al juez recusado para obtener de esa manera que impartiesen mejor justicia. (Ley 22 mismo Tit.)."

"Declaraban nulo a todo pleito otorgado injustamente o contra derecho por miedo o mandato del príncipe. (Ley 26)."

"La ley 28 sometía a los jueces a la autoridad de los obispos, dando a éstos facultades para enmendar los errores, o para revocar las injusticias cometidas por ellos."

"No había segunda instancia en el sentido de un nuevo procedimiento en el que las partes pudieran rendir pruebas y pronunciar alegatos en defensa de sus derechos."

"La prueba era tasada como se colige de las leyes que reglaman la de testigos y la documental. (Tít. 4, Lib. 2°)." (15)

La ley 4a. del Tít. 3 del Libro 2°, prohíbe a los jueces atormentar a las personas poderosas por un intermediario. Debían hacerlo personalmente y establece la manera de cómo ha de atormentarse a las personas débiles. La ley 8a. de ese mismo Tít. procuraba obtener la igualdad judicial, al establecer que ninguno puede dar procurador más poderoso que él para apremiar por este medio a su contrario; y que el poderoso que tenga pleito contra pobre o lo siga personalmente, debe dar procurador menos poderoso que él o igual al pobre; y este puede ponerlo tan poderoso como su contrario y aún más poderoso que él.

Finalmente, el juicio no estaba formado de períodos sucesivos, sujetos al principio de preclusión.

Tenían función de juzgar según el libro II de esa compilación: el duque, el conde y el pacis adsertor, que era un funcionario nombrado por el rey con objeto de poner paz entre los contendientes.

(15) FAIREN GUILLEN, Víctor. "Antecedentes Aragoneses de los Juicios de Amparo." Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México. 1971. p. 65.

"El procedimiento se entable a instancia del demandante, a la cual seguía la citación al demandado, por medio de un enviado del juez que le ofrecía al reo la carta o sello. Contestada la demanda, las partes ofrecían pruebas, que se reducían a testigos y documentos, cuando no concordaban aquéllos con éstos, debían -- creerse más a los documentos que a los testigos. Si por las -- pruebas el juez no podía averiguar la verdad, el demandado quedaba libre, prestando juramento en contra de la reclamación y entonces el reclamante debía pagar cinco sueldos." (16)

Los Concilios de Toledo facultaban a los obispos a denunciar ante el rey las injusticias cometidas por los jueces seculares, pues según una ley de Recesvintos, los obispos tenían, por autoridad divina el cuidado de amonestar con paternal piedad a aquellos jueces que con malos juicios oprimían a los pueblos. El Fuero Juzgo se consideró como ley general principalmente en el reino de León y es una de las fuentes legislativas de la época de la reconquista. A esa época corresponden también los fueros y cartas pueblas.

En efecto, a consecuencia de la gradual reconquista del territorio se expedían fueros, que eran documentos que contenían -

(16) LOPEZ DE HARO, Carlos. "Las Cortes de Castilla." Editorial Madrid. España. 1964. p. 54.

los privilegios de los habitantes de una ciudad reconquistada, a consecuencia de la rendición de sus caudillos. Por otro lado, - las Siete Partidas es la obra más célebre y reputada del rey don Alfonso el Sabio, que acabó por absorber con su autoridad la de los códigos por ser considerados como el monumento más grandioso de la legislación del siglo XIII.

Fue Fernando III el rey que tuvo la idea de formar un cuerpo de leyes generales y para ello nombró un Consejo de doce sabios, que empezó a formar un libro llamado Septenario, pero no - habiéndose concluido esa obra en vida, encargó a su hijo el Rey Alfonso X, su continuación. Las Siete Partidas, iniciadas en -- 1256, fueron obra del propio rey, de los doce sabios del Consejo, formado por Fernando III y del maestro Jacobo, ayo de Alfonso X, Fernando Martínez, arcediano de Zamora y del maestro Roldán, autor también del Ordenamiento de las tafurerías (casas de juego). El propio Alfonso el Sabio, en la Partida II, ordena que se tengan para el uso de los estudiantes los libros de texto y glosa y que en aquella época se manejaban, para el derecho eclesiástico. Este Código, llamado también Septenario, Libro de las posturas o Libro de las Leyes se terminó el 23 de junio de 1263 pero ni el rey Alfonso X, ni sus dos inmediatos sucesores: don Sancho y -- Fernando IV lo sancionaron, lo que hizo hasta el año 1848, Alfonso XI.

Las notas que predominaban en el proceso reglamentado en esas leyes, eran las siguientes: El proceso era de modo principal escrito. Estaba organizado en períodos preclusivos, al parecer. Se proseguía, según el principio dispositivo en gran parte. La prueba era tasada, tanto en lo relativo a los medios para producirla como en su eficacia probatoria y su modo de rendirse ante los tribunales. Los juicios eran dilatados por los numerosos recursos que podían hacerse valer en ellos y los incidentes y cuestiones previas. También los prolongaban mucho los numerosos fueros que entonces existían, los que daban lugar a conflictos de competencia, incluso en los tribunales eclesiásticos.

El juez no estaba obligado a la aplicación estricta de la ley, ya que en las Siete Partidas abundaban las máximas morales y religiosas que guiaban su conducta. En muchos casos el juicio era biintancial. Por todo lo anterior resultaba muy gravoso para los litigantes porque los abogados se enriquecieron a costa de ellos.

De los emplazamientos trata el título VII y de los asentamientos el título VIII. Cuando el demandado no comparecía en el plazo señalado o cuando compareciendo se negaba a contestar la demanda, procedía lo que se llamaba asentamiento, que consistía en poner al demandante en posesión de lo reclamado o de bienes del demandado equivalentes a la cuantía de lo demandado.

Para nuestra finalidad debemos mencionar una obra que se debe también al rey Alfonso X, cronológicamente anterior a las Siete Partidas, pues se publicó precisamente en 1255, o sea un año antes que empezaran a elaborarse aquéllas.

El Fuero Real. Tiene dos partes interesantes: la relativa a los juicios y sus procedimientos (libro segundo) y la que se refiere a jueces, abogados, procuradores, judiciales, etc. (libro primero). Contiene, según Esquivel Obregón, disposiciones del Fuero de Soria y de los derechos romano y canónico, por lo que tiene valor científico; para Minguijón, en cambio, a diferencia de las Partidas (que son en su mayor parte reflejo del derecho romano canónico), recoge la tradición jurídica española y fue dado como fuero local a muchas poblaciones, aunque nunca se promulgó como código general.

Las Leyes de Estilo fueron decisiones del Tribunal de la Corte, que formaron jurisprudencia al interpretar el Fuero Real y abarcan los reinados de Alfonso X, Sancho IV y Fernando IV. La palabra estilo significaba observancia.

Ordenamiento de Alcalá. Fue obra de Alfonso XI, publicada en 1348 como ley general. Habiendo publicado este rey las Partidas, estableció el orden gradual que debían tener esas disposiciones en la forma siguiente: primero el Ordenamiento de Alcalá;

después los Fueros Real y municipales y, finalmente, las Siete - Partidas. Trato también del procedimiento. Ley XVI del Ordenamiento Sevillano, de 1360 del Rey Pedro I. Esta ley contiene un auténtico y genuino juicio sumario ejecutivo, pues se tramitaba con demanda oral y sumaria, basada en un documento firmado por notario y dos testigos: el documento traía aparejada ejecución, - si el título estaba vencido; en ese juicio, antes de que se rematen los bienes, el deudor podía oponer determinadas excepciones, y se limitaba la prueba, a la documental.

Recopilación de leyes. La dispersión de muchas leyes que - sucesivamente se fueron promulgando, crearon una verdadero confusión que trató de evitar Carlos I, quien en 1537 encomendó una - compilación a don Pedro López de Alcocer. Fue hasta el año 1567 (ya en la época de Felipe II), cuando se publicó la Recopilación de dos tomos, que comprendieron nueve libros. Esa obra adoleció de muchos defectos: falta de orden, mezcla confusa de materias, equivocaciones en el texto o letra de las leyes, que se atribuyeron a reyes y épocas que no correspondían.

Autos acordados del Consejo. De la Recopilación se hicieron ediciones posteriores, aumentándose en ellas las leyes establecidas en el tiempo intermedio, hasta que en 1745 se publicaron bajo el nombre indicado, más de quinientas pragmáticas, cédulas, decretos, etc., pero sin enmendar los defectos de la Recopi

lación.

Novísima Recopilación. Fue promulgada en 1805 por el rey - Carlos IV. En la real cédula que ordena su cumplimiento se explica el cuidado de ese monarca por hacer una obra sin los errores que él mismo apunta a la Recopilación y a los Autos. De los doce libros que consta, el XI se refiere a los juicios civiles, ordinarios y ejecutivos.

Ley de enjuiciamiento civil de 1855. Esta ley el más fecundo texto procesal que ha habido en el mundo, pues fue el cimiento de casi toda la correspondiente legislación hispanoamericana, excepto la de la República Dominicana, de ascendencia francesa. En otro lugar afirma que esta ley (cuyo texto fue reproducido en su mayor parte por la ley procesal vigente en España, de 1881), tuvo el mérito de haber puesto fin al desbarajuste procesal anterior y de haber tratado de fundir en un solo cuerpo legal los -- preceptos dispersos.

4.- DERECHO MEXICANO

Se hace necesario dividir en tres períodos el México antiguo, esto es, la época precolonial, época colonial y por último época independiente, analizando las diferentes épocas en sus procesos judiciales y así tenemos que la palabra justicia en el --

idioma azteca era "tlamelahuacachimaliztli, derivada de tlamelahua, ir derecho a alguna parte, de donde aquel vocablo significa enderezar lo torcido." (17)

La idea expresada por la palabra azteca era sólo la de buscar la línea recta, es decir, usar su propio criterio. Por ello cada caso tenía su ley pero el criterio del juez estaba influido por las costumbres y el ambiente social.

"Como en todos los gobiernos despóticos, el rey tenía el derecho de formular leyes. Bien se comprende que algunas disposiciones no eran otra cosa que las antiguas costumbres adoptadas por la nación, bien suyas propias, bien aprendidas y tomadas de pueblos más civilizados." (18) Corto número de reglas debía ser conocido por la tribu mexicana, en su estado salvaje y desgraciado; pero desde los tiempos de Izcoatl en que se hizo independiente y a medida que la nación extendió su poderio a lo lejos, debieron surgir necesidades nuevas, trayendo consigo los indispensables preceptos para ordenarlas. Los mexicanos se ocupaban demasiado en la guerra, y a este ramo consagraron su atención entera, de modo que sus leyes en esta materia predominaron por com-

(17) REYES, Alfonso. "Visión de Anahuac." Imprensa Alsina. Madrid. 1923. p. 68.

(18) LOPEZ GALLO, Manuel. "Economía y Política en la Historia de México." - Décima Primera Edición. Ediciones El Caballito. México. 1975. p. 23.

pleto entre las demás naciones, las cuales seguían en todos sus puntos aquel código militar. Casi en el espacio de tiempo que reinaron los reyes conquistadores aztecas, ocuparon el trono de Acolhuacan dos monarcas legisladores y filósofos, Nezahualcoyotl y Nezahualpilli, quienes cuidaron más de organizar que de ensanchar sus dominios. Ellos compilaron las antiguas costumbres, añadieron nuevas disposiciones, formaron digamos así, los códigos civil y criminal; determinando la categoría y atribuciones de los jueces, reglamentando la administración de justicia, el número y la importancia de los tribunales. Tanto acertaron en esta materia, para su tiempo y sus usos bien entendidos, que las demás naciones gustaron de aquella legislación tomándola para el orden de sus pueblos.

La representación jeroglífica es muy elocuente. En el Código Mendocino, en una lámina, aparece la representación jeroglífica de la actividad jurisdiccional que se desempeñaba entre los aztecas. Las figuras más importantes son las de cuatro jueces, dibujados en línea de arriba a abajo, sentado en unos asientos dotados de altos respaldos que engrandecen su dignidad. Cada uno de esos jueces, al decir de Alfonso Toro tiene una diadema real, indicativa del ejercicio de la justicia en nombre del soberano. En la parte superior de sus respectivos tocados está marcada, con un jeroglífico, su jerarquía. "El primer juez es el de más alta alcurnia y los otros tres son especie de alcaldes. Enfren-

te de los funcionarios judiciales están dibujadas seis figuras - humanas que corresponden a quienes reciben justicia; tres están sentadas, al parecer en el piso, en cuclillas, y las otras tres personas están sentadas sobre sus propias piernas en una posición de hincadas."

"En la parte trasera a cada uno de los cuatro jueces, se ha llan sentados, en unas sitaliales sin respaldo, los jóvenes nobles cuya misión es aprender el fondo y la forma de la administración de justicia. Alfonso Toro estima que se trata de mancebos de la nobleza, que asisten con los alcaldes en sus audiencias a fin de instruirse en las cosas de la judicatura para después suceder a los juzgadores." (19)

El caracter de juez, tanto en los tribunales unitarios como en los colegiados, requería la pertenencia a la nobleza, poseer grandes cualidades morales, ser respetable y haber sido educado en el Calmécac. A éste lugar podían ingresar exclusivamente los miembros de la nobleza, para recibir, de la clase sacerdotal, en señanza general y especializada para el desempeño de cargos en - la milicia, en la administración pública y en la judicatura. La educación para las actividades judiciales era tanto teórica como

(19) MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio. "El Derecho Precolonial." Sexta Edición. Editorial Porrúa. México. 1992. p. 140.

práctica. Cuando el futuro magistrado había dominado la parte teórica de su aprendizaje, pasaba a los tribunales a observar, cerca de los jueces la forma en que se administraba justicia. La más importante era la etapa práctica "porque allí aprendían, objetivamente, a instruir un proceso, a reunir las pruebas necesarias, a establecer el valor de las mismas y aplicar la ley según las circunstancias del caso." (20)

Como apuntábamos anteriormente a la cabeza de la administración de justicia estaba el rey; después de éste seguía el cihuacoatl, gemelo mujer, especie de doble del monarca. Sus funciones eran, entre otras, administrar justicia y sus sentencias no admitían apelación ni ante el mismo rey. No sólo en Tenochtitlán, sino en todas las cabeceras de provincia importantes había un cihuacoatl.

Como anotábamos "En Tenochtitlán existía el Cihuacoatl, magistrado nombrado por el rey, inferior sólo a éste, quien entendía en las cosas de gobierno y en la hacienda del monarca: juzgaba por su propia persona, conocía en los negocios que le estaban encomendados; más en las apelaciones de los negocios criminales, eran sus sentencias definitivas, pues no admitían apela-

(20) MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio. "Historia de la Facultad de Derecho." Imprenta Universitaria. UNAM. México. 1956. p. 11.

ción. Era tenido en tanta estima, que quien quiera que usurpara el oficio moría por ello, confiscaba sus bienes y se vendía por esclavos su mujer e hijos. Magistrados con el mismo nombre y -- atribuciones había en las grandes ciudades con mucha comarca."

"Seguíale en categoría el Tlacatecatl, quien conocía en cau sas civiles y criminales; en las civiles juzgaba en definitiva, en las criminales, como vimos, se apelaba el Cihuacoatl. El tri bunal era colegiado, siendo presidente el Tlacatecatl, quien te nía por asesores o asociados al Cuauhnochtli y al Tlailotlac; ca da uno de los tres tenía un teniente que oían y determinaban jun to con los principales; aunque las sentencias se pronunciaban en nombre del Tlacatecatl. Asistían a mañana y tarde con sus insig nias puestas, a las salas de justicia que en el palacio del rey había, llamadas Tlaltzontecoyan, lugar de sentencia, derivado de tlatzontecli, cosa juzgada; oían con mesura y silencio a las -- partes, conservando el orden ciertos empleados y porteros. Las determinaciones tomadas por el tribunal las pregonaba el tecpo-- yotl, pregonero, y las penas las ejecutaba por su mano el Cuauhnochtli." (21)

Además, en las causas civiles, había el tlacatecatl, que in

(21) CLAVIJERO, Francisco Javier. "Historia Antigua de México." Editorial - Porrúa. México. 1975. p. 207.

tegraba un tribunal con otros dos ayudantes, auxiliados por un -
teniente cada uno. Sesionaban en la casa del rey. En cada ba--
rrio o calpulli había cierto número de centectlapiques, que ha--
cían las veces de jueces de paz en los asuntos de mínima impor--
tancia.

Para los deudores morosos había una cárcel llamada teilpilo
yan.

El procedimiento civil se iniciaba con una forma de demanda:
tetlaitlaniliztli, de la que dimanaba la cita tenanatiliztli li
brada por el tectli y notificada por el tequitlatoqui. El jui--
cio siempre era oral; la prueba principal era la de testigos y
la confesión era decisiva. Pronunciada la sentencia, tlazolequi
liztli, las partes podían apelar al tribunal de tlacatecatl; el
principal medio de apremio era la prisión por deudas. El tepo--
xotl o pregonero publicaba el fallo. En los negocios importan--
tes el cuahnuxtli, uno de los jueces del tribunal del tlacate-
catl, era el ejecutor del fallo.

Como señalabamos había un funcionario notificador, el Tec--
poiote cuya misión era comunicar al pueblo la voluntad del rey. -
Su oficio era de gran honor y dignidad. Las resoluciones judi--
ciales las ejecutaba el Coahunoch, especie de alguacil mayor, --
hoy lo llamaríamos "actuuario". Al lado de este funcionario judi

cial, existían auxiliares, quienes servían de emplazadores y de mensajeros, que en mandándoles la cosa, iban volando como gavilanes, fuese de noche, fuese de día, y a cualquiera hora, lloviese o ventease o cayesen piedras del cielo. No sabían esperar tiempo ni dilatar por un momento lo que se les mandaba.

La forma judicial de los mexicas y texcocanos nos suminis--tra algunas lecciones útiles de política. La diversidad de grados en los magistrados servía al buen orden: su continua asis--tencia en los tribunales desde comenzar el día hasta la tarde, -abreviaba el curso de las causas y los apartaba de algunas prácticas clandestinas, las cuales hubieron podido prevenirlos en fa--vor de algunas de las partes. Las penas capitales previstas contra los prevaricadores de la justicia, la puntualidad de su eje--cución y la vigilancia de los soberanos, tenían enfrentados a --los magistrados, y el cuidado que se tenía de suministrarles de cuenta del rey todo lo necesario, los hacía inexcusables. Las -juntas que se tenían cada veinte días en presencia del soberano, y particularmente -la asamblea general de todos los magistrados cada ochenta días- para terminar las causas pendientes, a más de prever los graves males que causa la lentitud en los juicios, hahacía que los magistrados se comunicaren recíprocamente sus luces, que el rey conociese mejor a los que había constituido depositarios de su autoridad, que la inocencia tuviera más recursos y --que el aporte del juicio hiciera más respetable la justicia.

En cada barrio o calpulli había un teuctli que sentenciaba en los negocios de poca monta; investigaba los hechos en los de mayor importancia y daba cuenta diariamente con ellos al tribunal del tlacatecatl.

Los teuctli o jueces menores eran tantos, como barrios o calpulli había y cada uno limitaba su actuación a su respectivo barrio. Dependían directamente del Tlacatécatl, eran electos por los vecinos del barrio y duraban en su cargo un año. Conocían en primera instancia de los negocios civiles y penales de poca importancia que se suscitaban entre los pobladores del barrio de su jurisdicción. Acudían diariamente ante su superior a dar cuenta de sus negocios y a recibir órdenes. Bajo las órdenes de los teuctli estaban los tequitlatoque o notificadores, encargados de hacer las citaciones y los Topilli, que efectuaban los arrestos. Las sentencias de los jueces menores podían ser apeladas ante el Taccalli o Teccalco, tribunal de primera instancia y que estaba integrado por un cuerpo colegiado de tres miembros, de los cuales el Tlacatécatl era el presidente.

El Teccalli o Teccalco tenía varios funcionarios subordinados: El Achcautli, especie de alguacil mayor, encargado de hacer las citaciones y las aprehensiones; el Amatlacuilo o escribano, que se encargaba de llevar los protocolos escritos con jeroglíficos; el Tecpóyotl o pregonero, que dará a conocer las --

sentencias; y el Topilli, o mensajero.

El Tlacxitlan era el Tribunal superior, que estaba sobre el tribunal de primera instancia. Estaba constituido por un cuerpo colegiado de cuatro miembros, cuyo presidente era el Cihuacóatl o Juez Mayor. Este tribunal conocía en segunda instancia de las apelaciones contra las sentencias dictadas en los negocios del orden penal por el Tribunal de Primera Instancia y de los negocios que se entablen con motivo del límite de tierras. Las sentencias dictadas por este Tribunal eran cosa juzgada.

Así los procedimientos son rápidos, carentes de tecnicismo, con defensa limitada, grande el arbitrio judicial y cruelísimas las penas, pues en materia mercantil, el tribunal de doce jueces residían en el mercado y decidían sumariamente las diferencias que surgían en las transacciones mercantiles, podían imponer como pena, la muerte, que se ejecutaba en el acto.

Posteriormente en la época colonial y que es en la etapa -- histórica inmediatamente posterior a la conquista, rigieron en la Nueva España las disposiciones jurídicas peninsulares. Paulatinamente se emitieron disposiciones normativas para regir especialmente en la Nueva España. De esa manera, se fueron acumulando normas jurídicas locales que fueron desplazando a las de la Metrópoli, hasta el momento en que las reglas de los coloniza

dores se convirtieron en supletorias.

Eran tan numerosas las disposiciones emitidas para regir -- los nuevos dominios de la España colonial que el día 4 de sep- - tiembre de 1560, el rey Felipe II ordenó, mediante cédula dirigi da al virrey don Luis de Velasco para que se formara la colec- - ción de "cédulas y provisiones que hubiere". El oidor Vasco de Puga continuó el trabajo del primer encargado Alfonso Maldonado, quien dejó inconclusa su actividad de recopilación y de esa mane ra se logró la primera recopilación normativa que se conoció con el nombre de Cedulaario de Puga. El virrey Velasco mandó se im-- primiera la obra de recopilación el día 3 de marzo de 1563.

Por su parte, el visitador Ovando formó una compilación de las leyes registradas en el Consejo de Indias. Las Ordenanzas - de Ovando fueron firmadas por Felipe II el 24 de septiembre de - 1571 y están formadas por 122 capítulos. En ellas se establece que el Consejo de Indias es la suprema autoridad en gobierno y justicia de las Indias, al cual debían obedecer las autoridades coloniales.

Dadas las deficiencias que inicialmente tenía el Cedulaario de Puga y siendo que la compilación de Ovando era incompleta, el Consejo de Indias encargó a Diego de Encinas la realización de - una recopilación metódica de las leyes que regían a las Indias.

La obra se concluyó en doce años; pero hubo defectos de método, al contener disposiciones derogadas y contradictorias.

Se insistió en el propósito recopilador y el licenciado don Fernando Jiménez Paniagua, ayudado por un cuerpo de escribientes, terminó la obra el 12 de abril de 1680 y el Rey Carlos II la - - aprobó el 18 de mayo del mismo año. La obra se imprimió con el nombre de Recopilación de Leyes de los Reinos de Indias y consta de nueve libros. Para los efectos de los antecedentes procesales, el libro más importante es el quinto, que trata: de la división de las gobernaciones, de los gobernadores, alcaldes mayores, sus tenientes y alguaciles, provinciales y alcaldes de hermandad, alcaldes y hermanos de la Mesta, alguaciles de las ciudades, escribanos, médicos y boticarios; competencia de las diversas autoridades, pleitos, sentencias, recusaciones, apelaciones, primera y segunda suplicación, ejecuciones y residencias.

Sabido es que las posesiones de España en América e islas - adyacentes, Filipinas y otras en los mares de oriente se rigieron por leyes especiales y que esas leyes se reunieron en un solo cuerpo, formando la Recopilación de leyes de los reinos de -- las Indias, sancionada por cédula de 18 de mayo de 1680, siendo - rey Carlos II.

La Recopilación de Indias se compone de nueve libros, divi-

dados en títulos que se forman de leyes numeradas. El libro V, que tiene quince títulos, trata también de las autoridades judiciales y de los procedimientos del orden judicial.

Para dar idea de su contenido, mencionaremos los rubros de los títulos primeros de cada libro, pues con ello se tiene idea de lo que trata todo el libro. En el libro primero: de la santa fe católica; en el segundo: de las leyes, provisiones, cédulas y ordenanzas reales; en el tercero; del dominio y jurisdicción real de las Indias; en el cuarto; de los descubrimientos; en el quinto: de los términos, divisiones y agregación de las gobernaciones; y también de los alcaldes mayores y ordinarios y de los alguaciles; de los escribanos; de las competencias; de los pleitos y sentencias; de las recusaciones; de las apelaciones y suplicaciones y execuciones; en el sexto: de los indios; en el séptimo: de los pesquisadores y jueces de comisión; en el octavo: de las contadurías de cuentas y sus ministros y en el noveno: de la real audiencia y casa de contratación que reside en Sevilla.

El gobierno de las Indias fue siempre motivo de preocupación especial para la corona de España y ya desde la época de los Reyes Católicos intervino en asuntos coloniales judiciales, el Consejo de Castilla. En 1524 se creó el Consejo de Indias al que se dieron las mismas facultades y privilegios que al de Cas-

tilla: la misma facultad de hacer leyes previa consulta del - - rey; la misma jurisdicción suprema en las Indias orientales y - occidentales y sobre sus naturales, aunque residiesen en Casti-- lla, sujetando a él la Audiencia de la contratación de Sevilla y declarando expresamente inhibidos a todos los consejos y tribuna les de España de tomar conocimiento en todo lo relativo a las In dias. El Consejo de Indias era, pues, un cuerpo legislativo pe ro a la vez el tribunal superior donde terminaban los pleitos -- que por su cuantía eran susceptibles de ese recurso; finalmente, tenían facultades consultivas del rey. A la manera que el Conse jo ejercía su autoridad en todas las Indias, las Audiencias la - tenían en sus distritos respectivos. En lo judicial era el tri bunal supremo del que no había apelación, sino en casos determi nados, al Consejo. Para que sus magistrados administrasen justi cia con independencia de interes, amistades o parentesco en el - lugar en que ejercían sus funciones, les estaba severamente - - prohibido dar o recibir dinero prestado, poseer tierras, recibir dádivas, etc., como ordenaba el libro 2, título 16 de la Recopi lación de Indias. El número de sus integrantes variaba, según - la extensión de los virreinos para los asuntos administrativos o según lo requería la administración de justicia.

La de México, según la Recopilación de Indias, se componía de un presidente que era el virrey y de ocho oidores que forma-- ban salas para los negocios civiles y criminales; había además

un fiscal en materia civil. Tenía jurisdicción "sobre las provincias llamadas propiamente Nueva España, con las de Yucatán y Tabasco, Nuevo León y Tamaulipas de las internas de Oriente en el mar del norte y en el sur desde donde acababan los términos de la audiencia de Guatemala, hasta donde comenzaban las de Nueva Galicia.. Esta residía en Guadalajara.

La palabra Audiencia viene de audire: oír, porque oían los alegatos de las partes. Sus individuos usaban traje negro, que se llamaba toga por su semejanza con el traje romano, pero vulgarmente se denominaban golillas, porque tenían éstas en el cuello. Varias fueron las cédulas y disposiciones que organizaron las Audiencias en la Nueva España y les atribuyeron competencias. Debían fallar, en primer lugar, ajustándose a las leyes especialmente dadas para las Indias y, en su defecto, a las leyes de Castilla, según lo dispuso Carlos V. desde 1530.

Los abogados que litigaban en la Audiencia se regían por lo dispuesto en el título 24 del Libro 2 de la Recopilación de Indias y para ser admitidos debían ser examinados por la propia Audiencia, previa pasantía de cuatro años y después de haber recibido el bachillerato. Todos los escritos debían ser firmados -- por abogados y los honorarios de éstos estaban fijados en aranceles aprobados por la propia Audiencia.

En primera instancia administraban justicia los alcaldes ordinarios, que conocían de negocios de menor cuantía y eran nombrados anualmente; en las poblaciones principales conocían de asuntos civiles los alcaldes mayores o corregidores, que eran nombrados por el rey, por un período de cuatro a cinco años. En la ciudad de México había dos alcaldes que conocían de asuntos civiles.

"El juzgador de indios conocía de pleitos civiles entre los indios y entre éstos y los españoles." (22)

Hubo justicias privilegiadas y especiales. Cabe mencionar a los tribunales eclesiásticos, al Consulado de México, que conocía de pleitos entre comerciantes y sobre mercaderías (eran jueces en primera instancia el prior y los cónsules y en segunda un oidor y dos adjuntos); al Real Tribunal de Minería, en asuntos mineros; y al Juzgado de bienes de difuntos, que conocía de las testamentarias e intestados cuando los dueños del caudal hereditario se encontraran en España, no teniendo jurisdicción sobre herencias de indios. Algunas causas privilegiadas, como aquellas en que eran partes los huérfanos, las viudas, las corporaciones, etc., se tramitaban desde su primera instancia en las

(22) SOLIS, Antonio De. "Historia de la Conquista de México." Editorial Porrúa. México. 1973. p. 178.

Audiencias o en el Consejo de Indias. Esas causas se llamaban - causas de Corte.

"El Consejo de Indias se ocupaba del procedimiento llamado juicio de residencia para exigir responsabilidad a los funcionarios. Separado un funcionario de su cargo, se publicaban pregones convocando a todos los que tuvieran algún agravio que el funcionario encausado les hubiese ocasionado. Conocía el Consejo - de los juicios de residencia que se formaban contra virreyes, oidores y altos funcionarios coloniales, los cuales siempre eran - sometidos a ella al terminar el plazo de su encargo." (23)

Lamentablemente, la administración de justicia en la época colonial se deterioró en forma grave por la llamada "venta de -- oficios", sistema al que acudía la corona para remediar la precariedad del erario. El derecho a ser nombrado juez de la Casa de Contratación, a la muerte o remoción del actual propietario era de seis mil pesos. La compra de los oficios públicos o empleos se explica por el beneficio que producía el cobro de costas u honorarios por cada diligencia en que intervenía el funcionario y por las propinas, además del honor que era anexo al usufructo de dignidades.

(23) ESQUIVEL OBREGON, Toribio. "Apuntes para la historia del Derecho en -- México." Tomo I. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México. 1984. p.187

Para concluir diremos que, por más de un siglo ha debido -
contender México para segar las hondas raíces feudales que, a lo
largo de tres siglos, España sembró en este continente. Lid ini-
ciada de 1810 a 1821, con la guerra de Independencia; continuada
después de 1854 a 1867, con la revolución de Ayutla, la guerra de
la Reforma, y la intervención francesa; y, posteriormente, de --
1910 a 1917, con el movimiento maderista, y la revolución que --
culmina en nuestra actual Carta Magna. Estos tres grandes movi-
mientos libertarios no son sino la concatenación de los esfuer--
zos realizados por nuestro pueblo, al exigir una vida mejor.

CAPITULO II

DOCTRINA DE LA PRUEBA

- 1.- Definición de Prueba
- 2.- Diversos Sistemas de Prueba
- 3.- Clasificación de los medios de Prueba
- 4.- Principios Rectores de la Prueba
- 5.- Las Facultades del Organo Jurisdiccional en materia de Prueba

CAPITULO II

DOCTRINA DE LA PRUEBA

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

1.- DEFINICION DE PRUEBA

Nuestro legisladores, siguiendo las enseñanzas y las tradiciones del Derecho Romano y de nuestra antigua legislación, estimaron que el tratado de las pruebas judiciales es materia exclusiva del derecho procesal, y por lo mismo, lo incluyeron en el Código de Procedimientos.

Ahora bien, gramaticalmente, prueba es la acción y efecto de probar; razón con que se demuestra una cosa.

Se llama prueba, dice Planiol, "todo procedimiento empleado

para convencer al juez de la verdad de un hecho." (24)

Escriche, inspirándose en la ley 1a., título 14, Partida 3., define la prueba diciendo que es "la averiguación que se hace en un juicio de una cosa que es dudosa; o bien; el medio con que se muestra y hace patente la verdad o la falsedad de alguna cosa" (25)

Probar significa crear el convencimiento del juez sobre la existencia o la no existencia de hechos de importancia en el proceso.

De aquí que la prueba es dirigida al juez y no al adversario, a fin de colocarlo en situación de poder formular un fallo sobre la verdad o falsedad de los hechos alegados, puesto que debe juzgar de lo que probaron las partes.

Para Carnelutti, "las pruebas son un instrumento elemental, no tanto del proceso como del derecho, y no tanto del proceso de conocimiento como del proceso in genere; sin ellas, dice, el derecho no podrá, en el noventa y nueve por ciento de los casos, -

(24) PLANIOL, Marcel. "Tratado Práctico de Derecho Civil Francés." Traducción de Mario Díaz Cruz. Editorial Cultural. La Habana. 1956. p. 78.

(25) ESCRICHE. "Diccionario de Legislación y Jurisprudencia." Editorial De - Palma. México. 1991. p. 120.

alcanzar su fin." (26)

De esta tesis carnелutiana, se puede decir exactamente que quien tiene un derecho y carece de los medios probatorios para - hacerlo valer ante los tribunales, en caso necesario, no tiene - más que la sombra de un derecho.

Por su parte Caravantes señala que "La palabra prueba, o -- bien designa los medios probatorios o elementos de convicción -- considerados en sí mismos, y en este sentido se dice que una par-- te se halla o no asistida de prueba, y se distinguen los diver-- sos hechos probatorios admisibles en juicio, a los distintos gē-- neros de pruebas judiciales; por ejemplo, la prueba literal o - por documentos, la oral o por confesión, la testifical, etc., o bien expresa la palabra prueba el grado de convicción o la certi-- dumbre que operen en el sentido del juez aquellos elementos."(27)

Alsina, sobre esta cuestión que ahora tratamos, nos dice que "más que todo, interesa en esta materia poner de relieve la fun-- ción que la prueba desempeña en el proceso, y por eso nosotros la definimos como la comprobación judicial, por los modos --

(26) CARNELUTTI. "El Sistema del Derecho Procesal Civil." Traducción de Santiago Sentis Melendo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Bosch Editores. Buenos Aires. 1981.p. 675.

(27) CARAVANTES, Vicente. Citado por Rafael De Pina y José Castillo Larrañaga. "Instituciones de Derecho Procesal Civil." Vigésima Segunda Edición Editorial Porrúa. México. 1996. p. 121.

que la ley establece, de la verdad de un hecho controvertido del cual depende el derecho que se pretende." (28)

Luego entonces, el juez trata de reconstruir los hechos valiéndose de los datos que las partes le ofrecen o de los que puede procurarse por sí mismo en los casos en que está autorizado - para proceder de oficio.

Por lo tanto la misión del juez es, por eso, análoga a la - del historiador, en cuanto ambos tienden a averiguar cómo ocu- rrieron las cosas en el pasado, utilizando los mismos medios, o sea los rastros o huellas que los hechos dejaron.

No pocos jurisconsultos definen la acción de probar como la actividad mental, que partiendo de un hecho o verdad conocidos, nos permite conocer otro desconocido.

En esta definición, se considera a la prueba, no en su finalidad -la de evidenciar algo- sino en su mecanismo interno o sea en la forma como realiza dicho fin.

Aristóteles profundizó la cuestión, y sostuvo que: "la de

(28) ALSINA, Hugo. "Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial." Segunda Edición. Ediar Editores. Buenos Aires. 1956. p. 227'

mostración es una argumentación o silogismo que engendra ciencia, cuyas premisas son proposiciones verdaderas, primeras e inmediatas, más claras y que la conclusión, anteriores a ella, y causas de la misma." (29)

Este concepto se refiere a la prueba deductiva, y los calificativos "primeras e inmediatas" que en ellas aparecen, significan que las proposiciones de que se trata han de ser indemostrables y primeras en el orden lógico, esto es, que no se apoyan en ningunas otras, sino que sean evidentes por sí mismas.

El substantivo prueba se refiere al medio o instrumento de que se sirve el hombre para evidenciar la verdad o la falsedad de una proposición, la existencia o inexistencia de algo.

De lo expuesto, podemos concluir afirmando que la prueba es cuestión medular y punto fundamental del proceso, y su importancia adquiere relevancia jurídica, cuando las partes no se hallan conformes en relación a los hechos disputados.

De aquí también la importancia que las partes y su dirección técnica ponen siempre en la preparación de las pruebas de

(29) ARISTOTELES. "Política." Versión Española. Sexta Edición. Editorial Porrúa. México. 1976. p. 120.

que han de valerse, e igualmente, la que para el juez tiene todo cuanto afecta a esta tan delicadísima y trascendental materia.

La materia referente a las pruebas, ofrece el mayor interés, tanto desde todo punto de vista doctrinal, como desde el de la práctica.

Por lo que podemos decir de la prueba que es la comprobación judicial que por los medios, términos y demás requisitos, establece la ley para demostrar la verdad de los hechos contravertidos en juicio, de los cuales depende el derecho que en él se ejercita o pretende hacerse valer.

2.- DIVERSOS SISTEMAS DE PRUEBA

Desde el punto de vista de la libertad o de las restricciones que pudiera establecer el legislador sobre las pruebas que pueden ser aportadas al proceso, se ha determinado doctrinalmente la existencia de tres sistemas:

- I. Sistema de la prueba libre;
- II. Sistema de la prueba legal o tasada;
- III. Sistema mixto.

I.- En el sistema de prueba libre el juez y las partes gozan de la amplia posibilidad de utilizar ilimitadamente todos -- los elementos a su alcance para intentar el conocimiento de los datos relativos a los puntos en controversia dentro del proceso.

La ley no establece la limitación a los medios probatorios de que puede disponerse en la etapa probatoria del proceso; tam poco establece la sujeción a reglas de ofrecimiento, admisión y desahogo que pudieran frustrar el objetivo acreditacio que persi-- gue la prueba; por último, en cuanto a su apreciación por el -- juzgador, no hay un valor previamente establecido al que ha de - sujetarse el juez.

Luego entonces el sistema de la prueba libre consiste en de-- jar en libertad a los tribunales, tanto para determinar cuáles - son los medios de prueba como respecto de la eficacia probatoria de los mismos así como la manera de producirlos.

II.- En el sistema de prueba legal o tasada, las normas ju-- rídicas del derecho vigente se ocupan ampliamente de las pruebas para establecer los cauces por los que las partes y el juez de-- ben conducirse en materia probatoria.

El legislador suele señalar las pruebas que están permiti-- das para ser aportadas como medios probatorios en el proceso; se

fijan con detalle las reglas para su ofrecimiento, para su admisión y para su recepción o desahogo; asimismo, se determina previamente por el legislador el valor que a cada prueba ha de concederle el juzgador, sin que intervenga el arbitrio de éste para asignarle una determinada apreciación a cada medio probatorio.

Luego entonces el sistema de la prueba tasada, es el contrario del anterior.

En él, la ley fija los únicos medios de pruebas que pueden hacer valer las partes y la eficacia misma de ellos.

El sistema mixto es un sistema ecléctico en el que algunos aspectos de la prueba están previstos y regulados detalladamente por el legislador mientras que otros se dejan al albedrío razonable del juzgador.

La ley fija los medios probatorios de que puede hacerse uso para acreditar los puntos materia de la controversia pero, el -- enunciado no es limitativo, es ejemplificativo y tanto las partes como el juez pueden aportar otros elementos de prueba sin -- más limitaciones que no contravengan la ley y la moral.

El sistema mixto que participa parcialmente de los caracteres de los dos anteriores, y que es el seguido por el Código de

Procedimientos Civiles del Distrito Federal.

Asimismo tenemos como sistema a aquél que deja a la conciencia de los jueces o jurados decidir sobre las cuestiones de hecho, mismo que no esta permitido en nuestro derecho.

Por último, en el derecho procesal mexicano, no está permitida la prueba convencional porque el art. 55 del Código de Procedimientos Civiles lo prohíbe; pero en los juicios mercantiles sí es lícita.

Luego entonces la prueba convencional es la prueba que se determina y tiene eficacia por convenio celebrado por las partes y no directamente por la ley.

3.- CLASIFICACION DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

Todos los tratadistas, con relación a las pruebas, son acordes en establecer dos categorías: pruebas propiamente dichas, y presunciones.

El Código Procesal del Distrito Federal, en sus artículos 379 y 380, dispone, y aun define imbitamente, estas últimas, diciendo: "Presunción es la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro --

desconocido; la primera se llama legal y la segunda humana." -- "Hay presunción legal cuando la ley la establece expresamente y cuando la consecuencia nace inmediata y directamente de la ley; hay presunción humana cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia ordinaria de aquél."

Para la clasificación de las pruebas propiamente dichas, generalmente se toman estos criterios: a) la naturaleza del proceso; b) el grado de eficacia; c) los modos de observación y percepción; d) la función lógica que provocan, y e) el tiempo en que se producen.

Atendiendo a la naturaleza del proceso, puede ser la prueba civil, penal, mercantil, incluyéndose en la civil la de los procesos de las jurisdicciones contencioso-administrativo, laboral y fiscal.

Así vemos que las pruebas se clasifican en:

"a) Directas o inmediatas;"

"b) Indirectas o mediatas;"

"c) Reales y personales;"

"d) Originales y derivadas;"

- "e) Preconstituidas y por constituir;"
- "f) Nominadas e innominadas;"
- "g) Históricas y críticas;"
- "h) Pertinentes e impertinentes;"
- "i) Idóneas e ineficaces;"
- "j) Útiles e inútiles;"
- "k) Concurrentes y singulares;"
- "l) Morales e inmorales, legales o ilegales." (30)

a) Directas o inmediatas. Las pruebas directas producen - el conocimiento del hecho que se trata de probar sin ningún in--termediario sino de un modo inmediato y por sí mismas.

Luego entonces son aquellas que producen el conocimiento -- del hecho que se trata de probar sin intermediario de ningún gé--nero.

Tal acontece, aunque no siempre, con la inspección judicial. examen médico de un incapaz, etc.

(30) CARNELUTTI. Op. Cit. p. 568.

b) En las mediatas o indirectas, sucede lo contrario.

En la prueba indirecta el juez no percibe el hecho que debe probarse, sino un hecho diverso; por eso no basta la sola percepción del juez para encontrar el hecho que se va a demostrar, sino que debe completarse esa percepción con la deducción que hace el juez del hecho percibido para llegar al hecho por demostrar: de ahí que la actividad del juez, en la prueba indirecta, resulte compleja: percepción y deducción.

Tal acontece con los testigos, documentos, peritos, etc.

Luego entonces la representación que produce de los hechos una fotografía es inmediata; la representación que produce la declaración de testigos es mediata, pues se basa inmediatamente en la memoria del hombre y sólo a través de ella puede reproducirse el hecho narrado.

c) Reales y personales. Las pruebas reales las suministran las cosas, las personales las personas por medio de sus actividades, tales como la confesión, las declaraciones de los testigos y los dictámenes periciales.

Sin embargo, un individuo puede ser considerado como objeto de la prueba misma, en cuyo caso se obtendrá de él una prueba --

real.

El artículo 287 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, dice que cuando una de las partes se oponga a la inspección o reconocimiento ordenados por el tribunal para conocer sus condiciones físicas o materiales... se deben tener por ciertas las afirmaciones de la contraparte, salvo prueba en contrario.

En este caso, el litigante y no sus actividades, son la materia u objeto de la prueba, por lo cual esta última debe considerarse como real y no como personal.

Por lo que podemos concluir diciendo de las pruebas reales y personales, las primeras son proporcionadas por cosas: documentos, fotografías, copias fotostáticas, etc.; las segundas -- tienen su origen en declaraciones de personas: testimonios, con fesionales, periciales.

d) Originales y derivadas. La clasificación de pruebas en originales y derivadas, hace referencia a los documentos, según se trate del documento en que se haga constar el acto jurídico -- que hay que probar, o de copias, testimonios o reproducciones -- del mismo.

Los autores modernos consideran como original el primer documento que se otorga respecto de un acto jurídico, y como derivados de él sus copias.

e) Preconstituidas y por constituir. Las pruebas tienen existencia jurídica antes del litigio y, con frecuencia, son creadas en vista del litigio, aunque esta última circunstancia no es esencial.

Las preconstituidas son las que pre-existen a la formación del juicio, las que las partes crean preventivamente, para el caso de que surja una contienda posterior.

Los contratos escritos, los títulos de crédito, los certificados de depósito, las actas del estado civil, etc., son ejemplos de pruebas preconstituidas, pero también participan de esa naturaleza, las declaraciones de los testigos y la confesión judicial de que tratan los artículos 198 y 201 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que se realizan en los procedimientos preparatorios del juicio.

Así también a esta clase pertenecen los documentos otorgados ante fedatarios, como son los notarios o los corredores; las informaciones ad perpetuam, etc.

Las pruebas por constituir son las que se elaboran durante el juicio tales como la pericial, los dictámenes de los expertos, confesional y testimonial.

Son también por constituir porque se forman después de la - constitución o durante el desarrollo del proceso.

f) Nominadas o innominadas. Las primeras están autoriza-- das por la ley, que determina su valor probatorio y la manera de producirlas. Son los medios de prueba que enumera el Código de Procedimientos Civiles.

También se llaman pruebas legales, en contraposición a las libres que son las innominadas. Estas no están reglamentadas, y quedan bajo el prudente arbitrio del juez.

Esta clasificación esta relacionada con los sistemas lega-- les que vimos anteriormente de las pruebas libres, tasadas y mix tas.

g) Históricas y críticas. Las históricas reproducen de al gún modo el hecho que se trata de probar.

Luego entonces las pruebas históricas son aquellas que son aptas para representar el objeto que se quiere conocer; a esta

clase corresponderían en nuestro derecho las fotografías, las -- cintas cinematográficas, las producciones fonográficas. (Artículo 373 del Código de Procedimientos Civiles).

En cambio, las críticas son las que no representan directamente el objeto que se quiere conocer, y sólo se llega al conocimiento de ese hecho, mediante inducciones o inferencias. Las -- presunciones y el juicio de peritos, deben incluirse entre las -- críticas, a estas pertenecen aquellos objetos o declaraciones -- de personas que sin reflejar el hecho mismo que se va a probar, sirven al juez para deducir la existencia o inexistencia del mismo.

h) Pertinentes e impertinentes. Pertinentes son las que -- tienden a probar los hechos controvertidos, mientras que las impertinentes no tienen ninguna relación con ellos. El principio de economía procesal exige que sólo se admitan las primeras.

Lo que veremos posteriormente por ser el motivo de nuestro trabajo, pero por ahora, bastenos decir que el Código Procesal Civil en el artículo 285 señala que las pruebas deben ser pertinentes.

o) Idóneas e ineficaces. Las idóneas producen certeza sobre la existencia o inexistencia del hecho controvertido, mien--

tras que las segundas dejan en la duda esas cuestiones. Las primeras pertenecen a la categoría de la prueba plena; las segun--das carecen de esa idoneidad.

j) Útiles e inútiles. No es necesario explicar estos conceptos que tienen analogía con los de idóneas e ineficaces sin - confundirse con ellos.

Son inútiles las que prueban hechos que las partes admiten como verdaderos o reales, mientras que las útiles conciernen a - los hechos controvertidos.

k) Concurrentes y singulares. Las primeras sólo tienen -- eficacia probatoria cuando están asociadas con otras pruebas, -- tal como acontece en la de presunciones. Las segundas consideradas aisladamente producen certeza: confesión judicial, documentos, inspección ocular.

l) Pruebas inmorales, y morales, legales o ilegales. No - es fácil precisar en qué consisten las pruebas inmorales porque acontece que actos o palabras que en la vida diaria se conside--ran inmorales, pueden no serlo en el procedimiento judicial.

4.- PRINCIPIOS RECTORES DE LA PRUEBA

Los principios rectores de la prueba, son los siguientes:

A).- El juez no debe juzgar por el conocimiento extra procesal que tenga de los hechos controvertidos, sino únicamente -- por el que se desprenda de las constancias de autos. (Artículo - 402 del Código de Procedimientos Civiles).

B).- En principio, las pruebas deben ser producidas por -- las partes, pero el Código actual da amplias facultades al juez para producirlas. (Artículo 279 del Código de Procedimientos Civiles).

C).- Sólo los hechos están sujetos a pruebas, el derecho - únicamente lo está cuando se trata de derecho extranjero, de la costumbre jurídica y de la jurisprudencia. (Artículos 284 y 284 bis del Código de Procedimientos Civiles).

D).- Las pruebas deben ser rendidas en debate contradictorio o por lo menos dando oportunidad a las dos partes para produ_u cir las y objetar las de la contraria. De no ser así, son ineficaces. (Artículo 299 del Código de Procedimientos Civiles).

E).- No deben admitirse las siguientes pruebas:

1.- Las impertinentes;

- 2.- Las contrarias al derecho;
- 3.- Las inmorales;
- 4.- Las que se refieren a hechos imposibles o notorios;
- 5.- Las que conciernen a hechos cuya existencia o inexistencia no está controvertida en el juicio;
- 6.- Las contrarias a la dignidad del hombre y al respeto - que merece la persona humana;
- 7.- Aquéllas sobre las cuales haya cosa juzgada.

(Artículos 270, 285, 286, 298, 422 del Código de Procedimientos Civiles).

F).- Es regla general que las pruebas sólo pueden ser producidas por las partes durante el término de prueba, pero esta regla tiene excepciones importantes. (Artículos 278 y 281 del Código de Procedimientos Civiles).

G).- Las pruebas rendidas en un juicio, pueden hacerse valer en otro diverso, cuando en el primero ha sido oída la parte contra la cual se hacen valer. (Artículo 327 fracción VIII y 922 del Código de Procedimientos Civiles).

H).- Las máximas de la experiencia no necesitan ser probadas. (Artículo 402 del Código de Procedimientos Civiles).

I).- Se puede obligar a las partes a producir una prueba que las perjudique. (Artículos 278 y 288 del Código de Procedimientos Civiles).

J).- Todas las pruebas para ser eficaces deben ser documentadas, excepto las de presunciones. Respecto de ellas lo que debe documentarse es el hecho en que se fundan. (Artículos 379, -- 380, 381 y 383 del Código de Procedimientos Civiles).

K).- La enunciación de los medios de pruebas que hace el -- Código no implica que exista una jerarquía entre los mismos en -- cuanto a su valor. (Título sexto, capítulo IV, sección I a la -- X, del Código de Procedimientos Civiles).

L).- Las pruebas rendidas en contravención de las reglas -- que las rigen son nulas. (Artículo 74 del Código de Procedimien -- tos Civiles).

M).- Las leyes que determinan cuáles son los medios de -- prueba y su valor probatorio, pertenecen al derecho substantivo; las que fijan los procedimientos según los cuales deben rendirse, al procesal.

N).- La nueva ley no debe desconocer los medios de prueba que otorgaba la anterior ni su eficacia probatoria, bajo pena de violar el principio de no retroactividad. (Artículo 14 Constitucional y 2° transitorio del Código Procesal Civil).

Ñ).- La prueba es esencial al juicio cuando en éste se discuten cuestiones de hecho. (Artículo 284 y 289 del Código de Procedimientos Civiles).

O).- Las leyes relativas a la prueba son de orden público y no pueden ser derogadas por los particulares. (Artículo 55 del Código de Procedimientos Civiles).

5.- LAS FACULTADES DEL ORGANO JURISDICCIONAL EN MATERIA DE PRUEBAS

Las reglas de ofrecimiento, admisión y desahogo están fijadas por el legislador pero, se da un margen de discricionalidad al juzgador para su interpretación y para su aplicación pragmática.

Como apuntábamos anteriormente al juzgador le compete desempeñar una función de director de la parte del proceso destinada a allegarse los elementos de conocimiento de los hechos, o sea la parte probatoria del proceso.

Al respecto Becerra Bautista alude a tres sistemas que suelen adoptarse.

"Según el primero, la administración de justicia en los asuntos privados procede solamente a instancia de parte y en correlación a la misma, pues el poder judicial no tiene iniciativa. Por tanto, si por error, omisión u otra causa, alguna de las partes dejare de probar, el juez no puede corregir esos errores u omisiones."

"En contrario, se afirma que el juez tiene facultades para decretar pruebas cuando su conciencia de juzgador lo obliga a investigar la verdad de los hechos por la deficiencia de las pruebas aportadas por cualquiera de las partes y como no podría resolver con esta duda de conciencia, puede decretar aquellas pruebas que estime necesarias."

"Una tercera teoría intermedia ha establecido que si bien es cierto que las partes tienen a su cargo el ofrecimiento y rendición de pruebas, también lo es que los tribunales pueden ordenar la práctica de diligencias en aquellos casos en que la ley los faculte expresamente." (31)

(31) BECERRA BAUTISTA, José. "El Proceso Civil en México." Décima Quinta -- Edición. Editorial Porrúa. México. 1996. p. 98.

Para aquilatar la postura de la legislación procesal civil del Distrito Federal, es preciso recurrir al artículo 279 que es tablece los lineamientos que orientan en el derecho vigente las diligencias para mejor proveer.

"Los tribunales podrán decretar en todo tiempo, o sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de - - cualquier diligencia probatoria, siempre que sea conducente para el conocimiento de la verdad sobre los puntos cuestionados. En la práctica de estas diligencias, el juez obrará como estime pro cedente para obtener el mejor resultade de ellas, sin lesionar - el derecho de las partes oyéndolas y procurando en todo su igual dad."

Del dispositivo transcrito, derivamos que en el Código de - Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se sigue el sistema de carácter intermedio, pues, aunque se faculta al juzgador para decretar diligencias para mejor proveer, lo que entraña que el órgano jurisdiccional se allega medios de conocimiento, por - iniciativa de él mismo, lo hace en forma excepcional y con sujeción a ciertas reglas, a saber:

a) El objetivo de las diligencias para mejor proveer es el conocimiento de la verdad sobre los puntos cuestionados. Eso -- significa que, si con las pruebas aportadas por las partes ya se

tiene ese conocimiento, no es procedente que se decreten las diligencias para mejor proveer;

b) No hay límite preclusivo para decretar las diligencias para mejor proveer pues, el precepto transcrito señala que las diligencias para mejor proveer pueden decretarse "en todo tiempo";

c) Tampoco hay límite en cuanto a la naturaleza o clase de juicio pues, expresamente se determina en el artículo 279 que se pueden decretar "sea cual fuera la naturaleza del negocio";

d) La diligencia para mejor proveer puede consistir en la práctica o ampliación de cualquier diligencia probatoria, siempre que sea conducente para el conocimiento de la verdad sobre los puntos cuestionados;

e) Tiene el juzgador facultades discrecionales para realizar la práctica de las diligencias para mejor proveer, ya que el precepto en cuestión señala que "obrará como estime procedente para obtener el mejor resultado de ellas";

f) Por supuesto que el juzgador tiene que sujetarse a dos reglas en materia de esta clase de diligencias:

1. Debe oír las partes;
2. Debe procurar la igualdad de ambas partes." (32)

Somos de la opinión que el juez debe ser sumamente cauto en el empleo de las diligencias para mejor proveer pues, dada su imparcialidad, tales diligencias no deberán cubrir la deficiencia probatoria de alguna de las partes.

Estimamos que, sólo que haya una imposibilidad material para resolver producto de una profunda duda, debe decidirse el juzgador por las diligencias para mejor proveer, así lo sostiene -- nuestro Código Procesal ya que en primer término, el juzgador debe tomar una participación inmediata en el proceso, durante la etapa probatoria dado que así lo exige expresamente el legislador. En efecto, dispone el artículo 60 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal: "Los jueces y magistrados a quienes corresponda, recibirán por sí mismos las declaraciones y presidirán todos los actos de prueba, bajo su más estricta y personal responsabilidad." Este dispositivo que está en el capítulo relativo a las actuaciones y resoluciones judiciales debiera estar en el capítulo de pruebas.

(32) ARELLANO GARCIA, Carlos. "Derecho Procesal Civil." Quinta Edición. Editorial Porrúa. México. 1995. p. 218.

En segundo término, es el juzgador el órgano que toma la de cisión de apertura de un proceso a prueba, según las facultades discrecionales que sobre el particular le concede el artículo -- 277 del Código Procesal citado: "El juez mandará recibir el - - pleito a prueba en el caso de que los litigantes lo hayan solicitado, o de que él la estime necesaria. Si el juez no decidiere sobre el particular, se entenderá que se recibe a prueba, co- - rriendo desde luego, el término para ofrecerlas."

"Del auto que manda abrir a prueba un juicio no hay más recurso que el de responsabilidad; aquel en que se niegue, será - apelable preventivamente si fuere apelable la sentencia definitiva."

En tercer lugar, en materia probatoria, existe un dispositivo de gran alcance en cuanto a que el juzgador pudiera conside-- rarse dotado de facultades investigatorias de la verdad, mediante la búsqueda que parece autorizar el artículo 278 del Código - de Procedimientos Civiles, pero, la interpretación que se dé a - este dispositivo será la que oriente sobre la verdadera medida de las facultades del juzgador. Dispone el precepto referido.

"Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede de el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las parte

tes 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."

Nosotros entendemos que este precepto transcrito otorga facultades al juez para allegarse los medios probatorios ofrecidos por las partes pues, él no puede convertirse en juez y parte y suplir la deficiencia que tengan las dos partes o alguna de ellas para aportar pruebas. Recuérdese que es a las partes a quienes se les señala la carga de aportar los elementos acrediticios con las que respaldarán sus respectivas posturas.

En cuanto a las pruebas ofrecidas por las partes, el juez no tiene facultades ilimitadas de admisión de pruebas pues, casualmente el precepto reproducido le marca dos límites a la facultad del juzgador: que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral.

Por último en cuanto a la valoración de las pruebas, algunas están sujetas a reglas de apreciación pero otros medios acrediticios se determinan por las reglas de la sana crítica o sea, por el prudente arbitrio del juzgador que debe ser razonable y estar sujeto a consideraciones objetivamente válidas y no a un subjetivismo caprichoso o parcial.

CAPITULO III

LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL

- 1.- La prueba en el Derecho Consuetudinario
- 2.- Sistemas de Prueba que establece la Ley
- 3.- Término de Prueba

CAPITULO III

LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL

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

1.- LA PRUEBA EN EL DERECHO CONSUECUDINARIO

Según opinión muy generalizada, la costumbre no puede ser excluida de ningún sistema jurídico positivo, no obstante que la ley le niegue su calidad de fuente jurídica. Entre las fuentes- del derecho procesal, figura la costumbre.

Por cuanto a los usos y las costumbres, señalados por el -- art. 284 del Código de Procedimientos Civiles, y que deben ser - materia de prueba, quedan comprendidos dentro de lo que doctrinariamente se conoce con el nombre de derecho consuetudinario. .

Procesalistas hay que consideran que los medios más adecuados para probar el derecho consuetudinario, consisten en pruebas

testimoniales o periciales; la confesional no es idónea para --
ello, en razón de que esta prueba siempre habrá de versar sobre
hechos propios del absolvente, y como los usos y las costumbres
son materia de actividades colectivas y no actos propios del --
absolvente, resulta que no podrán articularse posiciones para --
probarlo.

La parte que invoca la costumbre como causa o fundamento de
la acción o de la excepción ejercitada, es la que está obligada a
soportar la carga de la prueba. (Artículo 281 del Código de Pro-
cedimientos Civiles).

Según los autores clásicos, existen diferentes clases de --
costumbres, a saber: confirmatoria de la ley, derogatoria de la
ley, supletoria, interpretativa, general y local.

La confirmatoria es la que ratifica los preceptos de la ley
o los robustece con la práctica de la misma; supletoria, la que
llena los vacíos de la ley; interpretativa, la que interpreta.

Las generales y locales no necesitan ser definidas.

El derecho positivo mexicano no admite la costumbre deroga-
toria de la ley, o sea la que deroga la ley.

Los artículos 9° y 10° del Código Civil dice: "Art. 9° La ley sólo queda abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente o que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior." 10° "Contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario."

La costumbre es la fuente formal del derecho en la que aparecen como elementos constitutivos de ella la reiteración de una práctica y la convicción de que esa práctica reiterada es obligatoria. En consecuencia, la costumbre está integrada por hechos que dan pábulo a la formación de normas jurídicas.

En los términos del artículo 284 del Código de Procedimientos Civiles está sujeto a prueba el derecho que se funde en jurisprudencia. Por tanto, si se invoca jurisprudencia obligatoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o de algún Tribunal Colegiado de Circuito, misma que está regida por los artículos del 192 al 197 de la Ley de Amparo, deberá demostrarse tal jurisprudencia.

Debiera bastar que en la materia procesal civil se invocase la jurisprudencia y, en todo caso, se podría exigir, como lo establece el artículo 196 de la Ley de Amparo que se invoque por escrito la jurisprudencia, que se exprese el sentido de ella y -

que se designen con precisión las ejecutorias que la sustenten.

Sin embargo, por su trascendencia en materia de prueba de la jurisprudencia, nos permitimos transcribir textualmente el segundo párrafo del artículo 395 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

"Cuando se invoquen jurisprudencia, doctrinas o leyes de -- los Estados, pueden exigir que se presenten en el acto mismo."

Por tanto, quien invoque jurisprudencia, deberá llevar a la audiencia correspondiente el tomo correspondiente del Apéndice al Semanario de la Federación donde se publica la jurisprudencia definida de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito.

Como sabemos la jurisprudencia que establezca la Suprema -- Corte de Justicia funcionando en pleno sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratos internacionales celebrados por el Estado mexicano, es obligatoria tanto para ella como para las salas que la componen, los -- Tribunales Militares y Judiciales del orden común de los Estados, Distrito Federal y Tribunales Administrativo y del Trabajo, locales o federales.

Las ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia funcionando en pleno constituyen jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco ejecutorias no interrumpidas por otra en contrario y que hayan sido aprobadas por lo menos por catorce ministros. Art. 192 de la Ley de Amparo.

La jurisprudencia que establezcan las salas de la Suprema Corte de Justicia sobre interpretación de la Constitución, leyes federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, es obligatoria para las mismas salas y para los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito; Juzgado de Distrito; Tribunales Militares y Judiciales del orden común de los Estados, Distrito Federal y Tribunales Administrativos y del Trabajo, locales o federales.

Las ejecutorias de las salas de la Suprema Corte de Justicia constituyen jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco ejecutorias no interrumpidas por otra en contrario y que hayan sido aprobadas por lo menos por cuatro ministros. Art. 193 de la Ley de Amparo.

La jurisprudencia que establezcan los Tribunales Colegiados de Circuito en materia de su competencia exclusiva, es obligatoria para los mismos Tribunales, así como para los Juzgados de Distrito, Tribunales Judiciales del fuero común, Tribunales Admi

nistrativos y del Trabajo que funcionen dentro de su jurisdicción territorial.

Las ejecutorias de los Tribunales Colegiados de Circuito -- constituyen jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ella se sustente en cinco ejecutorias no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por unanimidad de votos de los magistrados que los integran. Art. 193 bis de la Ley de Amparo.

La jurisprudencia se interrumpe dejando de tener carácter obligatoria, siempre que se pronuncie ejecutoria en contrario -- por catorce ministros, si se trata de la sustentada por el pleno; por cuanto, si es de una sala, y por unanimidad de votos, tratándose de la de un Tribunal Colegiado de Circuito.

En todo caso, en la ejecutoria respectiva deberán expresarse las razones en que se apoya la interrupción, las cuales se referirían a las que se tuvieron en consideración para establecer la jurisprudencia relativa. Para la modificación de la jurisprudencia se observarán las mismas reglas establecidas por esta ley, para su formación. Art. 194 de la Ley de Amparo.

Para concluir diremos que nosotros estimamos que, en el Derecho Mexicano, la costumbre tiene una escasa importancia habida

cuenta de que, las lagunas legales se cubren en la materia civil con los principios generales del Derecho y no con la costumbre.

En efecto, el cuarto párrafo del artículo 14 constitucional le da carácter preeminente a los principios generales del derecho, después de la ley: "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 ésta se fundará en -- los principios generales del derecho."

La regla constitucional transcrita que posterga a la costumbre frente a los principios generales del derecho, tiene su reiteración en el artículo 19 del Código Civil para el Distrito Federal: "Las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios - generales del derecho."

2.- SISTEMAS DE PRUEBA QUE ESTABLECE LA LEY

Como apuntábamos anteriormente los sistemas probatorios ati- nentes al problema de la posición del juez en la apreciación de los medios de prueba, clásicamente se les divide en tres categorías: Sistema de la prueba libre; sistema de la prueba legal o tasada, y el sistema mixto. Adelantándonos en señalar, que el -

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

último de los sistemas invocados, es el admitido por la Legislación Procesal Civil mexicana.

El sistema de la prueba libre no sólo concede al juez la facultad de apreciarla sin traba legal de ninguna especie, sino -- que esta potestad se extiende, igualmente, a la libertad de - - elección de las máximas de experiencias que sirven para su valoración.

El sistema de la libre apreciación de la prueba, es, pues, aquel en que la convicción del juez no está ligada a un criterio legal, formándose, por tanto, respecto a la eficacia de la misma, según una valoración personal, racional, de conciencia, sin impedimento alguno de carácter positivo.

Este sistema ha sido llamado también de la persuasión racional del juez. En Roma, la apreciación de la prueba por el juez, fue siempre libre.

En el sistema de prueba legal o tasada, en este sistema la valoración de las pruebas no depende del criterio del juez.

La valoración de cada uno de los medios de prueba se encuentra previamente regulada por la Ley y el juez ha de aplicarla - rigurosamente prescindiendo de su criterio personal.

En este sistema el legislador da al juez reglas fijas con carácter general y, según ellas, tiene que juzgar sobre la admisibilidad de los medios de prueba y sobre su fuerza probatoria.

El criterio personal nada significa frente a lo prescrito por la ley. De aquí seguramente surge la denominación de sistema de prueba legal, dado que el juez, en este sistema, interpreta más bien que el resultado de la práctica de la prueba, el texto legal aplicable en relación con el mismo.

Sea cualquiera la convicción que el juez obtenga del resultado de la prueba, no prevalece sino coincide con la valoración legal fijada en la ley.

Sea cualquiera la convicción que el juez obtenga del resultado de la prueba, no prevalece sino coincide con la valoración legal fijada en la ley.

El Derecho moderno ha rechazado el sistema de la prueba legal o tasada.

Por último tenemos que este sistema tiene postura ecléctica en relación a los dos anteriores, pudiéndose afirmar que es el que inspira a la mayor parte de los Códigos Procesales del mundo jurídico, entre ellos el nuestro.

En realidad, desde el punto de vista legal, no se puede hablar de la existencia de un sistema de prueba legal o de un sistema de prueba libre, rigurosamente implantados.

El procedimiento del libre criterio del juez o del criterio legal en la apreciación de los resultados de los medios de prueba, es lo que permite dar la calificación de prueba libre o tasa da, en uno u otro caso.

La combinación de los principios de la prueba legal y de la prueba libre, tiende a resolver el contraste tradicional entre - la necesidad de la justicia y la de la certeza.

Lo que no quiere decir que el conseguirlo dependa sólo del sistema probatorio que se acepte.

Para concluir diremos que el Código procesal mexicano admite el sistema mixto, y con ello el legislador pretende pallar -- los inconvenientes de la aplicación drástica o tajante de cualquiera de los otros dos sistemas anotados.

3.- TERMINO DE PRUEBA

Durante el desarrollo del proceso, existe un período en el que las partes pueden aportar los elementos de conocimiento que

convenga a sus respectivos intereses. A ese lapso se le denomina término de prueba, a respecto de él rigen los siguientes principios:

1.- La prueba se considera como un elemento esencial del juicio cuando en él se controvierten cuestiones de hecho o hay que probar el derecho.

Por tanto, es indispensable que las partes disfruten de un período u oportunidad de rendir las pruebas que sean necesarias al esclarecimiento de la verdad.

2.- En los juicios escritos, la ley ha establecido el término de prueba, mientras que en los orales en lugar de él existía la audiencia de pruebas, alegatos y sentencia en la cual se rinden aquéllas.

3.- Hay tres términos de prueba, a saber: el ordinario, el extraordinario y el llamado supletorio.

a).- El primero es el que se otorga por regla general; los otros sólo en casos excepcionales.

El ordinario consta de treinta días improrrogables y respecto de su iniciación, el Código tiene dos disposiciones que se --

contradicen, el art. 277 previene que "El juez mandará recibir - el pleito a prueba en el caso de que los litigantes lo hayan solicitado, o de que él la estime necesaria."

En sentido diverso, el artículo 290 ordena que "El mismo -- dia en que se haya celebrado la audiencia previa, de concilia- - ción y de excepciones procesales, si en la misma no se terminó - el juicio por convenio o a más tardar al dia siguiente de dicha audiencia, el juez abrirá el juicio al periodo de ofrecimiento - de pruebas, que es de diez días comunes, que empezarán a contar- se desde el dia siguiente a aquél en que surta efectos la notifi- cación a todas las partes del auto que manda abrir el juicio a - prueba."

En la práctica se aplica el artículo 277, y el juez ordena - que se inicie el término mediante petición de alguna de las par- tes. Casi nunca lo abre de oficio.

Si el juicio se sigue en rebeldía, por no contestarse la de- manda, el período de ofrecimiento de pruebas se abre, en los tér- minos del artículo 271 del citado Código Procesal, a partir de - la declaración de rebeldía.

Concluido el período de ofrecimiento de pruebas, al día si- guiente, el juez ha de dictar resolución en la que determinará -

las pruebas que se admitan sobre cada hecho. Así lo determina - el artículo 298 del citado ordenamiento procesal.

Para la recepción de pruebas existe un término ordinario de pruebas que se desprende de lo dispuesto por el artículo 299 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

"El juez, al admitir las pruebas ofrecidas procederá a la - recepción y desahogo de ellas en forma oral. La recepción de -- las pruebas se hará en una audiencia a la que se citará a las -- partes en el auto de admisión, señalándose al efecto el día y la hora teniendo en consideración el tiempo para su preparación. Deberá citarse para esa audiencia dentro de los treinta días si- - guientes a su admisión."

Así vemos que en el término ordinario las pruebas se van re cibiendo a medida que se vayan presentando.

En la práctica suele fijarse después de los treinta días la citada audiencia cuando las labores del juzgado no permiten el - acatamiento de este dispositivo por estar ocupados los días con otras audiencias.

b).- Por otro lado, el término extraordinario es aquél que se concede para recibir las pruebas que han de rendirse fuera --

del Distrito Federal, dice el artículo 300 "Cuando las pruebas - hubieren de desahogarse fuera del Distrito Federal o del país, - se recibirán a petición de parte dentro de un término de sesenta y noventa días naturales, respectivamente siempre que se llenen los siguientes requisitos."

"I. Que se solicite durante el ofrecimiento de pruebas:"

"II. Que se indiquen los nombres, apellidos y domicilios - de los testigos que hayan de ser examinados, cuando la prueba -- sea testimonial, y"

"III. Que se designen, en caso de ser prueba instrumental, los archivos públicos o particulares donde se hallen los documentos que han de cotejarse, o presentarse originales."

"El juez al calificar la admisibilidad de las pruebas, de - terminará el monto de la cantidad que el promovente deposite como multa, en caso de no rendirse la prueba. Sin este depósito - no se hará el señalamiento para la recepción de la prueba."

Luego entonces para conceder el término extraordinario de prueba, la ley exige que se cumplan los siguientes requisitos:

I.- Que lo pida la parte interesada;

II.- Que se solicite durante el ofrecimiento de pruebas;

III.- Que se den los nombres y las residencias de los testigos que van a examinarse, cuando la prueba sea testifical;

IV.- Que se designen los archivos públicos o privados donde se hallen los documentos que han de testimoniarse, o presentarse originales;

V.- Que se constituya un depósito en dinero, cuyo monto lo fija el juez y con el cual se garantice la multa que ha de pagar la parte que solicitó el término, si concedido éste no rinde -- las pruebas, sin justificar que tuvo impedimento bastante. Sin la constitución de este depósito que ordena el juez al otorgar - el término, no surtirá efectos el auto que lo conceda.

Además, el término extraordinario sólo dura el tiempo suficiente para rendir las pruebas que se ofrecieron, y comenzará a correr desde el día siguiente al del auto que admita las pruebas.

Obviamente el Código tuvo en cuenta la facilidad de comunicaciones que ahora existe y la rapidez de los medios de transporte.

Además de que, no debemos olvidar que existen documentos -- que deben presentarse desde los escritos de demanda y contestación, tal y como determinan los artículos del 95 al 103 del Código de Procedimientos Civiles.

Asimismo el término ordinario concluye aunque el extraordinario esté aún corriendo.

Por último, ni el extraordinario ni el ordinario se suspenden, salvo los casos de fuerza mayor. Tampoco pueden ampliarse.

Por otro lado, el término de los treinta días no es tan perentorio, dado que está permitido que haya prolongación del término de prueba con términos adicionales que en el lenguaje forense se denominan términos supletorios de prueba, terminología que se opone al llamado término ordinario de prueba.

Por lo tanto se llama término supletorio el que se da a las partes para rendir aquéllas pruebas que pedidas en tiempo, no pudieron practicarse por causas independientes del interesado, o que provengan de caso fortuito, fuerza mayor, o dolo de colitigantes." (33)

(33) PALLARES, Eduardo. "Derecho Procesal Civil." Décima Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México. 1997. p. 371.

Es facultativo para el juez ordenar que se reciban esas - - pruebas, lo que se hará con audiencia de la contraria, señalando al efecto un término prudente.

Establece sobre el particular el segundo párrafo del artículo 299 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal:

"La audiencia se celebrará con las pruebas que estén preparadas, dejándose a salvo el derecho de que se designe nuevo día y hora para recibir las pendientes, y para el efecto se señalará la fecha para su continuación que tendrá verificativo dentro de los quince días siguientes. En este caso no hay que seguir el - orden establecido para la recepción de las pruebas."

También conviene tomar nota de que, las labores del juzgado correspondiente no permiten que la nueva audiencia se verifique forzosamente dentro de un plazo perentorio de quince días.

Para concluir diremos que de igual manera, es usual la fijación de varias audiencias cuando el tiempo o la naturaleza o preparación de las pruebas no permiten el desahogo de todas las - - pruebas en la nueva audiencia señalada.

La posibilidad de señalamiento de nuevas fechas para audiencias también se deriva de lo dispuesto en la parte final del artículo 388 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

"Las pruebas ya preparadas se recibirán, dejando pendientes para la continuación de la audiencia las que no lo hubieren sido."

CAPITULO IV

MEDIOS DE PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL

- 1.- La Prueba en General
- 2.- Clasificación de los Medios de Prueba
- 3.- Los Medios de Prueba
- 4.- Reglas para el Ofrecimiento y Desahogo de Pruebas

CAPITULO IV

MEDIOS DE PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL

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

1.- LA PRUEBA EN GENERAL

En todos los juicios civil-contenciosos deberán ventilarse en la vía ordinaria, en la especial, y en todo litigio o controversia de orden familiar, registran tres periodos o estadios procesales durante su instrucción:

a).- La demanda y la contestación, en su caso reconvencción, con excepción de unos cuantos códigos de algunos estados de la República que exigen la producción de la réplica y la dúplica, - como ejemplo de estos es el estado de Hidalgo.

Este primer periodo, tiene por objeto hacer la fijación o planteamiento de la cuestión, o sea, la exposición de los hechos de donde los contendientes derivan sus respectivos derechos.

b).- La prueba y los alegatos; éste segundo periodo tiende a la demostración de la existencia o inexistencia de los hechos alegados.

c).- La sentencia definitiva o de fondo; éste tercer periodo no es otra cosa que la aplicación lógica y jurídica de la ley a los hechos probados y que el juez debe hacer para definir por sentencia toda contienda.

Periodos que además, deben seguirse mediante un orden metódico y sencillo por las partes litigantes en el curso de todo procedimiento, y al juez facilitarle la resolución de toda contienda.

Como sabemos todo debate o contienda judicial, puede versar sobre un punto de hecho o sobre uno de derecho. Para acreditar uno u otro es necesaria la prueba; y de aquí que haya prueba -- del hecho y prueba del derecho.

La primera, tiende a averiguar la certeza y realidad de un hecho, a demostrar la existencia de ciertos actos o acontecimientos sobre los que versa el litigio; y la segunda, a demostrar - que tales hechos, ya averiguados o demostrados, se hallan dentro de las prescripciones de la ley.

Al hablar ésta, en este apartado, se refiere a la de hecho, por hallarse controvertidos y dudosos los que se presentan a la decisión judicial, y para lo cual se necesita emplear ciertos y determinados medios materiales.

Hugo Alsina, sobre esta cuestión que ahora tratamos, nos dice: "a) Todo derecho nace, se transforma o se extingue como -- consecuencia de un hecho. De aquí que la primera función del -- juez en el proceso sea la investigación de los hechos, para luego, en la sentencia, deducir el derecho que surja de ellos. El juez conoce el derecho, y nada importa que las partes omitan men cionarlo o incurran en errores con respecto a la ley aplicable, porque a él le corresponde establecer su verdadera calificación jurídica en virtud del principio iura novit curia; pero no ocurre lo mismo con los hechos, que sólo puede conocerlos a través de las afirmaciones de las partes y de la prueba que ellas produzcan para acreditarlos. b) Cuando el actos y demandado están de acuerdo sobre la forma en que los hechos se han producido, el juez debe aceptarlos, a menos que sean inverosímiles o contrarios al orden natural de las cosas; se dice entonces que la - - cuestión es de puro derecho, y el juez prescindirá de la prueba, limitándose a aplicar el derecho." (34)

(34) ALSINA. Op. cit. p. 287.

Pero cuando las versiones son distintas, no puede dar crédito a una de ellas en detrimento de la otra, y por eso el Código de Procedimientos prescribe, en su "Art. 279.- Los tribunales - podrán decretar en todo tiempo, sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de cualquier diligencia probatoria, siempre que sea conducente para el conocimiento de la verdad sobre los puntos cuestionados. En la práctica de estas diligencias, el juez obrará como estime procedente para obtener el mejor resultado de ellas, sin lesionar el derecho de las partes oyéndolas y procurando en todo su igualdad."

Como sabemos la prueba es un elemento esencial del juicio, ya que efectivamente lo es, porque en los juicios es necesario - demostrar, por una parte, la existencia de los hechos en que los litigantes fundan sus pretensiones, y por otra, la verdad de las afirmaciones y razonamientos formulados por ellos.

2.- CLASIFICACION DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

Desde un punto de vista puramente lógico, las partes podrían acreditar al juez la verdad de los hechos controvertidos - valiéndose de cualquier medio que, en su concepto, pudiera crear la convicción necesaria en el ánimo del juzgador para aceptar como verdadero un hecho concreto.

Sin embargo, el legislador ha establecido medios probatorios que deben ser ofrecidos, admitidos, desahogados y valorados dentro del procedimiento.

En otras palabras, 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.

Aun cuando en la doctrina moderna se propugna por el libre convencimiento del juez, sin sujetarlo a medios probatorios determinados, nuestra legislación sigue el sistema tradicional de enumerar los medios de prueba que reconoce en el título sexto, capítulo IV, al señalar textualmente lo siguientes;

"Título sexto. del juicio ordinario...'

"...Capítulo IV. de las pruebas en particular..."

"...Sección II. de la confesión."

"Sección III. de la prueba instrumental."

"Sección IV. prueba pericial."

"Sección V. del reconocimiento o inspección judicial."

"Sección VI. prueba testimonial."

"Sección VII. fotografías, copias fotostáticas y demás elementos."

"Sección VIII. de la fama pública." (derogado)

"Sección IV. de las presunciones."

Una vez asentado lo anterior, pasemos a ver cada una de

3.- LOS MEDIOS DE PRUEBA

Se entiende por medio de prueba el instrumento, cosa o circunstancia en los que el juez encuentra los motivos de su convicción.

Son medios de prueba, cualquier cosa o actividad que puede servir para demostrar la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos.

La denominación de medios de prueba corresponde a las fuentes de donde el juez deriva las razones, (motivos de prueba), -- que producen mediata o inmediatamente su convicción.

Así tenemos:

I.- La confesión.

II.- La prueba instrumental.

III.- La prueba pericial.

IV.- El reconocimiento o inspección judicial

V.- La prueba testimonial.

VI.- Las fotografías, copias fotostáticas y demás elementos.

VII.- La fama pública (derogado).

VIII.- Las presunciones.

I.- La confesión.- La confesión difiere del reconocimiento; en aquélla crea una prueba, que no existe, de la obligación, y el reconocimiento renueva, reproduce la prueba que ya existe.

La confesión se diferencia también de la ratificación, porque ésta es la confirmación, el acto jurídico por el cual una persona hace desaparecer los vicios de que se halla afectada una obligación; y en que tiene por objeto aprobar el acto jurídico que proviene de ésta, renunciando el derecho de hacer valer los vicios que lo invalidan.

La prueba confesional se clasifica en dos grupos: A).- judicial y B).- extrajudicial.

A).- La judicial es la que se hace ante juez competente al contestar la demanda, al absolver posiciones o en cualquier otro acto procesal, con sujeción a las formalidades establecidas al efecto.

A su vez esta tiene cuatro caracteres: 1).- expresa; 2).- tácita; 3).- espontánea y 4).- provocada.

1).- Expresa, es la que se hace con señales o con palabras que expresan clara y manifiestamente lo que se dice.

Y a su vez se subdivide en: I).- simple y II).- cualificada, esta última, a su vez, puede ser: 1º).- divisible o dividua y 2º).- indivisible o individua.

I.- Simple, es la que hace el litigante confesando lisa y llanamente la verdad del hecho que se le pregunta.

II.- Cualificada, la que se hace reconociendo la verdad -- del hecho sobre que recae la pregunta, pero añadiendo circunstancias o modificaciones que restringen o destruyen la intención -- del contrario.

1°).- Divisible o dividua, cuando la circunstancia o modificación que se añade en la confesión cualificada, puede separarse del hecho sobre el que recae la pregunta. Tiene fuerza de -- una confesión absoluta o simple, a menos que el confesante pruebe la modificación o circunstancia.

2°).- Indivisible o individua, cuando la circunstancia o modificación añadida, es inseparable del hecho preguntado, y no se puede admitir en una parte y desechar en otra, por el adversario, quien, si quiere aprovecharse de ella, tiene que probar ser falsa la circunstancia o modificación.

De aquí la diferencia que distingue a la confesión dividua de la individua: la primera produce el mismo efecto que la simple y para que redunde en beneficio del confesante es indispensable que éste pruebe la modificación o circunstancia que agregó; en tanto que la individua impone al adversario la obligación de probar que tal modificación o circunstancia es falsa. A manera de ejemplo: si el demandado confiesa haber recibido en mutuo la cantidad cuya devolución se le exige, pero a la vez afirma que la ha restituido, su confesión es divisible, le perjudica en la parte que se refiere a la existencia de la obligación, pero no le favorece en lo relativo al hecho de haberla cumplido y, por lo mismo, reporta la carga de la prueba sobre este hecho.

2).- Tácita, es la que se infiere de algún hecho o se presume por la ley. Se le llama también figta y constituye esta -- forma de confesión una presunción juris tantum.

3).- Espontánea, es la que se produce cuando el demandado voluntariamente reconoce, al contestar la demanda o en cualquier otro acto judicial, el derecho que ejercita el actor (Art. 266, 404).

4).- Provocada, cuando se efectúa por cualquiera de los li tigantes al contestar las preguntas que al efecto le hace su con trario, o bien la suscitada por el juez, atento el arbitrio judi cial que le conceden los Arts. 316 y 318 del Código Procesal Ci- vil.

B).- Extrajudicial, es la que se produce ante juez incompe tente, fuera de juicio, en conversación, carta o en cualquier -- otro documento que en su origen no haya tenido por objeto servir de prueba del hecho sobre que recae. También se reputa extraju dicial, la que se hace ante juez competente pero carente de las formalidades legales, sí tal confesión subsiste así en el proce- so, sin que ninguna de las partes se dé cuenta de ello; pues -- por el contrario, si es combatida por el confesante, la actua- - ción judicial, por cuanto al desahogo de una confesional viciada, será nula y no produce ningún efecto, atento lo que disponen los

artículos 74, 77 y 114, Fracc. II, del Código Procesal Civil.

II.- La prueba instrumental, instrumento, en general es todo lo que sirve para instruir una causa, todo lo que nos conduce a la averiguación de la verdad, todo lo que nos da luz sobre la existencia de un hecho o convenio; de modo que en este sentido pueden llamarse instrumentos las deposiciones de testigos y sus promesas.

Jurisconsultos hay que clasifican los documentos en los siguientes grupos: solemnes, simples, públicos, auténticos, privados, declarativos, informativos, anónimos, nominales, autógrafos, heterógrafos, originales y copias.

a).- Documento solemne: aquél que sólo es válido y produce efectos jurídicos si se otorga con determinados requisitos de forma.

b).- Documentos simples son los contrarios de éstos últimos.

c).- Documento público es aquél que ha sido expedido y autorizado por funcionario con fe pública, en ejercicio de sus funciones, con motivo de ellas y con los requisitos de ley.

Los documentos públicos son una especie de los solemnes.

d).- Documento auténtico: el que no deja lugar a duda; el que está autorizado o legalizado; el que hace prueba por sí mismo; el que procede la persona que en el documento aparece como su autor.

e).- Privado es el documento que expide una persona que no es funcionario público o que siéndolo no lo hace en ejercicio de sus funciones.

f).- Declarativos son los documentos que contienen una declaración y se subdividen en constitutivos o dispositivos y narrativos.

I).- Los constitutivos tienen por objeto crear una relación jurídica.

II).- Los narrativos testimonian acerca de una hecho.

g).- Informativos, testimonian algún hecho.

h).- Anónimo el que carece del requisito de quien es su autor.

i).- Nominado es el documento en el que consta quién es su autor.

j).- Autógrafo el que está hecho o firmado por su autor.

k).- Heterógrafo, el que está hecho por persona diversa de su autor.

l).- Original, es el primer documento que se hace respecto de un acto jurídico.

ll).- Copias, sus diversas reproducciones del original.

El Código Procesal enumera, entre los medios de prueba, los instrumentos públicos y los documentos privados, medios que en el lenguaje usado en los tribunales se les designa con el nombre genérico de prueba documental, o bien prueba literal.

Por las transcripciones que se han hecho de documento, se entiende en general, todo escrito en que se halla consignado algún acto.

III.- La prueba pericial, como sabemos, perito es un técnico que auxilia al juez en la constatación de los hechos y en la determinación de sus causas y efectos, cuando media una imposibi

lidad física o se requieran conocimientos especiales en la materia.

Para Giuseppe Chiovenda, los peritos "son personas llamadas a exponer al juez no sólo las observaciones de sus sentidos y -- sus impresiones personales sobre los hechos observados, sino también las inducciones que deban sacarse objetivamente de los hechos observados y de aquellos que se les den por existentes. Esto exige que los peritos posean determinados conocimientos teóricos o prácticos, o aptitudes en ramas especiales, tales que no - tengan necesariamente que ser poseídos por cualquier persona culta (perito médico legal, tasador, agrimensor, perito arquitecto, etc.). Por lo demás podrán ser perito igualmente una persona incul^{ta}, con tal que sea versada en la cuestión técnica que se discute en el juicio. Cuando más técnica sea la cuestión de hecho sometida al juez, tanto mayor será la utilidad de la prueba pericial." (35)

Para L. Prieto Castro, perito es "la persona que posee conocimientos especializados sobre alguna materia, y al cual se acude en busca de dictamen cuando para apreciar o para conocer los hechos o algún hecho de influencia en el pleito sean necesarios

(35) CHIOVENDA, Giuseppe. "Instituciones de Derecho Procesal Civil." Tomo II. Revista de Derecho Privado. Madrid. 1975. p. 257.

o convenientes sus conocimientos científicos, artísticos o prácticos." (36)

Finalmente, W. Kish nos da también esta definición. "Peritos son terceras personas que poseen conocimientos especiales de una ciencia, arte, industria o de cualquier otra rama en la actividad humana, los cuales le permiten auxiliar al juez en la investigación de los hechos." (37)

Las anteriores definiciones, consideramos las más acertadas, por cuanto a perito y al concepto de dictámenes periciales que, como medio de prueba, se contienen en el actual Código Procesal Civil artículo 293, pero a la vez, en el 346, exige: "Los peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezca el punto sobre que ha de oírse su parecer, si la profesión o el arte estuvieran legalmente reglamentados. Si la profesión o el arte no estuvieran legalmente reglamentados, o, estando, no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombrados cualesquiera personas entendidas, aun cuando no tengan título."

IV.- El reconocimiento o inspección judicial es un medio -

(36) PRIETO CASTRO, Leonardo. "Derecho Procesal Civil." Editorial Zaragoza. Madrid. 1979. p. 342.

(37) KISH, Wolfarn. "Derecho Procesal Civil." Traducción de Leonardo Prieto Castro. Editorial Bosch. Madrid. 1979. p. 226.

de prueba que no puede ser idóneo y útil más que en aquellos procesos en los cuales sea razonable considerar que la vista del lugar o de la cosa por parte del juez pueda esclarecer la cuestión de una manera eficaz y oportuna de cómo se alcanzaría con una -- simple declaración testimonial o con un informe de los peritos.

La inspección judicial, como acto realizado por el órgano - jurisdiccional, tiene por objeto que, el juez, tenga un conoci-- miento directo y sensible de alguna cosa o persona, relacionadas con el litigio; para que la inspección sea válida, deberán ser citadas previamente las partes a fin de que asistan a su realiza-- ción si así lo desean, a cuyo efecto el juez debe señalar día y hora para realizarla; la inspección puede verificarse sin la -- asistencia de las partes y de sus abogados, pero de ella se le-- vantará un acta circunstanciada sobre los puntos sobre los cua-- les deba versar y que tengan relación con los hechos controverti-- dos; la inspección propiamente se combina con la prueba de tes-- tigos y la pericial; una de ellas o ambas, la completan; por - su propia naturaleza, la inspección judicial es de los medios -- más importantes de pruebas, toda vez que pone al juez en contac-- to directo con la cosa que constituye la prueba.

V.- La prueba testimonial, habida cuenta de que testigo es toda persona que declara en juicio acerca de los hechos alegados o controvertidos, según las circunstancias que concurran en sus

dichos, se les clasifica:

a).- Testigo ocular o de vista, el que depone sobre hechos que ha visto o presenciado;

b).- Testigo auricular o de oídas, el que se refiere al dicho de otra persona;

c).- Testigo instrumental, el que ha sido testigo del otorgamiento de una escritura;

d).- Testigo falso, el que ha faltado maliciosamente a la verdad en su declaración;

f).- Testigo libre de toda excepción y también "abonado", el que no tiene tacha legal;

g).- Testigos contextes, aquellos cuyas declaraciones es--tán conformes en el hecho y en sus circunstancias;

h).- Testigos singulares, los que discuerdan en el hecho, - en las personas, o encualquiera otra circunstancia esencial. Esta "discordancia o singularidad" de los testigos se dice "adver-sativa u obstantiva" cuando el dicho de un testigo está en contradicción con el de otro: "diversificativa", cuando cada testigo

depone sobre hechos diferentes, pero que no se contradice; y -- "acumulativa o adminiculativa", cuando los testigos declaran sobre hechos que, aunque diversos, se ayudan mutuamente por ir todos dirigidos a probar el punto que se controvierte;

i).- Testigos mōneos, los que por sus condiciones personales y el conocimiento de los hechos controvertidos, merecen fe - en lo que declaran;

j).- Testigos judiciales, los que declaran en los tribunales;

k).- Testigos testamentarios, los que asisten al otorgamiento del testamento, bajo pena de nulidad del mismo. (Arts. -- 1511, 1524, 1567, del Código Civil).

Esta clasificación o clasificación de testigos conviene tenerse en cuenta para los efectos de valorar y aun apreciar la -- fuerza probatoria de sus declaraciones, a la vez que nos lleva a considerar que la palabra testigo, en Derecho, toma dos acepciones: una referente a las personas que necesitan concurrir a la celebración de determinados actos jurídicos; la otra que alude a las personas que declaran en juicio en que no son parte sobre los hechos en el mismo controvertidos; en la primera acepción, los testigos constituyen una solemnidad para la celebración de -

tales actos jurídicos; en la segunda, deben considerarse un medio de prueba.

VI.- Las fotografías, copias fotostáticas y demás elementos. Para acreditar hechos o circunstancias que tengan relación con el negocio que se ventile, las partes pueden presentar fotografías o copias fotostáticas.

Quedan comprendidas dentro del término fotografías, las cintas cinematográficas y cualesquiera otras producciones fotográficas (Art. 373).

Como medio de prueba, para el esclarecimiento de la verdad en relación a hechos o circunstancias relacionados con el pleito en disputa, deben admitirse también los registros dactiloscópicos, fonográficos y demás elementos que produzcan convicción en el ánimo del juez.

La parte que presente esos medios de prueba, deberá ministrar al tribunal los aparatos o elementos necesarios para que pueda apreciarse el valor de los registros y reproducirse los sonidos y figuras (Art. 374).

Los escritos y notas taquigráficas pueden presentarse por vía de prueba, siempre que se acompañe la traducción de ellos,

haciéndose especificación exacta del sistema taquigráfico empleado. (Art. 375).

Las fotografías, copias fotostáticas y demás pruebas científicas ya enunciadas, por cuanto a su valor probatorio, quedan a la prudente calificación del juez.

VII.- La fama pública, por cuanto a su fondo y forma, es una variante de la prueba testifical, cuya importancia en tiempos antiguos, no se niega que se la haya tomado muy en consideración, pero en la actualidad, debe reconocerse que su regulación carece en absoluto de razón de ser, dado que no todos los Códigos Estatales la toman como medio de prueba, concluyéndose que va cayendo en desuso, poco a poco, en el Derecho Procesal Civil Mexicano, tan es así que actualmente se encuentra derogado en el Código Procesal Civil.

VIII.- Las presunciones, con las conjeturas o indicios que sacamos, ya del modo que generalmente tienen los hombres de conducirse, ya de las leyes ordinarias de la naturaleza; o bien: la consecuencia que saca la ley o el magistrado de un hecho conocido para averiguar la verdad de un hecho desconocido o incierto.

Hay, pues, dos especies de presunción: a saber, una determinada por la ley, que se llama presunción legal o de derecho, y

otra que forma el juez por las circunstancias antecedentes, concomitantes o subsiguientes al hecho principal que se examina, y se llama presunción de hombre, o presunción humana.

La primera es de dos clases, pues o tiene tal grado de fuerza que contra ella no se admite prueba, y entonces se llama presunción jurist et de jure, de derecho y por derecho; o sólo se considera cierta mientras no se pruebe lo contrario, y en tal caso se llama presunción juris, de solo derecho.

La presunción juris et de jure, estando bien determinada -- por la ley, es bastante para probar plenamente; y la presunción juris del mismo modo, no probándose lo contrario.

La presunción del hombre o juez es de tres modos; a saber: vehemente o violenta, probable o mediana, y leve, según el mayor o menor grado que tiene de probabilidad.

Las presunciones de hombre, que son las que están establecidas por la ley, sólo hacen semiplena probanza más o menos fuerte según el grado de probabilidad, y quedan abandonadas a las luces y a la prudencia del magistrado, que no debe admitir sino las -- que sean graves, precisas y concordantes: graves, porque es preciso que el hecho conocido en que se apoya la presunción haga sacar la consecuencia casi necesaria del hecho desconocido que se

busca: precisas, porque la presunción no debe ser vaga ni capaz de aplicarse a muchas circunstancias: concordantes, pues las -- presunciones no deben destruirse las unas a las otras.

4.- REGLAS PARA EL OFRECIMIENTO Y DESAHOGO DE PRUEBAS

En el siguiente capítulo veremos, como se ofrecen las pruebas en particular, pero por ahora bastenos decir que las partes cuentan con diez días fatales, que empezaran a contar desde el día siguiente a aquél en que surta efectos la notificación a todas las partes del auto que manda a abrir el juicio a prueba (artículo 290 del Código Procesal Civil).

Las pruebas ofrecidas deben relacionarse con cada uno de -- los puntos controvertidos, declarando el nombre y el domicilio de testigos y peritos, y pidiendo la citación de la contraparte para absorber posiciones. Si no se hace relación de las pruebas ofrecidas, en forma precisa, con los puntos controvertidos, serán desechadas. (Artículo 291 del Código Procesal Civil).

Cuando las pruebas hubieren de practicarse fuera del Distrito Federal o del país, se recibirán a petición de parte dentro -- del término de sesenta y noventa días respectivamente, siempre -- que se llenen los siguientes requisitos: 1° Que se solicite durante el ofrecimiento de pruebas; 2° Que se indiquen los nom-

bres y residencia de los testigos que hayan de ser examinados, - cuando la prueba sea testifical; 3° Que se designen, en caso - de ser prueba instrumental, los archivos públicos o particulares donde se hallen los documentos que han de testimoniarse o presentarse originales.

El juez al calificar la admisibilidad de las pruebas, determinará el monto de la cantidad que el promovente deposite como - multa, en caso de no rendirse la prueba. Sin este depósito no - se hará el señalamiento para la recepción de la prueba. (Artículo 300 del Código Procesal Civil).

CAPITULO V

LA IDONEIDAD Y PERTINENCIA DE LA PRUEBA

- 1.- Como se Ofrecen y Rinden las Pruebas
- 2.- Como se Admiten y Desechan las Pruebas
- 3.- La Valoración de las Pruebas
- 4.- La Idoneidad de las Pruebas
- 5.- La Pertinencia de las Pruebas

CAPITULO V

LA IDONEIDAD Y PERTINENCIA DE LA PRUEBA

En este capítulo veremos la necesidad de que la ley reglamente la producción de las pruebas y de que establezca y determine cuáles son los medios probatorios admisibles en juicio y su valor jurídico, así como su pertinencia.

1.- COMO SE OFRECEN Y SE RINDEN LAS PRUEBAS

I.- De la confesión diecinueve artículos son los que tratan de la prueba de confesión, contenidos en el Código Procesal Civil: 308 al 326, de cuyo contenido nos concretaremos a señalar sus características legales:

Desde que se abra el periodo de ofrecimiento de pruebas hasta antes de la audiencia, podrá ofrecerse la prueba de confesión, quedando las partes obligadas a declarar bajo protesta de decir verdad, cuando así lo exija el contrario, siempre que la prueba se ofrezca con la debida oportunidad que permita su preparación. (Artículo 308 del Código Procesal Civil).

El absolvente deberá ser citado personalmente, a más tardar, con un día de anticipación. (Artículo 309).

Sólo el procurador, con poder especial o general con cláusula para hacerlo, podrá absolver posiciones. (Artículo 310).

El juez exhortado recibirá la confesión, pero no podrá declarar confeso a ninguno de los litigantes, si no fuere expresamente facultado por el juez exhortante. (Artículo 109 párrafo -- 5°).

Toda posición debe ser precisa en sus términos, no insidiosa, deberá contener un solo hecho y éste ha de ser propio del absolvente. (Artículo 311).

Se entienden por insidiosas las preguntas que se dirijan a ofuscar la inteligencia del que ha de responder, con objeto de inducirlo a error y obtener una confesión contraria a la verdad. (Artículo 311).

Las posiciones se concretarán exclusivamente a los hechos - objeto del debate. (Artículo 312).

El absolvente firmará el pliego de posiciones antes de procederse a su interrogatorio. (Artículo 313).

Cuando fueren varios absolventes, se practicarán diligencias separadamente y en un mismo acto. (Artículo 314).

El absolvente no está asistido y mucho menos se aconsejado de su abogado o procurador en la diligencia. (Artículo 315).

Las contestaciones deberán se categóricas en sentido afirmativo o negativo, pudiendo agregar el absolvente las explicaciones convenientes, o las que el juez le pida. (Artículo 316).

Las posiciones pueden formularse oral o directamente al absolvente. (Artículo 317).

El absolvente tiene a su vez derecho de formular posiciones a su articulante, si hubiere asistido a la diligencia. (Artículo 318).

El Tribunal puede, libremente, interrogar a las partes sobre los hechos y circunstancias que sean conducentes a la averiguación de la verdad. (Artículo 318).

Toda confesión deberá constar en acta, implicando la pregunta, la contestación y las aclaraciones en su caso. (Artículo 319).

Si el absolvente no supiere firmar, se hará constar esta circunstancia en la diligencia de posiciones. (Artículo 319).

Terminada la prueba de confesión y constando en acta, no podrá variarse ni en sustancia ni en redacción. (Artículo 320).

En caso de enfermedad del absolvente, el tribunal tomará su declaración trasladándose a su domicilio, en presencia de la contraparte, si asistiere. (Artículo 321).

Será declarado confeso: a) el que sin justa causa no comparezca; b) el que se niega a declarar; c) y al que insistiere en no responder afirmativa o negativamente. (Artículo 322).

La declaración de confeso se hará a petición de parte, en el mismo acto de la diligencia o dentro de los tres días posteriores. (Artículo 323).

Sólo se tendrá por confeso al articulante respecto a los hechos propios que afirmare en las posiciones. (Artículo 325).

Las autoridades, corporaciones oficiales y establecimientos que formen la administración pública, absolverán posiciones por oficio y por vía de informe. (Artículo 326).

II.- De la prueba instrumental.

En el presente punto es necesario precisar lo que señala el artículo 255 del Código Procesal que nos dice:

"Art. 255.- Toda contienda judicial principiará por demanda, en la cual se expresarán:"

"...V. Los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición..."

Lo anterior tiene relación con el artículo 260 que señala:

"Art. 260.- El demandado formulará la contestación a la demanda en los siguientes términos:"

"...III. Se referirá a cada uno de los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición..."

De donde se puede concluir que los documentos deben de ofrecerse desde la demanda, para el caso de contar con ellos o señalando en donde se encuentran, para que el demandado los pueda objetar en su momento procesal y éste también al contestar la de--

manda deberá acompañar sus documentos con los que tiene o no a su disposición.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, enumera en su artículo 327, en forma preferente, los documentos públicos.

Los documentos públicos expedidos por autoridades federales o funcionarios de los Estados, harán fe en el Distrito Federal sin necesidad de legalización. (Art. 328).

Para que hagan fe en el Distrito Federal los documentos públicos procedentes del extranjero, deberán llenar los requisitos que fija el Código Federal de Procedimientos Civiles. (Art. - - 329).

De la traducción de los documentos que se presenten en idioma extranjero, se mandará dar vista a la parte contraria para que, dentro del tercer día, manifieste si está conforme. Si lo estuviere o no dijere nada, se pasará por la traducción; en caso contrario, el tribunal nombrará traductor. (Art. 330).

Siempre que uno de los litigantes pidiere copia o testimonio de parte de un documento, o pieza, que obre en los archivos públicos, el contrario tendrá derecho de que a su costa se adi--

cione con lo que crea conducente del mismo documento. (Art. - - 331).

Los documentos existentes en partido distinto del en que se siga el juicio, se compulsarán a virtud de exhorto que dirija el juez de los autos al del lugar en que aquéllos se encuentren. - (Art. 332).

Los instrumentos públicos que hayan venido al pleito sin citación contraria, se tendrán por legítimos y eficaces, salvo que se impugnare expresamente su autenticidad o exactitud por la parte a quien perjudiquen. En este caso, se decretará el cotejo -- con los protocolos y archivos, que se practicará por el secretario, constituyéndose, al efecto, en el archivo o local donde se halla la matriz a presencia de las partes, si concurrieren, a -- cuyo fin se señalará previamente el día y la hora, salvo que el -- juez lo decretare en presencia de los litigantes o se hiciere en el acto de la audiencia de pruebas.

También podrá hacerlo el juez por sí mismo cuando lo estime conveniente. (Art. 333).

Son documentos privados los vales, pagarés, libros de cuentas, cartas y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por escribano o funcio-

nario competente. (Art. 334).

Los documentos privados y la correspondencia procedentes de uno de los interesados, presentados en juicio por vía de prueba y no objetados por la parte contraria, se tendrán por admitidos y surtirán sus efectos como si hubieren sido reconocidos expresamente. Puede exigirse el reconocimiento expreso si el que los presenta así lo pidiere; con este objeto se manifestarán los -- originales a quien deba reconocerlos y se le dejará ver todo el documento, no sólo la firma. (Art' 335).

Los documentos privados se presentarán originales, y cuando formen parte de un libro, expediente o legajo, se exhibirán para que se compulse la parte que señalen los interesados. (Art. - - 336).

Si el documento se encuentra en libros o papeles de casa de comercio o de algún establecimiento industrial, el que pida el - documento o la constancia, deberá fijar con precisión cuál sea, y la copia testimonial se tomará en el escritorio del establecimiento, sin que los directores de él estén obligados a llevar al tribunal los libros de cuenta, ni a más que a presentar las partidas o documentos designados. (Art. 337).

En el reconocimiento de documentos, se observará lo dispuesto en los artículos 310, 317 y 322. (Art. 338).

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

III.- La prueba pericial.

Las partes proponen la prueba pericial dentro del término -- de ofrecimiento de pruebas (artículo 347), a no ser que se pusieran de acuerdo con el nombramiento de uno sólo. (Artículo 347 - fracción VIII).

Se deberá señalar la ciencia, arte, técnica, oficio o industria sobre la cual debe practicarse, los puntos sobre los que -- versara y las cuestiones que se deben resolver en la pericial; -- nombres, apellidos y domicilio del perito, relacionando la prueba con los hechos controvertidos.

Una vez aceptada la pericial, el oferente de la prueba queda obligado a presentar su perito mediante escrito, mediante el -- cual acepten el cargo conferido y protesten su fiel y legal desempeño, manifestando, bajo protesta de decir verdad, que cono--

cen los puntos cuestionados, quedando obligados a rendir su dictamen dentro de los diez días siguientes y en caso de juicios sumarios, especiales o controversias de trámite singular, deben -- rendir su dictamen dentro de los cinco días.

Cuando los dictámenes sean contradictorios, se designará un perito tercero, debiendosele notificar para que dentro del plazo de tres días, presente escrito en el que acepte el cargo conferido y proteste su fiel y legal desempeño, debiendo rendir su peritaje en la audiencia de pruebas, teniendo derecho las partes para interrogar a los peritos.

Se podrá designar perito en rebeldía del oferente, cuando no presente escrito de aceptación o no designe perito, con lo -- cual dara como consecuencia que se tenga por conforme del dictamen pericial rendido.

Si los peritos de ambas partes, no rinden su dictamen dentro del término concedido, el juez designará en rebeldía de ambos un perito único, que rendirá su dictamen en cinco o diez -- días de acuerdo al juicio, sancionando a los peritos omisos con una multa equivalente a sesenta días de salario mínimo, asimismo quedan obligadas las partes a cubrir la mitad de los honorarios.

IV.- Del reconocimiento o inspección judicial.

El reconocimiento se practicará previa citación de las partes, fijándose día, hora y lugar.

Las partes, sus representantes o abogados, pueden concurrir a la inspección y hacer las observaciones que estimen oportunas.

También podrán concurrir a ellas los testigos de identidad o peritos que fueren necesarios. (Art. 354).

Del reconocimiento se levantará acta, que firmarán los que a él concurren, asentándose los puntos que lo provocaron, las observaciones, declaraciones de peritos y todo lo necesario para esclarecer la verdad. En el caso en que el juez dicte la sentencia en el momento mismo de la inspección, no se necesitan esas formalidades, bastando con que se haga referencia a las observaciones que hayan provocado su convicción.

Cuando fuere necesario se levantarán planos o se sacarán -- vistas fotográficas del lugar u objetos inspeccionados. (Art. - 355).

V.- Prueba testimonial.

En este punto es necesario señalar que no debe olvidarse -- que el artículo 255 del Código Procesal Civil indica que toda -- contienda judicial principia con la demanda en la cual se expresarán: fracción V "...De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos..."

Y el artículo 260 fracción III, concluye diciendo.

"...De igual manera proporcionar los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos..." Esto por lo que hace a la contestación de la demanda.

Lo anterior lo confirma el artículo 201 que señala que al ofrecerse la prueba testimonial, deben declararse el nombre y el domicilio de los testigos, relacionándola con los puntos materia de la controversia.

El juez, al dictar resolución en la que determine las pruebas que se admitan sobre cada hecho, podrá limitar el número de testigos prudencialmente. (Art. 298).

Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben de probar, están obligados a declarar como testigos. - (Art. 356).

Las partes están obligadas a presentar sus propios testigos; más si estuvieren imposibilitadas para hacerlo, lo manifestarán bajo protesta de decir verdad al juez y pedirán que los cite. La citación se ordenará con apercibimiento de arresto hasta de quin ce días o multa hasta de tres mil pesos, al testigo que no compa rezca sin causa justificada o se negare a declarar. (Art. 357).

En caso de que el señalamiento de domicilio de algún testi- go resulte inexacto o de comprobarse que se solicitó su citación con el propósito de retardar el procedimiento, se impondrá al -- promovente una multa hasta de tres mil pesos, sin perjuicio de - que se denuncie la falsedad en que hubiere incurrido, y deberá - declararse desierta la prueba testimonial. (Art. 357 reformado).

A ancianos y enfermos se les recibirá declaración en sus do micilios, en presencia de la otra parte, si asistiere. (Art. - - 358).

Al Presidente de la República, a los Secretarios de Estado, Senadores, Diputados, Magistrados, Jueces, Generales con mando, a las primeras autoridades del Distrito y de la Baja California, rendirán declaración por oficio. (Art. 359).

Para el examen de los testigos no se presentarán interroga torios escritos. (Art. 360).

Las preguntas a testigos serán formuladas verbalmente por - las partes y contendrán un solo hecho. (Art. 360).

Los testigos pueden ser repreguntados por las partes que no los presentaron. (Arts. 361 y 392).

El testigo deberá ser interrogado primero por el promovente de la prueba, y a continuación, los demás litigantes. (Art. 361)

Para examinar testigos, fuera del lugar del juicio, las partes sí estarán obligadas a presentar interrogatorios, librándose el exhorto respectivo. (Art. 362).

Los testigos se examinarán en forma separada y sucesiva y en presencia de las partes. (Art. 364).

Si no fuere posible terminar el examen de los testigos en - un solo días, la diligencia se suspenderá para continuarla al -- día siguiente. (Art. 364).

El tribunal tiene amplia facultad para hacer preguntas a -- los testigos (Arts. 366 y 392).

El testigo extranjero, rendirá su declaración por medio de intérprete, que será nombrado por el Juez. (Art. 367).

La respuesta del testigo se hará constar implicándola con - la pregunta formulada. (Art. 368).

En casos excepcionales, y a juicio del juez, se escribirá - textualmente la pregunta y, a continuación, la respuesta. (Art. 368).

Los testigos están obligados a dar la razón de su dicho y - el juez queda facultado para exigirla, en todo caso. (Art. 369).

VI.- Fotografías, copias fotostáticas y demás elementos.

Pueden las partes presentar fotografías o copias fotostáticas, así como los registros dactiloscópicos, fonográficos y demás elementos que produzcan convicción en el ánimo del juez, debiendo la parte que ofrece ésta prueba ministrar los aparatos o elementos necesarios para que pueda apreciarse el valor de los - registros y reproducirse los sonidos y figuras. (Arts. 373 y 374)

También pueden presentarse escritos y notas taquigráficas - por vía de prueba, acompañando la traducción de ellos y el sistema taquigráfico empleado. (Art. 375).

Por cuanto a las copias fotostáticos, sólo harán fe cuando estén debida y legalmente certificadas.

VII.- De las presunciones.

Nuestro Código Procesal en su artículo 379 establece que, -presunción es la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido: la primera se llama legal y la segunda humana.

Las presunciones legales se tienen como verdad mientras no se pruebe lo contrario, o lo que es lo mismo, admiten generalmente prueba en contrario, porque se fundan en simples probabilidades, que tienen que ceder ante la evidencia de la verdad.

Y se dice que admiten generalmente prueba en contrario, porque hay casos en que la ley no la permite por consideraciones de orden público, como sucede respecto de la presunción de verdad -de que está revestida la cosa juzgada.

La ley le prohíbe expresamente la prueba contra las presunciones que crea, en determinados casos, y lo hace así por consideraciones de orden público.

Tales son, por ejemplo, la presunción de verdad que se atribuye a la cosa juzgada, contra la cual no se admite recurso ni -prueba de ninguna clase; y la que determina la duración del embarazo contada desde los ciento ochenta días posteriores a la ce

lebración del matrimonio y dentro de los trescientos siguientes a su disolución.

Si se ha otorgado a la cosa juzgada la presunción de verdad, es porque así lo demanda la seguridad de los derechos de los ciudadanos, que no pueden permanecer indefinidamente en la incertidumbre, y la estabilidad del orden jurídico, que exige que tengan un fin las contiendas judiciales; pues si a pretexto de que los tribunales han incurrido en error, fuera lícito contradecir - sus decisiones sin limite alguno, se daría el espectáculo altamente perturbador del orden social de una continua reproducción de los litigios; además, la sentencia que ha sido el objeto de todos los recursos ordinarios y extraordinarios permitidos por - las leyes y sancionada por todos los tribunales, hace presumir, racionalmente y con justicia, que no es el resultado del error y que han incurrido en él aquéllos, o que no es el fruto de una suprema injusticia. Tal es el motivo por el cual prohíbe la ley - la prueba en contrario contra la presunción de verdad de la cosa juzgada. (Artículo 422).

El Código de Procedimientos Civiles en el artículo 382, de clara que no se admite prueba contra la presunción legal: a) -- cuando la ley lo prohíbe expresamente; b) y cuando el efecto de la presunción es anular un acto o negar una acción, salvo el caso en que la ley haya reservado el derecho de probar; y en el -

383, al declarar también que contra las demás presunciones legales y contra las humanas es admisible la prueba.

2.- COMO SE ADMITEN Y DESECHAN LAS PRUEBAS

Las partes deben recurrir, al ofrecer sus medios de prueba, o sea: confesión; documentos públicos y privados; dictámenes periciales; inspección judicial; testigos; elementos aportados por descubrimientos científicos como fotografías, copias fotostáticas y registros dactiloscópicos, y presunciones, además aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo -- del juzgador, dejando libertad a las partes para recurrir a la prueba libre, aclarando que todo el sistema del Código Procesal se concreta a las pruebas legales o medios probatorios reconocidos expresamente por el legislador.

El artículo 290 establece que el período de ofrecimiento de prueba es de diez días, que empezarán a contarse desde el día siguiente a aquél en que surta efectos la notificación del auto - que manda abrir el juicio a prueba.

La prueba confesional por excepción, no está sujeta en cuanto a su ofrecimiento, al término de diez días, pues a partir del momento en que se pueden ofrecer todas las pruebas hasta antes - de la audiencia, siempre que sea con la oportunidad que permita

su preparación.

Al estudiar cada medio probatorio, examinamos los requisitos que debe satisfacer su ofrecimiento válido; ahora sólo debemos llamar la atención de que las pruebas, por disposición del artículo 291, deben relacionarse con cada uno de los puntos controvertidos.

Esto significa que el actor debe mencionar el punto controvertido que trata de demostrar con cada medio de prueba, en lo que a él afecta, es decir, debe mencionar los hechos fundatorios de la acción, y el reo debe referirse a los hechos controvertidos también, en cuanto la prueba acredite los hechos extintivos o impositivos que justifiquen sus excepciones.

Así el artículo 291 agrega que si no se hace relación de las pruebas ofrecidas, en forma precisa, con los puntos controvertidos, serán desechadas.

El juez debe admitir o desechar las pruebas ofrecidas por las partes, al día siguiente al en que termine el período de ofrecimiento.

Por tanto, mediante un acto de voluntad externado en una resolución determina qué pruebas admite y también si desecha algu-

na de las ofrecidas por las partes.

Existen las reglas generales que le obligan a desechar las pruebas contrarias a derecho, a la moral, a hechos ajenos a la controversi, a hechos imposibles o notoriamente inverosímiles.

En términos generales, se pudieran considerar contrarios a derecho los medios de prueba no previstos por la ley, pero debemos recordar que el artículo 289 que autoriza cualquier elemento que produzca convicción en el juzgador, no obstante lo que señala el artículo 298 que dice que:

"... En ningún caso el juez admitirá pruebas o diligencias ofrecidas extemporáneamente, que sean contrarias al derecho o a la moral, sobre hechos que no hayan sido controvertidos por las partes, o hechos imposibles o notoriamente inverosímiles, o bien que no reúnan los requisitos establecidos en el artículo 291 de este Código..."

Al efecto cabe apuntar que las pruebas inmorales tiene que ser apreciadas en cada caso por el tribunal, pues lo que en un juicio de nulidad de matrimonio puede ser el elemento de la acción, en otro procedimiento puede ser francamente inmoral.

Las pruebas sobre hechos no controvertidos serían inútiles y ociosas ya que el juez no tiene por qué formarse una convicción sobre algo respecto de lo cual no va a dictar su fallo.

Hechos imposibles serían aquellos que, dados los conocimientos ordinarios del juez, no pudieron haber acontecido en caso a debate, e inverosímiles, aquellos que en ningún supuesto, dentro o fuera del juicio pudieron acontecer.

Es indudable que el criterio del juzgador, en estos casos, es suficiente para calificar ese tipo de hechos y, consecuentemente, el rechazo de la prueba.

El artículo 298 faculta también al juez a limitar prudencialmente el número de testigo. Este precepto tiende a evitar el recurso de muchos litigantes de ofrecer la declaración de gran número de testigos con objeto de alargar el procedimiento en perjuicio de la rápida administración de justicia. Se justifica, pues, porque tiene una finalidad que reunda en beneficio del proceso.

Lo que sí resulta absurdo es que el juez determine qué pruebas deben admitirse "sobre cada hecho" pues no está capacitado, dado el estado del procedimiento, para prejuzgar sobre cuál es la intención de las partes y sobre la necesidad que tienen de --

ofrecer diversas probanzas, precisamente para que el juez se forme una convicción correcta de los puntos cuestionados.

Respecto a la determinación que niega la admisión de determinada prueba cabe la apelación en el efecto devolutivo, cuando fuera apelable la sentencia en lo principal.

Por tanto, en todos los negocios menores de sesenta mil pesos no puede impugnarse el auto que desecha pruebas, proque la sentencia definitiva en esos juicios causa ejecutoria por ministerio de la ley (Artículo 426, fracción I).

3.- LA VALORACION DE LAS PRUEBAS

La legislación mexicana fija como requisitos, para que la confesión haga prueba plena, los siguientes: I. Que sea hecha por persona capaz de obligarse; II. Que sea hecha con pleno conocimiento de causa y sin coacción de violencia; III. Que sea de hecho propio, o en su caso del representado o del cedente; IV. Que sea hecha sobre hecho concerniente al litigio; V. Que se lleve a cabo con las formalidades de la ley; VI. Que se haga ante juez competente o que las partes estimen como tal; VII. Que no sea contraria a las leyes de la naturaleza ni a las normas jurídicas; VIII. Que se lleve a cabo con poder suficiente cuando no la hace la parte misma, sino su apoderado o represen--

tante legal; IX. Que no sea hecha en fraude de acreedores; X. Que no implique la renuncia de derechos irrenunciables.

Confesada la demanda en todas sus partes o manifestando el actor su conformidad con la contestación de ella, se citará para sentencia. (Art. 274).

Sobre el valor y eficacia de la prueba documental, se contienen las siguientes disposiciones:

Los instrumentos públicos no se perjudicarán en cuanto a su validez, salvo que se impugnare expresamente su autenticidad o exactitud por la parte a quien perjudica. (Artículo 333).

Las partes, registradas por los párrafos, anteriores al establecimiento del Registro Civil, no harán prueba plena en lo relativo al estado civil de las personas, sino cotejadas por notario público. (Artículo 412).

Las actuaciones judiciales, hacen prueba plena. (Artículo - 327, fracción VIII).

Los documentos privados sólo harán prueba plena, y contra - su autor, cuando fueren reconocidos legalmente. En el reconocimiento expreso de documentos privados es aplicable lo dispuesto

por el artículo 338.

El artículo 402 de nuestra ley adjetiva civil ordena "los - medios de prueba aportados y admitidos, serán valorados en su -- conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y la experiencia..." Lo anterior en relación con la valoración de la prueba pericial.

En cuanto al valor probatorio de la inspección judicial o - reconocimiento, hará prueba plena, cuando se haya practicado en objetos que no requieran conocimientos especiales o científicos.

De lo anterior se concluye: que la prueba de inspección es inmediata y directa, hace prueba plena de sus resultados, pero - siempre y cuando éstos no tengan relación con las pruebas testi- monial y pericial con las que aquélla se combina, porque enton- ces queda sujeta a los principios que rigen estas últimas, y no debe olvidarse que el reconocimiento, o inspección judicial, só- lo puede recaer sobre hechos y circunstancias apreciables por me- dio de los sentidos.

En efecto, el juez puede usar de cualquiera de sus sentidos corporales para llevarla a cabo, por ejemplo, del olfato para -- comprobar el mal olor de unas emanaciones, del tacto para verifi- car una tela, y así sucesivamente.

Por lo que respecta al valor probatorio de la testimonial - sera de acuerdo al artículo 402, lo que quiere decir que a todo juzgador se le concede cierta libertad para apreciar el testimonio; así como el valor probatorio de las fotografías, copias fo tostáticas y demás elementos, que le concede al juzgador para -- apreciar estos elementos de prueba.

Por ultimo, por lo que hace el valor probatorio de las presunciones queda establecido por la Ley Procesal en los siguientes términos:

Para que la presunción de cosa juzgada surta efecto en otro juicio, es necesario que entre el caso resuelto por la sentencia y aquél en que ésta sea invocada, concorra identidad en las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueren.

En las cuestiones relativas al estado civil de las personas y a las de validez o nulidad de las disposiciones testamentarias, la presunción de cosa juzgada es eficaz contra terceros aunque - no hubiesen litigado.

Se entiende que hay identidad de personas siempre que los - litigantes del segundo pleito sean causahabientes de los que con tendieron en el pleito anterior o estén unidos a ellos por soli-

daridad o indivisibilidad de las prestaciones entre los que tienen derecho a exigir las u obligación de satisfacerlas. (Art. - - 422).

Para que las presunciones no establecidas por la ley sean - apreciables como medios de prueba, es indispensable que entre el hecho demostrado y aquel que se trata de deducir, haya un enlace preciso, más o menos necesario.

De lo que se infiere que el valor probatorio de las presunciones humanas está sujeto al requisito de que haya un enlace -- preciso, más o menos necesario, entre el hecho en que se funda - la presunción y la ingerencia en que consiste la propia presun-- ción. Cumplido este requisito, el juez goza de un arbitrio justo para apreciar el valor de las presunciones.

4.- LA IDONEIDAD DE LAS PRUEBAS

La idoneidad de la prueba es el 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 de juicio de cisivo para los efectos jurídicos de su sentencia.

De manera que, si el objeto normal de la prueba son los hechos, compréndense éstos, tanto a los independientes de la voluntad humana (susceptibles de producir efectos jurídicos), hechos jurídicos, como a los dependientes de dicha voluntad, los llamados actos jurídicos.

De aquí que la prueba civil puede recaer: bien sobre un hecho de la vida, capaz de producir un determinado efecto jurídico sin que haya existido la voluntad de producirlo, o bien sobre un acto jurídico.

Nuestra Legislación procesal, mucho se preocupa en señalar las condiciones que determinan, en cada caso, la necesidad de --probar los hechos alegados en todo proceso civil.

En efecto, determina que: las pruebas deben ser ofrecidas relacionándolas con cada uno de los puntos controvertidos; y faculta a los tribunales para que puedan decretar, en todo tiempo, sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de cualquiera diligencia probatoria, siempre que sea conducente para el conocimiento de la verdad sobre los puntos cuestionados.

Por otra parte, para la admisibilidad de los hechos como objeto de la prueba, se requiere que sean posibles, influyentes o

pertinentes a los fines del proceso, ya que por principio de economía procesal, debe rechazarse la admisión de hechos imposibles o impertinentes.

Hecho imposible será aquél que, alegado por cualquiera de las partes, sólo pertenezca al mundo de la imaginación, sin que en el orden material de las cosas quepa racionalmente aceptar -- que pueda concretarse en una realidad perceptible, bien sea producto de una anormalidad mental del sujeto que lo alega, o bien como un propósito malicioso del mismo.

Los artículos 1828 y 1829 del Código Civil vigente en el -- Distrito Federal, hacen estas definiciones: Hecho imposible, es el que no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización. No se considerará imposible el hecho que no pueda ejecutarse por el obligado, pero sí por otra persona en lugar de él.

Los conceptos de prueba pertinente e impertinente, quedaran expuestos en el siguiente inciso, pero por ahora bastenos decir que la carga de la prueba en nuestro Derecho Adjetivo, tiene la -- categoría de una facultad o poder obligacionales de ejecutar -- ciertos actos, o de adoptar procesalmente cierta conducta; más al decir facultad o deber obligacionales, nos referimos no a la

obligación conceptual que pueda tener en el Derecho Sustantivo, pero si una facultad, deber u obligación con categoría de acto - jurídico procesal, que acarrea la consiguiente molestia de responsabilidad y compromiso, no coactivo, pero sí en interés propio en obrar con las consecuencias jurídicas de su observancia o inobservancia: quien quiera que la sentencia judicial le sea favorable, ha de observar la máxima diligencia en la aportación de todos los elementos de prueba tendientes a formar la convicción del juez respecto de los hechos controvertidos.

En cuanto a la distribución de la carga de la prueba, el artículo 281 del Código Procesal la deja precisada claramente, al determinar "las partes asuman la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones."

Del artículo 281, diremos que señala un criterio general, - el de que el actor y demandado han de probar, respectivamente, - los hechos constitutivos de su acción y de su excepción; más -- exactamente, que la prueba de los hechos, prescindiendo del carácter que tengan, corresponde a la parte que los alegue.

Es decir, que cada parte está en el caso de probar los hechos que alegue y que a falta de la actividad correspondiente a esta carga procesal, supone el riesgo de ver desestimada la pretensión que hayan formulado en la demanda o en la contestación.

Para concluir diremos que quien invoca una situación jurídica está obligado a probar los hechos fundatorios en que aquélla descansa. Por lo contrario, quien sólo quiere que las cosas se mantengan en el estado que existe en el momento en que se inicia el juicio, no tiene la carga de la prueba.

Quien reclama el cumplimiento de una obligación, debe probar su existencia, quien hace valer el pago de una deuda, ha de probar la existencia de esa deuda; la persona que pretenda ejercitar un derecho real, tiene a su cargo la demostración o prueba de que es titular del mismo.

5.- LA PERTINENCIA DE LAS PRUEBAS

Llámanse pruebas pertinentes, a las que tienden a probar -- los hechos controvertidos.

Y por otro lado las pruebas impertinentes a las que no tienen relación con los hechos controvertidos.

Explicando Manresa y Reus qué se entiende por pruebas impertinentes, dice que son "aquellas que no se refieren a los hechos alegados por las partes y por consecuencia que no tienen ninguna relación con la cuestión que se ventila."

Y tal definición fue tomada de la ley 7a., título 14, partida 3a., que dice: "que aquella prueba debe ser tan solamente recibida en juicio, que pertenece al pleito principal sobre que es fecha de la demanda; ca non deue consentir el Juzgador que las partes dependan su tiempo en vano, en provando cosas de que no se puedan después aprovechar, magüer las prouassen." (38)

"Este principio fue mencionado implícitamente por el art. 259 del Código de Procedimientos en los términos siguientes: "El que presentare pruebas notoriamente impertinentes, deberá pagar los gastos e indemnizar los perjuicios que de la presentación se sigan al colitigante, aunque en lo principal obtenga sentencia favorable."

"De los términos de este precepto se infiere que las pruebas deben ser pertinentes a la controversia que se ventila entre los litigantes, y que la violación de él se castiga con la pena, al autor de ella, del pago de los gastos y perjuicios que cause el colitigante, pero no faculta a los jueces y tribunales para repeler de oficio tales pruebas."

En confirmación de este aserto debemos invocar el art. 360

(38) MANRESA Y NAVARRO, José María y REUS, Emilio. "Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil." Tomo II. Editorial Reus. Madrid. 1881. p. 241.

del mismo Código, que ordena a los jueces que hagan en la sentencia definitiva la calificación de las pruebas, y en su caso, la condonación de los gastos y perjuicios a que se refiere el precepto transcrito." (39)

Nuestro Código Procesal sólo acoge las pertinentes, al establecerlo, así el artículo 285. "El tribunal debe recibir las pruebas que le presenten las partes siempre que estén permitidas por la ley y se refieran a los puntos cuestionados."

Pero no basta que las pruebas sean de las que reconoce y permite la ley para que sean admisibles, sino que es además necesario que sean pertinentes, que tengan una influencia decisiva en la contienda; pues de otra manera resultan perfectamente inútiles y no producen otro resultado que prolongar sin motivo justificado el juicio y dar origen a gastos y costas indebidos.

Adoptando este sistema, se ha separado nuestro Código del seguido por todas las legislaciones, a nuestro juicio, sin razón, que autorizan a los jueces y tribunales para rechazar de oficio las pruebas que no tienen conexión de ninguna especie con la materia del debate, no obstante su notoria incongruencia con ésta; porque así se presta oportunidad a los litigantes de mala fe para ocasionar a sus contrarios gastos y molestias indebidas, per-

(39) MATEOS ALARCON, Manuel. "Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal." Tercera Edición. Cardenas Editor y Distribuidor. México. 1988. p. 13.

juicios tal vez no reparables por el que los causa.

A nuestro juicio, no ha debido adoptarse este sistema ni aun a pretexto de que antes de dictar la sentencia definitiva, no se halla el juez en aptitud de calificar la pertinencia de las pruebas; porque tales cualidades se conocen a primera vista atendiendo tan solamente a la acción ejercida y a las excepciones -- opuestas por el demandado, para saber cuáles son los elementos -- constitutivos de ellas y cuáles los hechos que uno y otro deben probar, y en consecuencia, si las pruebas que intenta rendir son impertinentes o no.

Por otro lado el artículo 278 dice: "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 que las pruebas no estén prohibidas -- por la ley ni sean contrarias a la moral."

Esto es una limitación de las pruebas por la ley y la moral, que como apuntábamos anteriormente, la moralidad, debe ser estimada en cada caso por el juez que reciba la solicitud de las partes que ofrecen la prueba.

No puede darse un criterio abstracto de moralidad o inmoralidad, porque la necesidad de una prueba, su desarrollo, la intención y el comportamiento de las partes, serán las circunstan-

cias que permitan al juez calificar esos extremos; lo que en un caso puede ser inmoral, en otro puede ser un elemento básico de una acción.

Por su parte el artículo 279 establece: "Los tribunales podrán decretar en todo tiempo sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de cualquiera diligencia probatoria, siempre que sea conducente para el conocimiento de la verdad sobre los puntos cuestionados. En la práctica de estas diligencias, el juez obrará como estime procedente para obtener el mejor resultado de ellas, sin lesionar el derecho de las partes oyéndolas y procurando en todo su igualdad."

Lo anterior se refiere a la facultad de los tribunales de decretar diligencias probatorias sobre los puntos cuestionados y al efecto podemos asegurar que sí puede admitirse que el juez trate de ampliar las pruebas ofrecidas y rendidas por las partes, cuando las pruebas rendidas hayan dejado dudas sobre los hechos tratados de ser demostrados.

Dicha facultad es admisible porque las partes han satisfecho ya la obligación que tienen en rendir pruebas, pero si el juez tiene una duda que aclarar, debe hacerlo para aclarar esa duda; pero esto, una vez que hayan sido rendidas las pruebas.

Por otro lado el artículo 280 dice: "Los daños y perjuicios que se ocasionen a tercero por comparecer, o exhibir cosas, serán indemnizados por la parte que ofreció la prueba, o por ambas si el juez procedió de oficio, sin perjuicio de hacer la regulación de costas en su oportunidad."

Lo anterior se refiere a la indemnización de daños y perjuicios a terceros, por ofrecer pruebas impertinentes.

No son renunciables los medios de pruebas legales, así el artículo 283 establece: "Ni la prueba en general ni los medios de prueba establecidos por la ley son renunciables."

Por otro lado procede el recurso contra el auto que desecha una prueba, así lo dice el artículo 298 al señalar lo siguiente:

"... En ningún caso el juez admitirá pruebas o diligencias ofrecidas extemporáneamente, que sean contrarias al derecho o a la moral, sobre hechos que no hayan sido controvertidos por las partes, o hechos imposibles o notoriamente inverosímiles, o bien que no reúnan los requisitos establecidos en el artículo 291 de este Código.

Contra el auto que admita pruebas que se encuentren en algunas de las prohibiciones anteriores, procede la apelación en el

efecto devolutivo, y en el mismo efecto se admitirá la apelación contra el auto que deseche cualquier prueba, siempre y cuando -- fuere apelable la sentencia en lo principal. En los demás casos no hay más recurso que el de responsabilidad."

El artículo 287, establece: "Cuando una de las partes se - oponga a la inspección o reconocimiento ordenados por el tribu-- nal, para conocer sus condiciones físicas o mentales, o no con-- teste a las preguntas que el tribunal le dirija, éste debe tener por ciertas las afirmaciones de la contraparte, salvo prueba en contrario. Lo mismo se hará si una de las partes no exhibe a la inspección del tribunal la cosa o documento que tiene en su po-- der."

Lo anterior se refiere a la coacción indirecta de apreciar como reconocimiento del hecho afirmado en contra, que es la negativa a someterse a la prueba pertinente, que se le conoce como - confesión ficta.

Por su parte el artículo 288 dice: "Los terceros están - - obligados, en todo tiempo, a prestar auxilio a los tribunales en la averiguación de la verdad. En consecuencia, deben, sin demo-- ra, exhibir documentos y cosas que tengan en su poder, cuando para para ello fueren requeridos."

"Los tribunales tienen la facultad y el deber de compeler a terceros, por los apremios más eficaces, para que cumplan con esta obligación; y en caso de oposición, oirán las razones en que las funden y resolverán sin ulterior recurso."

"De la mencionada obligación están exentos los ascendientes, descendientes, cónyuges y personas que deben guardar secreto profesional en los casos en que se trate de probar contra la parte con la que están relacionados."

Lo anterior es una obligación de los terceros a prestar auxilio en la averiguación de la verdad y las personas que están exentas de ella.

Para concluir diremos que, por otra parte señala el Código Procesal Civil en el artículo 348 lo siguiente: "El juez, antes de admitir la prueba pericial, dará vista a la contraria por el término de tres días, para que manifieste sobre la pertinencia de tal prueba..." De lo anterior se desprende que las partes están facultadas para manifestar su conformidad con la pertinencia de la prueba y aún más sigue diciendo dicho artículo: "... Y para que proponga la ampliación de otros puntos y cuestiones además de los formulados por el oferente, para que los peritos dictaminen." En éste último caso las partes están facultadas para formular a los peritos las cuestiones que sean pertinentes, así -

es el sentir del Código Procesal Civil al asegurar en el artículo 391 lo siguiente: "... Tanto las partes como el tercero y el juez pueden formular observaciones y hacer preguntas pertinentes durante la audiencia..."

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Las pruebas presentan diferente naturaleza y características. Son varias las pruebas y cada una de ellas tiene su propia individualidad. A ellas se les denomina medios de prueba.

SEGUNDA.- Los medios son los elementos necesarios para la consecución de un fin. En la materia probatoria, los medios de prueba están constituidos por los elementos de conocimiento que llevan la finalidad de producir una convicción en el juzgador.

TERCERA.- En cuanto a los medios de prueba la ley se hace un enunciado de los medios de prueba sancionados por la experiencia forense y que están sujetos a las reglas que orientan a 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 la libre apreciación ulterior por el juzgador.

CUARTA.- Frente al deber del juzgador de fallar un negocio precisamente con las pruebas aportadas por las partes, existe el derecho de éstas de ofrecer aquellas prue-

bas que produzcan convicción en el juzgador, que estén permitidas por la ley y que se refieran a los puntos cuestionados."

QUINTA.- Al limitar el convencimiento a los hechos controvertidos se impone una limitación natural, porque los problemas que no han sido materia de controversia, no deben ser probados, ya que sería inútil esa probanza y por lo tanto impertinente.

SEXTA.- Proponemos que se reforme la redacción del artículo 279, para quedar como sigue: "Art. 279. Los jueces tienen facultad para ampliar las diligencias probatorias una vez desahogadas, siempre que sean pertinentes esas ampliaciones para el conocimiento de la verdad sobre los puntos cuestionados y guardando para ambas partes absoluta igualdad y sin violar sus derechos", lo anterior para reducir el verdadero significado del actual artículo 279 del Código Procesal Civil.

BIBLIOGRAFIA

- ALSINA, Hugo. Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Segunda edición. Ediar Editores. Buenos Aires. 1956.
- ARELLANO GARCIA, Carlos. Derecho Procesal Civil. Quinta Edición. Editorial Porrúa. México. 1995.
- ARIAS RAMOS, Jesús y ARIAS BONET, Jesús. Derecho Romano. Revista de Derecho Privado. Editorial Edersa. México. 1984.
- ARISTOTELES. Política. Versión Española. Sexta Edición. Editorial Porrúa. México. 1976.
- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Décima Quinta Edición. Editorial Porrúa. México. 1996.
- BONFANTE, S. Historia del Derecho Romano. Volúmen I. Editorial - Revista de Derecho Privado. Madrid. S/F.
- BRAVO GONZALEZ, Agustín y BRAVO VALDEZ, Beatriz. Derecho Romano. Décima Tercera Edición. Editorial Porrúa. México. 1994.
- CANTU, César. Historia Universal. Tomo VIII. Editorial Goso Hermanos. Barcelona, España. 1970.
- CARNELUTTI, Francesco. El Sistema del Derecho Procesal Civil. -- Traducción de Santiago Sentis Melendo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Bosch Editores. Buenos Aires. -- 1981.

- CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil. - Tomo II. Revista de Derecho Privado. Madrid. 1975.
- CICERON. Tratado de las Leyes. Décima Edición. Colección Sepan - Cuantos. Núm. 234. Editorial Porrúa. México. 1873.
- CLAVIJERO, Francisco Javier. Historia Antigua de México. Editorial Porrúa. México. 1975.
- DURANT, Will. La Vida en Grecia. Editorial Sudamericana. Buenos Aires, Argentina. 1960.
- ESCRICHE. Diccionario de Legislación y Jurisprudencia. Editorial Depalma. México. 1991.
- ESQUIVEL OBREGON, Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México. Tomo I. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México. 1984.
- FAIREN GUILLEN, Victor. Antecedentes Aragoneses de los Juicios - de Amparo. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. México. 1971.
- FERNANDEZ DE LEON, Gonzalo. Diccionario de Derecho Romano. Editorial Sea. Buenos Aires, Argentina. 1962.
- FLORIS MARGADANT S., Guillermo. Derecho Romano. Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México. 1977.
- IGLESIAS, Juan. Derecho Romano. Cuarta Edición. Ediciones Ariel. Barcelona. 1968.

- KISH, Wolfar. Derecho Procesal Civil. Traducción de Leonardo - - Prieto Castro. Editorial Bosch. Madrid. 1979.
- LIMA, Andrea. El Amparo Colonial y el Juicio de Amparo Mexicano. Editorial Fondo de Cultura Económica. México. 1971.
- LOPEZ DE HARO, Carlos. Las Cortes de Castilla. Editorial Madrid. España. 1964.
- LOPEZ GALLO, Manuel. Economía y política en la Historia de México. Décima Primera Edición. Editorial El Caballito. Méx- xico. 1975.
- MANRESA Y NAVARRO, José María y REUS, Emilio. Comentarios a la - Ley de Enjuiciamiento Civil. Tomo II. Editorial Reus. Madrid. 1881.
- MATEOS ALARCON, Manuel. Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal. Tercera Edición. Cardenas Editor y Distri- buidor. México. 1988.
- MAYNZ, Carlo. Curso de Derecho Romano. Segunda Edición. Edito- rial Barcelona. España. S/F.
- MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio. El Derecho Precolonial. Sexta Edición. Editorial Porrúa. México. 1997.
- - -Historia de la Facultad de Derecho. Imprenta Universi- taria U.N.A.M. México. 1956.
- PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Décima Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México. 1997.

- PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. Décima Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 1994.
- PINA, Rafael De. y CASTILLO LARRAÑAGA, José. Instituciones de -- Derecho Procesal Civil. Vigésima Segunda Edición. Editorial Porrúa. México. 1996.
- PLANIOL, Marcel. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Traducción de Mario Díaz Cruz. Editorial Cultural. La Habana. 1956.
- PRIETO CASTRO, Leonardo. Derecho Procesal Civil. Editorial Zaragoza. Madrid. 1956.
- REYES, Alfonso. Visión de Anahuác. Imprenta Alsina. Madrid. 1975.
- SOLIS, Antonio De. Historia de la Conquista de México. Editorial Porrúa. México. 1973.
- ZURITA. Anales de la Corona de Aragón. Revista de Derecho Privado. Núm. LXIV. España. 1958.

LEGISLACION CONSULTADA

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Código Civil para el Distrito Federal.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.