

884609

21



ESCUELA SUPERIOR DE CIENCIAS JURIDICAS



CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
NUMERO DE INCORPORACION 8846-09

**"PROPOSICION QUE SE HACE PARA MODIFICAR EL ARTICULO 289 DEL
CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MEXICO,
RELATIVO A LA PRUEBA CONFESIONAL"**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

FAUSTO VELASCO LUIS

ASESOR DE LA TESIS: LIC. JOSE MIGUEL GONZALEZ SANCHEZ
REVISOR DE LA TESIS: LIC. GIL MARCELINO AGUILAR FERNANDEZ

NAUCALPAN DE JUAREZ, EDO. DE MEXICO. JUNIO DEL 2002

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS Y DEDICATORIAS

Gracias a mi Padre Santo por permitirme llegar a éste momento tan importante en mi vida y sobre todo, por conocer de mis múltiples defectos y no óbice, darme la gracia de seguir adelante con la fuerza que nunca debí de desfrenar.

A mis padres queridos Juana Y Mateo C., por todo el poyo que he recibido de ellos durante toda la secuela de mi vida personal, médica, cultural, artística, deportiva y profesional, siempre con su anhelo irrevocable de verme triunfar, gracias por todo el amor que siempre tuvieron y por saberme perdonar de aquellas faltas que no eran mi intención ocasionar, mil gracias.

Delfino (†), Modesto, Ernesto, Waldo y Efrain, todos de apellidos Velasco Luis, por ser los mejores hermanos que he tenido en este mundo terrenal y de los que tuve y tengo el privilegio de gozar , de reír,

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

de bromear, de parrandear, de llorar, gracias por esa hermandad de la que tengo en gusto de participar.

A Rigo, Martha, Aquí, Mari; Hugo Iván, Leonardo, Carlos Eduardo, Marco Antonio, Mauricio, Griselda, Gerardo De Jesús, Jessica, Víctor y Guillermo Antonio, cuñadas y sobrinos respectivamente, por transmitirme todo su cariño y por darme el ejemplo de la unión que debe existir en la familia y porque siempre sigan siendo fuente de inspiración para su cuñado y tío "chiva".

En la memoria de mi hermano Delfino Velasco Luis (+), gracias por aquellos chascarrillos, deleites, llantos, triunfos y derrotas que convivimos, por el amor de hermano y fraternal que nos transmitiste, por la unión que siempre contagiaste a la familia entera, gracias te doy, por haberme enseñado a dar mis primeros pasos en el litigio, por los regaños y alabanzas que en mí hiciste, otra vez gracias, jamás te olvidaremos.

A mis amigos y amigas que durante toda mi vida tuve la suerte de conocerlos y por la amistad sincera que me brindaron " El Boti", Paco,

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Humberto, Jorge Romero, Iván Paredes, Hairo, Lencho, Choco y compañía, Zury, Fernando, Rosario, Miriam.

A Jessica Droom, por el apoyo y cariño que en todo momento me diste, por la confianza que en mí depositaste, gracias Ángeles, rearteo...

A los Licenciados Armando López, Saúl Mandujano, José Miguel González, Gil Marcelino Aguilar, Sergio Tenopala, Miguel Ángel Acosta por permitirme ser su alumno y por tomar en cuenta mis opiniones y críticas en salón de clases, al segundo y tercero de los mencionados por tener el tiempo y dedicación para hacer observaciones a mi tema de tesis, por permitirme hablar con ellos de profesionista a profesionista, sin tener aún el título que me acredite, pero siempre con conocimiento de causa.

Finalmente, agradezco al E.S.C.I.J.U.R., a sus docentes, administrativos, por permitirme convivir con ellos, espero se siga haciendo, y por ser la cuna donde empecé mi vida profesional de la controversia.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

INDICE

Págs.

Introducción **A.**

A.-CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PRUEBA

a).- Diversas etapas de su evolución de la prueba	01
b).- Grecia y Roma	03
c).- El Derecho Procesal Romano	10

B.-CAPÍTULO SEGUNDO

DEL PROCESO Y DE LA PRUEBA EN MATERIA CIVIL

a).- Definición de Proceso	46
b).- De la Trilogía Procesal	51
c).- Etapas en que se divide el Proceso	58
d).- Definición de Prueba	67
e).- Principios generales de la Prueba	70
f).- Medios de prueba	73

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

C.-CAPÍTULO TERCERO

DE LA PRUEBA CONFESIONAL

a).- Antecedentes históricos	84
b).- Naturaleza jurídica	96
c).- Definición	101
d).- Importancia	103
e).- Confesión Judicial	105
f).- Confesión Extrajudicial	109
g).- Formas de Confesión	112
h).- Definición de posición	115
i).- Definición de Pliego de posiciones	116
j).- Requisitos que debe de contener las posiciones	118
k).- Confesional Expresa y Ficta	123
l).- Valor Probatorio de la Prueba Confesional	125
m) Medios de prueba con que se puede perfeccionar la prueba confesional	130

D.-CAPÍTULO CUARTO

DEL OFRECIMIENTO Y DESAHOGO DE LA PRUEBA CONFESIONAL EN LA LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO Y PROPUESTAS PARA UNA MAYOR CERTEZA DE LA MISMA.

a).- Partes que pueden ofrecer la prueba confesional	139
--	-----

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

b).- Personas que están obligadas a absolver posiciones	141
c).- Partes que pueden absolver y articular posiciones	145
d).- Fase del desahogo de la prueba confesional	147
e).- Interpretación del artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México	150
f).- Propuesta de reformar el artículo 289 de la Ley Adjetiva del Estado de México, en el sentido de admitir y señalar día y hora para el desahogo de la prueba confesional, en defecto de la exhibición del pliego de posiciones	157
Conclusiones	167
Bibliografía	173
Otras Fuente	176

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

A

INTRODUCCIÓN.

Una de las finalidades que se busca desde la Ciudad antigua como en nuestros tiempos, respecto del medio probatorio confesión, es sin lugar a dudas que ésta tenga como finalidad primordial establecer la verdad, sin embargo, como lo veremos en el presente trabajo de investigación y como suele suceder en la práctica del litigio, no obstante lo confesado, puede constituir una falsedad, luego entonces el Juez, está obligado a considerar lo verdadero, por ello es, que la confesión no siempre actúa como medio de prueba, porque los medios de prueba tienen como finalidad buscar la verdad y no la falsedad.

Tal y como lo veremos en el presente trabajo de investigación, el antecedente más remoto de la confesión, lo constituyó el interrogatorio, mismo que se daba entre las partes recíprocamente, y la hecha por el juez hacia éstas mismas, ello con la finalidad de acercarse más a los hechos y tuviera más elementos de convicción para poder dirimir la controversia, fue así que las posiciones suprimieron la forma pasada de obtener la confesión, así también lo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

contempla nuestro Código de procedimientos Civiles para el Estado de México.

En el presente trabajo de investigación, haremos total estudio a la prueba confesional, y en específico sobre el artículo 289 de la Ley en comento, claro, tomando en cuenta sus antecedentes de éste medio probatorio, así como los temas a fines y que tienen relación con el mismo, sin duda consideramos, que antes de hablar del tema que nos ocupa, explicaremos algunos conceptos básicos de la Teoría general del proceso, y en específico sobre el trinomio procesal, por parecernos éste de suma importancia.

Como lo dice nuestro tema de tesis " Propuesta para modificar el artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, relativo a la prueba confesional", llegaremos hacer un estudio comparativo de éste artículo con su correlativo en el Distrito Federal, así como los criterios que se hacen respecto de dicho artículo, los juzgadores de nuestra entidad, así como los de la metrópoli.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

La propuesta que en su momentos se aportará, es precisamente por la diversidad de criterios por parte de los juzgadores, en cuanto la admisión de la confesional, derivada del artículo 289 de la Ley adjetiva aplicable a la materia, tomado en cuenta que para está probanza, de acuerdo a la codificación mencionada, es requisito indispensable, acompaña o exhibir el pliego de posiciones, situación de la cual no estamos de acuerdo como lo mencionaremos y fundamentaremos en el presente trabajo de investigación.

En ese orden de ideas y como lo veremos más adelante, dígase lo que se expresa en cuanto al valor que tiene la confesión como medio probatorio, a pesar de que lo confesado pueda constituir una falsedad, no deja de tener el merito propio que dicho vocablo encierra como lo detallaremos en el presente proyecto de trabajo.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

A.-CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PRUEBA

- a).- Diversas etapas de su evolución de la prueba**
- b).- Grecia y Roma**
- c).- El Derecho Procesal Romano**

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

a).- Diversas etapas de su evolución de la prueba

Para el jurisconsulto Jaime Guasp:

"Suelen distinguirse cinco fases en la evolución de la prueba judicial

- a) La fase étnica, a la cual sería mejor darle el nombre de primitiva, por parecernos aquella expresión poco apropiada;
- b) La fase religiosa o mística del antiguo derecho germánico primero y de la influencia del derecho canónico, luego;
- c) La legal, que creemos más acertado calificarla como de tarifa legal, que sometió la prueba a una rigurosa tarifa previa de valoración, que fue un avance en su época, pero que no se justifica hoy;
- d) La fase sentimental, que sería mejor denominar de la íntima convicción moral, que se originó en la Revolución Francesa, como reacción contra la tarifa legal y que sostiene la absoluta libertad de valorar la prueba, se aplicó primero al proceso penal y mucho después al proceso civil, y
- e) La fase científica, que actualmente impera en los códigos procesales modernos

La fase primitiva corresponde a todas las sociedades en formación, cuando sólo podía existir un sistema procesal rudimentario, y que suele

describirse como de las pruebas abandonadas al empirismo de las impresiones personales, pero que, creemos debió presentar características muy diferentes de cada lugar, lo cual puede explicar por qué se ha convenido en calificarla en fase étnica. Es más propio decir que corresponde a las épocas en que cada sociedad no había aparecido aún sistema probatorio judicial propiamente dicho.

Las cuatro últimas fases de la evolución del concepto de la prueba y de los sistemas probatorios judiciales se encuentran más o menos definidas en la historia europea, a partir de la caída del Imperio romano, por haberse producido una quiebra fundamental en la civilización jurídica y social que Roma había llevado a altos niveles, lo cual hizo que durante muchos años imperara una mezcla de barbarie y del fanatismo religioso que condujo a absurdos procedimientos judiciales".¹

Podemos decir que las tres últimas fases antes mencionadas, constituyen un antecedente importante en materia probatoria, tomando en cuenta que existía en ese tiempo un principio de valoración absoluta de la prueba, criterio que se asemeja a nuestro Código de procedimientos Civiles para el Estado de México, en la que en

¹Devis Echandía, Hernando, Teoría General de la Prueba Judicial. Buenos Aires. V. p. De Zavalia. 1977-9999. Págs. 55 y 56.

específico en su artículo 386 señala que "El Juez goza de la más amplia libertad para hacer el análisis de las pruebas rendidas; para determinar el valor de las mismas, unas frente a las otras, y para fijar el resultado final de dicha valuación contradictoria, a menos que la ley fije las reglas para hacer esa valuación...", consideramos que si bien en dicho artículo tiene como excepción en cuanto a que la ley fije las reglas para hacer la valuación, no menos cierto es, que el juzgador cuenta con esa libertad para tomar en cuenta o no algún medio de prueba aportado por las partes.

b).- Grecia y Roma.

Sin duda creemos, destaca por su importancia probatoria el estudio de la época clásica de Grecia y principalmente de Roma, tomando en cuenta que a la fecha, siguen operando en nuestra legislación figuras jurídicas en materia de régimen probatorio que existieron en la antigua Roma, a éste tema nos comenta el maestro Silva Melero:

"Es limitado lo que se tiene de conocimiento sobre ésta materia en la Grecia antigua. En el estudio que en su retórica hizo de la prueba Aristóteles

se encuentra una concepción lógica, ajena a prejuicios de orden religioso y a fanatismos de otra índole; éste brillante filósofo examina la prueba en sus aspectos tanto intrínsecos como extrínsecos, la clasificación en propia e impropia, artificial y no artificial, y considera que la principal está constituida por el silogismo y la inducción. En cuanto a su forma, en Grecia imperó la oralidad, tanto en el proceso civil como en el penal. Por regla general rigió el principio dispositivo, que coloca sobre las partes la carga de producir la prueba, y sólo en casos especiales se le permitía al juez tener iniciativa para decretarlas y practicarlas de oficio. Los medios principales de prueba fueron el testimonio, los documentos y el juramento. Existían restricciones en las declaraciones de las mujeres, niños y esclavos, pero en los procesos mercantiles podía declarar los esclavos comerciantes y, en algunas causas las mujeres, si lo hacían voluntariamente. La prueba documental gozó de especial consideración, particularmente en materia mercantil, habiéndose otorgado a ciertos documentos mérito ejecutivo directo y, por lo tanto, valor de plena prueba, como sucedía con los libros de banqueros que gozaban de reputación de personas honradas y dignas de crédito. El juramento tuvo mucha importancia, aun cuando en la época clásica la perdió en buena medida, y existió tanto del decisorio como el referente a sólo parte de la controversia. Pero lo más notable fue que existió la crítica lógica y razonada de la prueba, sin que al parecer rigiera una tarifa legal que determinara de

antemano su valor".²

Resulta trascendente, resaltar que en ese devenir histórico que tuvo la prueba en la antigua Grecia, se habla ya, del principio dispositivo, mismo que se encuentra contemplado por nuestra legislación procesal civil actual, que consiste en que el ejercicio de la acción procesal está encomendado en sus dos formas, activa y pasiva, a las partes y no al juez, y por ende, éste no puede actuar sin que aquéllas pidan el ejercicio de su actividad específica; esto es, el órgano jurisdiccional no puede proceder de oficio sino sólo a petición de parte, debiendo proveer únicamente sobre lo que se le solicite, salvo las excepciones limitativamente señaladas en la propia ley.

Ahora bien, por lo que hace a la transición en materia de pruebas y de administración de justicia en la antigua Roma, para el jurisconsulto Devis Echandía, suelen distinguirse varias etapas en dicha materia, a saber:

"a) En la fase del antiguo proceso romano o *per legis actiones*, el juez

² Silva, Melero, La Prueba procesal. Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid 1963. Págs. 2 y 5.

tenía un carácter de árbitro, casi de funcionario privado, mas con absoluta libertad para apreciar o valorar las pruebas aportadas por las partes; el testimonio fue inicialmente la prueba casi exclusiva, pero más tarde se admitieron los documentos, el juramento, el reconocimiento personal por el juez, e igualmente los indicios; es decir, más o menos los medios de prueba que todavía hoy conocemos. No existían reglas especiales sobre la prueba, e imperaba el sistema de la libre apreciación. En los tiempos de la República era el pueblo quien juzgaba, reunido en centurias por tribus, lo cual excluía la posibilidad de que existieran reglas especiales, e inclusive, una apreciación jurídica de la prueba. Los jueces de las *questiones perpetuae* eran así mismo jueces populares que resolvían de acuerdo con su personal convicción. Esta fase comprende el período formulario.

b) Durante el imperio aparece la fase del procedimiento *extra ordinem*, de marcada naturaleza publicística, durante la cual el juez deja de ser árbitro para representar al Estado en la función de administrar justicia. Constituyó esto un progreso, en cuanto se le dieron al juez mayores facultades para interrogar a las partes y determinar a cuál de ellas correspondía la carga de la prueba; pero con el tiempo sobrevino un retroceso, desde el punto de vista que en la actualidad prevalece, al restarle al juez facultades para la valoración de la prueba y entronizar un relativo

sistema de tarifa legal que regulaba su valor, con menos rigor sin embargo del que imperó en Europa durante los siglos XVII a XIX, en lo civil especialmente. De esta suerte dejó de existir la libre valoración que caracterizó el período anterior, y aun fueron fijados previamente los temas de prueba que debían considerarse como demostrados sin medio alguno especial (nacimiento de las presunciones *juris*) Los medios de prueba fueron los mismos del período del período formulario, pero se impusieron restricciones a la testimonial y se le dio mayor importancia a la documental.

c) Por último, el período justiniano aparecieron en el *Corpus* diversos textos legales que permitieron elaborar las bases sobre las cuales en la Edad Media se construyó la lógica de la prueba a través del derecho canónico. Se observa por lo general la regulación legal de las pruebas, pero sin que se deje de existir textos favorables a la apreciación personal del Juez. Es un sistema mixto, en verdad, con preponderancia legal.

Se conservaron los medios probatorios del período anterior; se excluyeron el testimonio de la mujer, del impúber, del perjuro, del delincuente y del loco; se sentaron las reglas sobre la carga de la prueba como defensa contra la arbitrariedad de los jueces, y se conoció el principio del contradictorio como en materia de interrogatorio de testigos, que debía ser conocido por ambas partes. Al demandado se le otorgaba un eficaz

sistema de defensa y el derecho a excepcionar".³

Consideramos sin duda, resalta el período "extra ordinem" en cuanto a que el Juez asumió un rol muy importante, al integrarse éste como parte del Estado, dejando a un lado el carácter de arbitro o funcionario privado como era considerado en el sistema de "acciones de ley". Ahora bien, con este nuevo aposento, refleja una mayor imparcialidad hacia las partes y sobre todo una mejor impartición de justicia, facultad ésta otorgada al Estado. Por otra parte, en la última fase del "Corpus", consideramos necesario resaltar la importancia que tuvo la aparición del interrogatorio sobre el cuál versaría la declaración de los testigos, pero algo más importante, es que dicho pliego, lo conocía también la parte contraria, supuestos que se asemejan a nuestro actual Código Procesal vigente para nuestra entidad, en la que en efecto, tiene la contraria, la oportunidad de formular repreguntas y con ello buscar la idoneidad en materia de testigos.

³ Devis Echandía, Hernando, Ob. Cit. Págs. 57y58.

Por otra parte, a través de estos períodos, se tiene conocimiento de los medios de prueba, resaltando por ejemplo la testimonial, documentales, reconocimiento personal del juez, equivalente éste último a la Inspección Judicial, entre otros, y por último, finaliza el maestro Devis Echandía diciendo que:

"...ni en el más antiguo derecho romano se encuentran las nefandas consecuencias que el exagerado misticismo tuvo en la Europa cristiana, como la absurda costumbre de definir por la habilidad y la fuerza los litigios, al creerse que Dios intervenía en los casos concretos para darle el triunfo al débil que tuviera la razón, sobre el fuerte que la desconociera, en los llamados duelos judiciales y los juicios de Dios (como las pruebas del agua y del fuego), las ordallas y los juramentos expurgatorios. Si bien existió el tormento en ciertas épocas, su uso fue restringido como medio de prueba, principalmente para las declaraciones de los esclavos, y en todo caso hubo mayor moderación que en la Edad Media y parte de la llamada Edad Moderna. Podemos decir que es muy poco lo que se ha agregado en los últimos siglos a la concepción jurídica romana en esta materia. Si bien la tendencia moderna procura devolverle al juez la libertad de apreciación razonada y científica de las pruebas y darle facultades inquisitivas para

producirlas, en busca de la verdad real, tanto en el proceso civil como en el penal, como acabamos de ver ese modo de pensar fue ajeno a la tradición romana. Sólo en la utilización de los medios que la técnica moderna ha introducido en los métodos para la investigación, especialmente en el ramo penal, podemos encontrar novedades en relación con la legislación y la jurisprudencia romanas".⁴

concluimos que durante las diversas etapas de pruebas en la antigua Roma, trascienden los medios de pruebas que hemos mencionado, así también las reglas sobre la carga de la prueba, y por último la aparición de la garantía de audiencia que se le otorga al demandado, esto es, que opusiera sus defensas y excepciones.

c).-Derecho Procesal Romano.

⁴ Ibidem. Pág. 59.

Al hablar del derecho procesal romano, nos parece indispensable definir lo que es el proceso, entendiendo éste, como la serie de actos jurídicos vinculados entre sí, de tal manera que no puede existir el posterior sin el anterior, y su fin es concluir el litigio mediante una sentencia. En el presente apartado, hablaremos de conceptos y principios jurídicos que integran el trinomio procesal, en ese orden de ideas, y a ese respecto, el maestro Walter Gerhard nos comenta:

"Hablar del proceso civil romano significa dividirlo en tres estadios, ya que a lo largo de la Historia de Roma no hubo un proceso uniforme. El período preclásico (que se extiende aproximadamente hasta mediados del siglo VI a. De C.) suele asociarse con el proceso de las *legis actiones*, al que síguele luego, en el período clásico (hasta finales del siglo III de nuestra era), el proceso formulario, para desembocar finalmente en el proceso de la *cognitio*, correspondiente a la época posclásica de la decadencia del imperio. Aunque los valores intrínsecos que hacen el derecho procesal romano merecedor de nuestra admiración se hallan en la forma clásica, la que fue determinante para el desarrollo de los procesos medieval y moderno no fue esta, sino que imperó en la última etapa de la evolución de

la edad antigua, o sea, el proceso posclásico de la *cognitio*".⁵

Resulta entonces, que en la antigua Roma, destacaron tres sistemas procesales: sistema de acciones de ley, proceso formulario y proceso "cognitio", de los cuáles hemos citado y que detallaremos más adelante.

Como lo hemos venido manifestado, el Juez deja de tener el carácter de arbitro para adoptar el carácter de representante del estado con la misión de impartir justicia, a éste respecto el catedrático de la Nacional Autónoma de México José Antonio Granados, en su obra Derecho Romano I, dice:

"... Desde el momento que el estado se organiza como tal e instituye los órganos jurisdiccionales, el particular no debe hacerse justicia por su propia mano, sino que está obligado a recurrir a ellos.

El derecho romano estableció excepciones a este principio. La legítima defensa ante una agresión actual e injustificada, por ejemplo, o ante la sospecha de huida del deudor; también la defensa de la posesión y de la propiedad, admitiéndose que el propietario de una cosa que hubiese sido

⁵ Walter Gerhard, Libre Apreciación de la Prueba, Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1985. Págs. 8 y 9.

desposeído por la fuerza, a su vez la retomara violentamente, así como el propietario de un fundo pueda cortar las ramas de los árboles de un vecino que se extiendan sobre su propio terreno. En todos los demás casos es necesario acudir al órgano correspondiente.

Desde la época de Augusto existieron medidas que condenaban la justicia de propia mano; más adelante con Marco Aurelio, inclusive se estableció que quien recurriera a ella perdería el derecho que trataba de defender.⁶

Sin duda en Roma, se dieron los principios básicos del derecho procesal, a éste respecto, continua narrando el citado autor:

“El comportamiento de los litigantes frente al tribunal, los pasos que deben seguirse para lograr una sentencia, así como la organización judicial, son precisamente materia del derecho procesal, entendiendo el proceso como la solución de una controversia por un tercero —el juez—, y el procedimiento, como los pasos a dar para llegar a esa solución. Y la acción,

⁶ Granado A., José Antonio, Derecho Romano I, 1ª edición, Facultad de Derecho, UNAM, México 1993. Pág. 58.

por su parte, es la facultad que todos tenemos de acudir al tribunal para reclamar o realizar nuestros derechos.

Esta rama del derecho se denominó en Roma "Derecho de las acciones", y así la llamó Gayo en la última parte de sus Instituciones; en los términos de proceso y procedimiento que dieron lugar al calificativo de "procesal", son posteriores. Los romanos utilizaron la palabra acción para hacer referencia tanto a la disciplina que nos ocupa como al "derecho de perseguir judicialmente lo que le debe a uno", según definición de Celso (D. 44, 7, 51), y también la usaban para señalar a la pretensión del litigante que iniciaba el proceso o juicio, llamado en latín *iudicium*".

El derecho procesal fue de especial interés para los romanos, quienes con su pragmatismo característico, consideraban que mientras hubiera acción había derecho. Es importante recordar que el derecho honorario se originó precisamente en el ámbito procesal, cuando el pretor peregrino se vio impelido a conocer de las controversias que se presentaban entre extranjeros, o entre éstos y los ciudadanos. Fueron tales normas procedimentales las que dieron lugar a esa rama tan importante del sistema jurídico de Roma."⁷

⁷ Ibidem. Págs. 58 y 59.

Compartimos parcialmente el criterio del maestro de la cita, respecto de la definición de proceso y procedimiento y de la acción; ya que el proceso para nosotros, es la serie de actos vinculados entre sí de tal manera que no puede existir el posterior sin el anterior, a su vez, el procedimiento es la forma como vamos a llevar cada uno de los pasos; por otra parte, omite el jurisconsulto hablar del otro elemento del trinomio procesal, esto es la jurisdicción, entendiendo éste, como la facultad del Órgano Jurisdiccional de administrar e impartir justicia y del que mas adelante se hablará.

Al hablar del Derecho Procesal Romano, nos parece oportuno comentar acerca del origen a los principio jurídicos que hemos citado y que en certeza se encuentran respaldados en la Ley de las Doce Tablas, sin duda la base de muchos principios jurídicos, tanto sustantivo como del orden procedimental, que acontecieron en Roma, en base a ese tema, nos comenta el dogmático Oderigo N., Mariano:

"Se dicta la ley de las XII Tablas. La tarea legislativa y constructora de derecho se intensifica, y los plebeyos obtienen la igualdad con los patricios, tanto en la esfera del derecho público como privado.

De ellas derivan todas las leyes dictadas hasta Justiniano, que no hacen sino devolver sus disposiciones. Ha sido alabada justamente por lo sencilla y concisa. Rigió la vida de los patricios y los plebeyos, pero no obstante, en adelante, sé prohíbe a éstos ocupar cargos públicos y contraer matrimonio con los patricios. Pese a que se hayan inspiradas en el derecho heleno, son leyes fundamentalmente romanas."⁸

Nos parece oportuno agregar otro comentario respecto del origen de la Ley de las XII Tablas, ello nos ayudará a entender y comprender los principios jurídicos que acontecieron en la multitudada ciudad antigua.

"... en uno de los momentos más graves de las tirantes relaciones entre el patriciado y la plebe, un tribuno llamado C. Terentilio Arsa, contrariado vivamente por los exagerados abusos y soberbia del *imperium consulare*, propone la creación de un grupo compuesto por cinco varones, para que expusieran al pueblo -por escrito y de una manera precisa- las leyes que fijaran los poderes de los cónsules del imperio. Sin embargo, este proyecto fue detenido por la casta gobernante, hasta que ocho años después, aceptada la idea, se envió una delegación a Atenas, de diez

⁸ Oderigo N, Mariano, Sinopsis de Derecho Romano, 6ª edición, Editorial De Palma, Buenos Aires.1982. Págs. 13 y 14.

patricios, elegidos por las centurias, *decemviri legibus scribundis*, a fin de que estudiaran las señaladas leyes de Solón, así como las instituciones de otras ciudades griegas, y una vez que regresaron, después de cumplir su encargo, presentaron al pueblo romano el proyecto de legislación escrito en diez tablas. Sin embargo, la discusión pública de las mismas culminó cuando las diez ya consideradas se agregaron dos últimas, con lo que se integro la Ley de las XII Tablas, que fue regularmente votada y sancionada por las centurias.⁹

Sin duda, el poder absoluto recayó sobre diez magistrados elegidos de los comicios por centurias, esto es los decenviros (decem: diez; viros: varones), llamados así en el año 303 de Roma.

Por otra parte, la citada ley romana, ofrece un principio de protección al débil y limita la omnipotencia de los déspotas, al arrancar los plebeyos a los patricios la legislación de las XII Tablas, que delimitó las facultades de los antiguos magistrados patricios y orientaba así a un mejor equilibrio jurídico entre las clases sociales que integraban aquella comunidad, estableciendo un principio de certeza, dejando a un

⁹ Magallón Ibarra, José Mario, La Senda de la Jurisprudencia Romana, UNAM, México 2000. Págs. 12 y 13.

lado el sistema oral que predominantemente caracterizó a la Ciudad antigua .

Nos parece oportuno, mencionar algunos de los fragmentos de la ley en comento, misma que en cuanto a su texto completo y fiel no ha sido transmitido en forma directa, atento el hecho histórico que aconteció en Roma en el año 390 a.C., por lo que citamos solo algunos fragmentos que nos parecen de mayor importancia:

CONTENIDO DE LAS XII TABLAS.

"Según los fragmentos que quedan de los comentarios de Gayo, éste es el orden generalmente adoptado:

Tabla I: De la citación a juicio

Tabla II: De los juicios

Tabla III: De los créditos

Tabla IV: De la potestad paterna

Tabla V: de las herencias y tutelas

Tabla VI: Del dominio y la posesión

Tabla VII: De los derechos sobre edificios y heredades

Tabla VIII: De los delitos

Tabla IX: Del derecho Público

Tabla X: Del derecho Sagrado

Tablas XI y XII: Complementar a las diez primeras.

FRAGMENTOS DE LAS LEYES DE LAS XII TABLAS

Tabla I.

El que sea llamado a juicio, vaya al instante.

Si no quiere ir, tome testigos y preséntelos.

Si con astucia trata de escaparse, puede sujetarle.

Si no pudiese ir por enfermedad o por anciano, súbale en un borrico; y aunque se resistiese, no le dé mejor carruaje.

Si alguno saliese fiador por él, suéltesele.

Rico ha de ser el fiador de un rico; de un pobre cualquiera.

Si por el camino se aviniesen, sea esto válido.

No aviniéndose, se presentarán en el comicio o en el foro, y antes de medio día, perorando ambos, comenzarán el pleito.

Y se acabará al ponerse el sol.

Tabla II.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Se les cita para cierto día, y si por enfermedad, voto, ausencia por causa de la república, o por obsequiar a un huésped, tanto el juez árbitro como el reo, no pudiese éste asistir, se difiere el juicio.

El que quisiere denunciar a un testigo, ha de presentarse tres veces en el decurso de veintisiete días en su casa.

Si alguno matare al que roba de noche, sea bien muerto.

Si se cometiese el hurto de día y se le aprehendiese en el mismo acto, azótese y redúzcase a esclavitud de aquel a quien robo.

Si fuere esclavo, sea azotado y despeñado.

Si impúber, azótese a arbitrio del pretor y satisfaga el daño causado.

No se persiga al ladrón, cuando se haya convenido con el robado.

Las cosas furtivas no se prescriben nunca.

Tabla III.-

El depositario que dolosamente malversare el depósito, pague el daño doblado.

El que exigiere más usura que la onza mensual por cada cien ases, satisfaga el cuádruplo.

Los extranjeros no pueden adquirir por usucapión

Al que confesare la deuda o fuere condenado por sentencia judicial, se le dan treinta días de término para pagar.

Transcurridos, se le podrá prender y llevarle a juicio.

Si no pagare lo juzgado ni lo hiciera otro por él, tiene derecho el acreedor de ponerle preso en su casa y cargarle de cadenas y grillos, con tal de que no excedan del peso de quince libras; mas el poder aligerarte queda a su arbitrio.

El deudor así preso, viva de lo suyo, si puede; si no, el acreedor que lo tiene en prisión le dará una libra de pan por cada día: si quiere le dará más.

Si no convinieren en otra cosa, tiene el acreedor el derecho de retenerle preso hasta sesenta días, durante los cuales, por espacio de veintisiete seguidos (o por tres ferias), será llevado el pretor en los comicios y allí se pregonará la cantidad en que ha sido condenado.

Siendo muchos los acreedores hagan a los veintisiete días su cuerpo a pedazos. Si éstos fueren más o menos, háganlo sin fraude; y si quieren, vayan a venderle lejos, a la otra parte del Tíber.

Tabla IV.

Mate el padre al momento al hijo que le naciere monstruoso.

Sobre los hijos legítimos tenga el derecho de vida y muerte y facultad de venderles.

Si el padre vendiese tres veces al hijo, quede éste libre respecto de aquél.

Es legítimo el póstumo nacido a los diez meses de muerto el padre.

Tabla V.

La disposición del padre de familia sobre su patrimonio y la tutela de sus hijos sea tenida como ley.

Si muere intestado quien no tiene herederos suyos, herédele el agnado más próximo, y si agnados no tuviese tampoco, sucédante los gentiles.

Las obligaciones y créditos de la herencia se entienden divididos ipso jure entre los herederos por partes hereditarias.

Los demás bienes no se entiendan así: si place a los herederos podrán dividirse, nombrando el pretor tres jueces árbitros para verificar las divisiones.

Si el padre de familia muere intestado y deja por heredero a un hijo impúber, pase su tutela al agnado más próximo.

Póngase a cargo de los agnados y gentiles la persona y bienes del furioso o pródigo que no tengan guardador.

Tabla VI.

El propietario que obliga sus cosas o las vende, debe estar tenido a cuanto expresare.

Caso de engañar, condénesele con el doble.

El esclavo que por testamento adquiere la libertad, habiendo dado por ella alguna cosa, si fuese vendido luego, sea libre de darlo al comprador.

La cosa vendida y entregada no puede adquirirla el que compró hasta que

quede satisfecho el vendedor.

El término de la usucapión de un fundo es el de dos años. Uno sólo es suficiente para las demás cosas.

...

Tabla VII.

Si el cuadrúpedo causa daño, ofrezca su dueño la estimación, si no quiere hacerlo, entregue al cuadrúpedo a quien sufrió el detrimento.

Quien perjudicare sin derecho o por causalidad, esté tenido al resarcimiento del daño.

Tabla VIII.

Entre edificio y edificio se ha de dejar la distancia de dos pies y medio.

Se permite pactar entre sí a voluntad los árbitros colegas, siempre que no sea en contra de las leyes.

Acerca de los linderos, es incierta la ley, a ejemplo de la ática de Solón.

El espacio de cinco pies que media entre los campos no puede usucapirse.

Si litigan vecinos sobre la división de término, señalará el pretor tres jueces árbitros que diriman la controversia.

...

Tabla IX.

No se concedan privilegios.

Una vez disuelto el lazo, sean iguales el que guardó constantemente fidelidad y el agradecido.

Del Juez o del árbitro judicial que reciben dinero por la sentencia, sea la pena de muerte la condena.

No se imponga al ciudadano la pena capital, sino únicamente en los comicios mayores o centuriados.

Son de nombramiento del pueblo los cuestores parricidios que entienden en las causas capitales.

El que en la ciudad promoviese reuniones nocturnas, pague con la vida.

Sufra igual pena quien promoviese sediciones o entregase los ciudadanos a los facciosos.

TABLA X.

No se entierren ni quemem los difundos en la ciudad.

Se prohíben los funerales y lutos suntuosos.

...

Ni el sepulcro, ni su vestibulo pueden usucapirse.

TABLA XI.

Sea válido lo que mande el pueblo posteriormente.

Los patricios no pueden cazarse con los plebeyos.

Tabla XII.

Si dedicase alguno a los dioses la cosa sobre que se está litigando, pague con el doble.

Si hubiera conseguido uno la posesión con mala fe, nombrará el pretor tres jueces árbitros para el pleito y éstos le condenaran al valor doblado de los frutos.

Si el esclavo a ciencia y conocimiento del dueño cometiese un hurto, o causase un daño, sea entregado en noxa al perjudicado".¹⁰

En base a dichos fragmentos, creemos que los mismos son la base del derecho sustantivo y adjetivo, que en su momento rigió la vida de los plebeyos y los patricios, y que desde luego se ha sido adoptada según la costumbre de cada país, por lo que hace a México, dio origen a muchos principios del derecho sustantivo como de procedimiento en varias materias, principalmente la civil y penal.

SISTEMAS DE PROCEDIMIENTO.

¹⁰ Ignacio Morales, José, Derecho Romano 3ª edición, 4ª reimpresión, Editorial Trillas, México 1998. Págs. 37, 38, 39, 40, 41 y 42.

Como lo hemos venido manifestando, en la antigua Roma, se conocieron tres sistemas de procedimiento cada uno de ellos atendiendo a los diferentes períodos histórico-políticos: acciones de ley, el formulario y el extraordinario, trinomio que nos parece oportuno aterrizar, al efecto de revisar minuciosamente cada uno de ellos y por que no, atrevernos a hacer una comparación a cuál de ellas se asemeja nuestra sistema de derecho procesal mexicano, comenzamos:

"El primero, llamado sistema de acciones de ley *-legis actiones-*, probablemente se inicio durante la Monarquía, pero no quedó consagrada definitivamente sino hasta la República, por la Ley de las XII Tablas. El segundo sistema de procedimiento —creado por el pretor peregrino— fue el formulario, que coexistió por algún tiempo con el de acciones de ley. Al principio sólo lo usaron los extranjeros; más tarde, también los ciudadanos, y finalmente sustituyó al sistema de acciones de ley. Aunque nace desde la época republicana, cobro más importancia en el Principado y corresponde al derecho clásico. Estos dos primeros sistemas consagran la división del proceso en las dos fases mencionadas y a ambos se les conoce con el nombre genérico de *ordo iudiciorum privatorum* (ordenación de los juicios privados).

El último sistema fue el del procedimiento extraordinario o extraordinaria

cognitio, en donde el proceso era monofásico y la persona que conocía de la acción también conocía de todo el procedimiento hasta llegar a la sentencia.

El sistema extraordinario corresponde al Imperio Absoluto y a la fase del derecho posclásico. El nombre de extraordinario se debe a que en un principio se aplicó de forma excepcional, cuando el procedimiento formulario era todavía el sistema preponderante. También se llamó *extra ordinem*; esto es, fuera del orden por no seguir la tradicional división en dos fases de los sistemas anteriores".¹¹

Consideramos, que el Sistema Extraordinario, fue el más importante, ello sin restarle importancia a los dos primeros, en virtud de que es precisamente el Juez quien debe de conocer de los hechos constitutivos de la demanda, de la contestación de la demanda, del ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de las pruebas y en ese orden procesal emitir su juicio, esto es la sentencia.

PROCEDIMIENTO ACCIONES DE LEY

¹¹ Morineau Iduarte, Martha y Iglesias González, Ramón. Derecho Romano 4ª edición, Oxford University. Press México, S. A. De C.V., México 1999. Pág. 89.

Durante el primer período destacaron las Sigüientes cinco Acciones de Ley:

- "a).- Acción de la ley por apuesta *sacramentum*
- b).- Acción de ley por petición de un juez o de un árbitro *postulatio iudicis*
- c).- Acción de ley por requerimiento *condictio*.
- d).- Acción de la ley de aprehensión corporal *manus Ingetio*.
- e).- Acción de la ley de toma de prenda o embargo *pignoris capio*.

Tenemos así cinco acciones de ley: tres declarativas, y dos ejecutivas. En todas ellas el particular acudía al magistrado para pedir justicia, salvo en una de las ejecutivas, en donde este trámite no era necesario.

Las acciones declarativas son: la acción de ley por apuesta - sacramentum-; la acción de juez o de un árbitro, - *postulatio iudicis*-, y la acción de ley por requerimiento - *condictio* -. Las ejecutivas: la de aprehensión corporal - *manus iniectio* -, y la de toma de prenda a embargo - *pignoris capio*".¹²

¹² Ibidem. Pág. 90.

Las acciones de ley subsistieron hasta la expedición de la ley Aebutia, aproximadamente entre los años 577 a 583 de la historia de Roma. Este período de las acciones de ley se caracteriza porque la acción de ley era un procedimiento solemne, formalista de carácter aristocrático, mediante el cuál se pretendía impartir justicia, debiendo destacar que las pruebas sobre cuáles versaban las acciones de ley, era la Confesional y la Testimonial, según se desprende del texto mismo de las Doce tablas.

PROCEDIMIENTO FORMULARIO

A medida que pasa el tiempo, aspiran las costumbres de los romanos a un mejor sistema procesal, surge así el procedimiento formulario, dejando a un lado el sistema que le precedió :

"El procedimiento de las acciones de ley fue suficiente para un pueblo

sin grandes complicaciones procesales, pero a medida que se desarrolla el espíritu jurídico del romano, se perciben con mayor claridad los defectos de que aquél adolecía. Debemos tener en cuenta que por un lado resultaba difícil aprender de memoria las declaraciones solemnes; por otro lado, se estaba sujeto totalmente a la memoria y buena fe de los testigos que intervenían en la controversia. Así las cosas, se vio en la necesidad de fincar el procedimiento sobre la base de documentos, los cuáles deberían ser elaborados por un magistrado, o bien bajo su control: Estas circunstancias y el hecho de que las acciones de la ley sólo podían aplicarse entre ciudadanos romanos, y nunca ser utilizadas en problemas existentes entre éstos y el pretor peregrino, o entre peregrinos, trajeron como consecuencia que precisamente el pretor peregrino fuese implantando un nuevo sistema para estar así en posibilidad de impartir justicia, sistema que si bien en un principio fue la excepción –ya que se utilizaba solamente en los juicios llevados en su tribunal-, con el tiempo se convirtió en la regla y se aplicó en todas las controversias también por el pretor urbano. Así por disposición de la *Ley Aebutia* del año 150 a. C., se dejan a los litigantes en la libertad de elegir entre este nuevo procedimiento, y el de las acciones de ley hasta que, finalmente, una *ley Julia iudiciaria*, de la época de Augusto, abolió el derecho de opción e impuso como único al procedimiento formulario.

El pretor peregrino ayudaba a los litigantes a redactar un pequeño texto llamado fórmula en el cual se reunían los antecedentes y pretensiones de las partes y que sirviera para que el juez tuviera una visión completa del problema existente.

El pretor poco a poco fue creando modelos de textos apropiados a los diversos tipos de juicio, modelos que daban a conocer al iniciarse en su cargo como funcionario.

Por otro lado, cabe hacer notar que este nuevo procedimiento seguía estando dividido en dos fases; la fase *in jure*, en la cual se redactaba y aceptaba la fórmula y la fase *apud iudicem*, que se desarrollaba ante el juez.

A. Fase "in jure"

a. La fórmula

Es mediante la aceptación de este documento redactado por las partes, que se le confiere al juez la facultad de absolver o condenar al demandado. Debemos tener en cuenta que lo primero que aparece en toda fórmula es la designación del juez que se hará cargo del litigio; independientemente de esta generalidad, toda fórmula debe contener cuatro

partes: la *demonstratio*, la *intentio*, la *condemnatio* y la *adiudicatio*".

La *demonstratio* consiste en una exposición de los hechos y señala la causa por la cual se lleva acabo el litigio.

En la *intentio* se indica la pretensión del demandante o actor, esto es, la cuestión misma en que se basa el proceso.

La *intentio* puede ser certa o incerta; será certa cuando el objeto del litigio esté perfectamente determinado, en incierta cuando éste es indeterminado y su determinación se deja a criterio del juez.

Ella es, en resumen, la parte más importante de la fórmula.

En la *condemnatio* la fórmula le confiere al juez la facultad de absolver o condenar al demandado.

La *adiudicatio* faculta a dicho juez a adjudicar total o parcialmente el objeto del litigio, esta parte de la fórmula sólo existirá en aquellos casos en los que se ejerce una acción divisoria.

Independientemente de las partes señaladas, toda fórmula puede contener una serie de objeciones o aclaraciones que permitan al magistrado adaptar los términos de aquélla a las exigencias del actor y del demandado.

b. La litis contestatio

La *litis contestatio* es el último acto llevado ante el magistrado; con él se termina la primera fase del procedimiento, la fase *in iure*. En otras

palabras, a partir de este momento el proceso está completamente entablado: es entonces la *litis contestatio* la piedra angular del proceso.

B. Fase "apud iudicem"

Es la segunda fase del proceso, que se desarrolla ante un juez. Fundamentalmente siguió siendo igual que en las etapas de las acciones de la ley; pero el juez se basa primero en la fórmula y en las pruebas y alegatos de las partes, como es lógico suponer, el uso de la escritura permite la aportación de documentos como medios probatorios. Además, no será preciso que la sentencia se dicte antes de la puesta del sol; el juez dispone de plazos más amplios, según las circunstancias. Así por ejemplo, si el proceso es entre romanos y se ha designado un solo juez, el plazo máximo entre las *litis contestatio* y la sentencia será de dieciocho meses, mientras que, si el proceso se lleva a cabo ante los *recuperatores*, será necesario que la sentencia se dicte mientras el pretor permanezca en sus funciones, es decir en el plazo de un año".¹³

Es precisamente en éste período, en donde se aprecia mejor la intervención de varias figuras jurídicas del orden adjetivo, se da a través de la fórmula, los antecedentes de lo que hoy día señala el

¹³ Ibidem. Págs. 93, 94, 95 y 96.

artículo 589 del Código Procesal del Estado de México y su correlativo en el Distrito Federal, relativo a los requisitos que toda demanda debe contener como requisito sine quanón, empero, destaca en éste apartado procesal formulario la aportación de documentos como medios de pruebas, por permitirlo así éste procedimiento predominantemente escrito. Creemos que para obviar tiempo en cuanto a la impartición de justicia en este episodio, fue innecesario dividir el procedimiento en sus dos fases, ya que pensamos que quién conoció la fórmula, es precisamente quien debió emitir el juicio, claro sin restarle importancia a tal división, que sin duda creemos, son los orígenes de la apelación, esto es, de la segunda instancia.

PROCEDIMIENTO EXTRAORDINARIO

Por último veremos, las características del procedimiento "extra ordinem", precisamente es en éste donde creemos se dan las bases del derecho procesal, a éste respecto, continua diciendo el autor de la cita:

"No obstante, este sistema apareció en una época más temprana y convivió con el procedimiento formulario, de igual manera que éste lo

había hecho, durante algún tiempo, con el procedimiento de acciones de ley. Se aplicaba en casos de excepción, esto es, de forma extraordinaria, para resolver controversias que se suscitaban en relación con instituciones de nueva creación, y también se introdujo y fue aceptado en la práctica judicial de las provincias.

En los primeros años del principado de la administración de justicia siguió en manos de los magistrados, pero de manera paralela apareció la justicia imperial encargada a jueces funcionarios, servidores del Estado y dependientes del emperador, que poco a poco reemplazaron a los antiguos órganos jurisdiccionales.

La justicia imperial se inclinó por el sistema extraordinario, que finalmente sustituyó las fórmulas y con Diocleciano, a partir del siglo III, quedó como único sistema de procedimiento, al convertirse, a pesar de su nombre, en el sistema que durante mayor tiempo estuvo en vigor.

Características generales del procedimiento extraordinario

- a. El proceso es monofásico. Ya no encontramos la división en dos fases —"in jure" y "apud iudicem"—, sino que la persona que conoce la acción es la misma que conoce de todo el procedimiento y dicta la sentencia. Esta persona es el juez funcionario en quien se reúnen las funciones que antes estaban distribuidas entre el magistrado y el juez privado, y así, tiene tanto la facultad de otorgar o denegar la acción y fijar los términos del

proceso – *jurisdictio*-, como la facultad de dictar sentencia – *iudicatio*-.

- b. Se produce un viraje de lo privado a lo público. La jurisdicción es una función realizada por el Estado, y las partes en el proceso están supeditadas a la autoridad del juez.
- c. El procedimiento es escrito, pero la fórmula desaparece.
- d. Desaparecen también los efectos de la *litis contestatio* que surgen de la aceptación de la fórmula.
- e. La *litis contestatio* del procedimiento extraordinario sólo señalaba un momento procesal determinado: aquel en que las partes sostenían el primer debate contradictorio en el que el actor exponía sus pretensiones y el demandado su defensa. A partir de este momento se contaba el plazo de tres años de duración máxima del proceso.
- f. Se admite la contrademanda o reconvencción, en virtud de la cual la sentencia puede contener también la condena del actor.
- g. La condena ya no es forzosamente pecuniaria, pudiendo recaer sobre una cosa determinada.
- h. Aparece la apelación como recurso en contra de la sentencia. En ella, un juez superior conoce del asunto y puede revocar, confirmar o modificar la sentencia primera. Aunque puede haber antecedentes de la apelación en el procedimiento formulario, éstos serían excepcionales, ya que al no existir una organización jerárquica de la judicatura, no había tampoco un juez superior al juez privado y, además, por considerarse que la sentencia de

éste era inapelable, siendo la opinión de un particular a la que las partes se sometían voluntariamente.

Desarrollo del proceso.

- a. Notificación *litis denuntiatio*, hecha a petición del actor, por un empleado del juzgado, quien le presentaba la demanda *libellus conventionis* al demandado.
- b. Contestación del demandado *libellus contradictionis*, también efectuada a través del empleado judicial.
- c. Litis contestatio, en la que las partes exponían sus argumentos.
- d. Procedimiento probatorio (subrayado nuestro), en el que se ofrecían, desahogaban y valoraban las pruebas; entre éstas, la más importante era la testimonial, la documental y la pericial... " ¹⁴

Es precisamente en este período, donde se ven reflejadas de

¹⁴ Ibidem. Págs. 99y 100.

manera mas precisa los principios que regulan nuestro sistema procesal mexicano, tales y como un proceso monofásico, procedimiento predominantemente escrito, la reconvención, apelación, así como también la importancia que tuvo la prueba testimonial y la documental, ello sin antes dar mérito a los sistemas de procedimiento llamados ordenación de los juicios privados. Creemos que lo más importante de este procedimiento, como ya lo hemos manifestado, sin involucrarnos a la forma de gobierno que en ese tiempo imperó en Roma, lo constituye la elevación de orden público que se da a la impartición de justicia, misma que estaba encomendada a juez privado o arbitro, con ellos acertamos al decir que la jurisdicción está encomendada al Estado y no al particular, pues ello justificaría aún mas las arbitrariedades que se siguen dando en nuestro sistema procesal mexicano.

APRECIACIÓN Y VALORIZACIÓN DE LAS PRUEBAS

Como ya quedó dicho, es precisamente al Juez quien conoce de la acción, del procedimiento y de dictar sentencia, en éste proceso monofásico tiene el atributo de tener jurisdicción, dejando a un lado las

fases "in jure" y "apud iudicem".

Tomando en cuenta el tema de nuestra tesis, nos parece oportuno hablar acerca del sistema de pruebas y un poco más de la apreciación y valorización de pruebas que operaron en la comunidad romana, a éste respecto, los coautores Ramos J. Y Arias J. opinan:

"En materia de prueba, respecto de cuya carga rige siempre el principio *incumbit probatio qui dicit, non qui negat*, aparecen en esa época una serie de normas que implantan, en oposición aquella libertad de apreciación por el *iudex* que caracterizaba el procedimiento formulario, el principio de la prueba reglada. El juez-funcionario tiene que atenerse a las referidas normas, las cuales dan más valor a unos medios de prueba que a otros. Y cuando sobre un hecho se aporten pruebas de éstas, a las que la ley otorga dicho preferente valor, tendrá que dar tal hecho por probado, cualquiera que sea la convicción íntima que otras pruebas contrarias, pero a las que la ley señala categoría inferior, pudieran producirle.

En general, el criterio dominante inspirador de la prueba reglada lo constituye una desconfianza hacia la testifical y la consiguiente preferencia por la prueba escrita, criterio que se fue acentuando con la influencia oriental.

Aun considerada en sí, sin comparación con la prueba documental, se dieron ciertas normas reglamentando la testifical. Así por ejemplo, se declaró ineficaz la de un solo testigo, lo mismo que la que resultaba del testimonio de judíos y herejes en contra de litigantes ortodoxos *sive utraque pars orthodoxa sit, sive altera*; se tuvo en cuenta el rango social de los testigos; se les obligó a reforzar sus declaraciones con juramento, y se prescribió la tortura para los testigos sospechosos.¹⁵

Prevaleció en Roma un sistema de apreciación y valoración de prueba reglada, sistema que a nuestro parecer no compagina con nuestra legislación procesal, atento a lo que hemos manifestado a lo largo del presente capítulo, pues si bien se encuentran reguladas en nuestra legislación adjetival, los medios de valuación de la prueba, el juzgador o juez –funcionario, como se le denominó al resolutor en la última etapa de Roma, tiene un criterio de libertad para darle el valor que mejor crea en derecho le corresponda, y que en primera instancia no se puede apreciar que tan acertado es ese criterio, sino que será

¹⁵ Ramos J., Arias y Arias J. A., Bonet, Derecho Romano, Tomo I, 15ª edición Editorial Revista de derecho privado, Madrid 1976. Págs. 208 y 209.

después a través de otras vías, donde pueda hablarse de un sistema regulador de la prueba, esto es, que a través de otras instancias se atinará que medio de prueba era el idóneo para acreditar sea los extremos de la acción u excepción.

El derecho Romano clásico, no nos presentaba un sistema de pruebas tasadas, ni un sistema libre, sino una mezcla de ambos principios, de esta manera vemos que la prueba testimonial era siempre inferior a la Documental Pública; pero que, en la mayoría de los casos se dejaba el valor de las pruebas a la libre apreciación del juez, sin que éste tuviera obligación de observar cierta jerarquía entre ellas, apoya el siguiente criterio, lo manifestado por el maestro Flores Barraza:

"El sistema probatorio romano tenía las siguientes características:

Criterio de libre apreciación del juzgador.

Criterio tasado (medido) de pruebas, a la par con el anterior, y bajo requisitos y formalidades que la ley les otorgaba a las probanzas un valor determinado."¹⁶

¹⁶ Flores Barraza, Francisco Eusebio, *Prontuario General de Derecho Romano*, 1ª edición, Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1991. Pág. 193.

También nos parece acertado, comentar brevemente sobre los medios de prueba más importante que conoció el derecho procesal Romano, siendo las siguientes:

"Los dos principales modos de prueba son la escrita y la testimonial, siendo ésta la más usual en un principio. La prueba escrita recibe el nombre de *instrumenta privata* cuando proviene de documentos redactados por los particulares. A finales de la época clásica los particulares adoptaron la costumbre de redactar sus convenios utilizando los servicios de oficiales públicos llamados *tabelliones*, desde entonces se distinguieron los *instrumenta privata* y los *instrumenta publica*. Además de la prueba escrita y de la testimonial, los romanos admitieron como medio de prueba la confesión, el juramento y las presunciones."¹⁷

Si bien se habla ya de la prueba confesional, no menos cierto es, que en dicha época, la confesional prueba relacionada con nuestra tema de tesis, no fue considerada como la aprendimos en la escuela

¹⁷ Bravo González, Agustín y Bravo Valdés Beatriz. Derecho Romano I, 15ª. Edición, Editorial Porrúa, México 1991. Pág. 293

de derecho "reina de las pruebas", ya que en un principio y por mucho tiempo la prueba que imperó en la comunidad romana lo fue la testimonial, misma que a su tiempo, tuvo por merito la desconfianza; así pues, dicho medio probatorio tuvo que perfeccionarse al grado que se declaró ineficaz el testimonio de una sola persona e incluso se les llegó a reforzar sus declaraciones con juramento, constituyendo esto último, el principio, que reza, la protesta bajo de decir verdad, del que se encuentra inspirada nuestra legislación procesal, al apercibir al testigo al intervenir en una actuación judicial, de conducirse con verdad y advertirlo de la pena en que incurre el que se produce con falsedad.

Ahora bien, antes de declararse cerrada la instrucción, y de que se turnen los autos para proyecto de resolución, las partes tienen el derecho a presentar su alegatos, así también los romanos lo hacían:

"Después del desahogo de las pruebas, las partes presentaban oralmente sus alegatos, dando su opinión sobre el resultado del procedimiento probatorio, criticando las pruebas aportadas por la parte contraria. Tales alegatos podían ser de gran importancia para el Juez; pues aunque subjetivos, teñidos de interés propio y de pasión con el propio interés hacía muchas veces clarividente y permitían descubrir fallas en la posición

del adversario, que el Juez por sí sólo no encontraría luego, este, dictaba de viva voz la sentencia. Por el principio de la congruencia, debía tomar una de estas dos posiciones: conceder al actor exactamente lo que había pedido ó absolver al demandado. La sentencia debía de ser motivada, para disminuir el peligro de corrupción, pacificar la tarea eventual Juez de la segunda instancia (en el sistema extraordinario), y reducir las dudas respecto de la interpretación. En lugar de dictar una sentencia el juez podía declarar que no comprendía en que sentido debía dictarse, en cuyo caso las partes podía recurrir al pretor, para solicitar un nuevo iudex. La sentencia, una vez pasado el término de su impugnación, se consideraba expresión de la verdad legal (aunque no siempre de la verdad real), esta ficción era necesaria por razones de economía procesal (para evitarse una eterna repetición de los litigios sobre una misma controversia); además, sin tal ficción, la sentencia hubiera sido meramente platónica, un simple consejo. La seguridad jurídica exigía (y todavía lo exige), recurrir al principio de que la sentencia contuviera una verdad indiscutible cuando ya no pudiera impugnarse." ¹⁸

¹⁸ Ortolan, M., Historia del Derecho Romano, Libreria Plou, 12ª edición, Tomo I, París 1883. Pág. 75.

Como podemos observar en la antigua Roma, los alegatos, si constituyeron importancia alguna para influir en el animo del juzgador al emitir su resolución, a diferencia de nuestro derecho procesal mexicano y del que nos atrevemos a decir, que sabido es en la praxis, en nada influye el animo del Juez para dictar su sentencia.

Por lo expuesto a lo largo del presente capítulo, concluimos, que si bien el objeto de nuestro tema de tesis encaminado éste a la prueba confesional, fue menester hacer un breviario histórico de los antecedentes y medios de la prueba, tal y como lo vimos en el presente capítulo, no dejando duda de sus raíces en la antigua Roma, relatos, que nos servirán para comprender mejor nuestra legislación respecto a éste tema y así tener una visión de lo que es la prueba, medios de prueba y más adelante respecto al ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de la prueba, haciendo énfasis a la interpretación del artículo 289 del Código Adjetivo de la materia que nos ocupa.

B.-CAPÍTULO SEGUNDO

DEL PROCESO Y DE LA PRUEBA EN MATERIA CIVIL

- a).- Definición de Proceso**
- b).- De la Trilogía Procesal**
- c).- Etapas en que se divide el Proceso**
- d).- Definición de Prueba**
- e).- Principios generales de la Prueba**
- f).- Medios de prueba**

a).- Definición de Proceso

Antes de hablar de lo que es la prueba , debemos tener en cuenta que para que esta pueda ser tomada en consideración en un procedimiento judicial y alcance su concretización, esto es, que se le pueda dar valor alguno e influya lógicamente en el ánimo del juzgador, es precisamente a través de un procedimiento de citada naturaleza, sin importar de que índole sea; es por ello, creemos oportuno, tocar algunos aspectos de la teoría general del proceso, ello nos conducirá sin duda, a conocer más principios rectores de la prueba confesional, así como saber en que momento procesal debe ofrecerse dicha probanza en el Estado de México, con dicho preámbulo, no restamos importancia a los demás temas relacionados con el Derecho Procesal, y que sin duda han sido importantes en nuestro sistema de derecho procesal mexicano.

Citaremos algunas definiciones del proceso a cargo de algunos juristas nacionales y extranjeros, al término de ello, concluiremos cuál de ellas consideramos más pertinente para adoptar a nuestro criterio.

Define el maestro Cipriano Gómez Lara al proceso como el:

"Conjunto complejo de actos del Estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación sustancial, actos todos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo..."

Creemos que el concepto de proceso es el resultado de una verdadera suma procesal, la cual nos atrevemos a esquematizar mediante la siguiente fórmula:

$$A + J + \text{a terceros} = P$$

La anterior fórmula comprende para nosotros la suma procesal, y significaría que la Acción, más la Jurisdicción, más la calidad de terceros, nos da como resultado el Proceso. En realidad el proceso jurisdiccional no es sino ese conjunto complejo de actos del Estado, de las partes y de los terceros ajenos a la relación sustancial. Los actos del Estado son ejercicio de jurisdicción; los actos de las partes interesadas son acción, en el sentido de la doble pertenencia de la misma, es decir, la acción entendida como la actividad realizada por el actor y el demandado; y finalmente, los actos de los terceros, que son actos de auxilio al juzgador o a las partes y que

convergen, junto con la jurisdicción y junto con la acción, dentro del mismo proceso para llegar al fin lógico y normal de éste: la sentencia...¹⁹

Proceso para Luis Dorante Tamayo:

"es el conjunto de actos jurídicos, relacionados entre sí, que se realizan ante o por un órgano jurisdiccional, con el fin de resolver un litigio."²⁰

Por su parte el maestro Alberto Montón Redondo, lo define como

el:

"Conjunto de etapas o períodos a través de los que formalmente se desarrollan todas las actividades precisas tanto del Juez como de las partes, para el desarrollo de la función jurisdiccional. Su objeto lo constituyen pues, las pretensiones de las partes en el litigio, hacen valer (Ver el epígrafe: Acción y Pretensión) y sobre las que el Juez ha de pronunciarse con el alcance y límite marcados por aquellas; su finalidad la consecución de una

¹⁹ Gómez Lara, Cipriano, Teoría General del Proceso 9ª. Edición, Harla, México, 1996. Pág. 95.

²⁰ Domantes Tamayo, Luis, Teoría del Proceso 15ª Edición, Porrúa, México 1997. Pág. 225.

resolución formal, continente del juicio jurisdiccional sobre la cuestión controvertida."²¹

A su vez el doctrinario Rafael de Piña en su diccionario de Derecho puntualiza que proceso es el:

"conjunto de actos regulados por la ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación judicial del derecho objetivo y la satisfacción consiguiente del interés legalmente tutelado en el caso concreto mediante una decisión de juez competente."²²

Por último opina el maestro Carlos Arellano García, que proceso es:

"el cúmulo de actos regulados normativamente, de los sujetos que intervienen ante un órgano del Estado, con facultades jurisdiccionales, para

²¹ Montón Redondo, Alberto, *Iniciación al Estudio del Derecho Procesal*, Ediciones Universidad Salamanca, Salamanca, España 1987. Pág. 66.

²² Arellano García, Carlos, *Teoría General del Proceso* 6ª Edición, Porrúa, México 1997. Pág.6

que se apliquen las normas jurídicas a la solución de la controversia o controversias planteadas.²³

De las citadas definiciones, concluimos que en las mismas se encuentran dos elementos de suma importancia como lo es la acción y la Jurisdicción que junto con el proceso forman lo que conocemos como el trinomio procesal y del que en el siguiente punto hablaremos.

Consideramos que la definición más acertada y amplia, es la que realiza el maestro Cipriano Gómez Lara, porque en dicha definición precisa bien éstos elementos (acción y jurisdicción), más sin embargo, no estamos de acuerdo en la forma que manifiesta se plasma la Acción, tomando en cuenta que no necesariamente los actos de las partes interesadas son acción, pues, si así fuera se estaría hablando de un proceso unilateral ejemplo de ello lo constituyen: la información ad-perpétuam, en fin, toda clase de juicios que tengan el carácter de jurisdicción voluntaria; y por el contrario, en juicio de cualquier naturaleza civil, encontramos que a una acción corresponde una excepción, entonces el demandado, tratará de demostrar los extremos

²³ Ibidem.

de sus excepciones y al actor los extremos de su acción, por lo que ésta última va paralelamente encaminada con la excepción desde nuestro punto de vista, en ese sentido, varios procesalistas en la práctica dicen que a toda acción corresponde una excepción, atento a éste principio, nos atrevemos a ilustrar la siguiente fórmula $A-E + J + a \text{ terceros} = P$, fórmula que sigue teniendo el mismo significado que ilustra el autor de la cita, sólo que al lado de la acción aparece paralelamente un excepción, como en la mayoría de los juicios acontece, salvo en los procedimientos que se advierte lo contrario y que ya hemos dicho con anterioridad.

Concluimos pues, que el proceso es el conjunto de actos jurídicos concretados para la resolución de un conflicto y por el contrario el procedimiento es la forma diversa de llevar un proceso, que pueden ser muchos, ejem: procedimiento laboral, procedimiento agrario, procedimiento administrativo, procedimiento civil, etc.

b).- Trilogía Procesal

Dentro de la trilogía procesal, encontramos los elementos de

proceso, jurisdicción y acción, del primero de ellos ya lo hemos definido en el punto que antecede, por lo que en este apartado, hablaremos acerca de los dos últimos, citando para ello la opinión de algunos juristas:

JURISDICCIÓN

Para el jurisconsulto Alberto Montón, la jurisdicción:

"Es un poder del Estado, atributo de su soberanía que se manifiesta en el ejercicio de la función de juzgar (y en su caso ejecutar lo juzgado), aplicando la voluntad abstracta de la ley a controversias jurídicas concretas, función llevada a cabo mediante el desarrollo de una actividad cognoscitiva suficiente, se materializa en una resolución formal fundada, justa, legal y libre cuya efectividad queda garantizada por la posible mediación de actividades cautelares y ejecutivas, y cuya eficacia se basa en su irrevocabilidad; atribuida con carácter exclusivo y excluyente a los Jueces y Tribunales, instituidos y regulados por el Estado mismo, sin más sometimiento en su organización y actuación que la ley y la Constitución; independientemente y responsables de su conducta."²⁴

²⁴ Montón Redondo, Alberto, Ob. Cit. Pág.61.

Por su parte Francesco Carnelutti, narra:

"Hemos dicho que en un tiempo no se hablaba de proceso sino de *iudicium* el *iudex dicebat ius*. Prescindamos ahora del significado preciso de *iurisdictio*. Ciertamente, según el derecho romano, por lo menos en las primeras fases, el Juez tenía una posición mucho mas elevada de la que tiene hoy, en el sentido de que era mucho menos intensa y menos extensa su sujeción al legislador. Sin embargo existían también leyes entonces; y cuando existían, el juicio del juez estaba vinculada a ellas... Resulta de ello que lo que la ley declara es que un deber puede existir, pero no que existe; y esto no es todavía *dicere ius*, porque *ex facto oritur ius*, el derecho nace del hecho y el hecho no es un posible sino un existente. En otros términos, el mandato, para ser mandato, debe ser concreto, no abstracto; no hipotético sino actual. He aquí porqué el *ius* en rigor, no es *dictum* hasta tanto el juez, establecía la certeza del hecho y su conformidad con la hipótesis legal, no lo declara.

No basta. El *ius* no es *ius* si no reacciona contra la *iniuria*. El derecho inepto para la guerra, tímido, no es derecho. ¿Y si quien tiene del deber no obedece? Veremos que la reacción del derecho a la violación se resuelve ante todo en le pronunciamiento de nuevos mandatos. También este

pronunciamento está comprendido en el *diciere uis*: la *dictio* no es completa si tiende sólo a prescribir lo que debe ser sin tratar de convertir el deber ser en existencia cuando el precepto no es suficiente a tal fin. En suma, establecer el orden no es posible sin restablecerlo cuando el orden ha sido violado."²⁵

Por último, acierta el procesalista Cipriano Gómez Lara al decir que Jurisdicción es:

"Una función soberana del Estado, realizada a través de una serie de actos que están proyectados o encaminados a la solución de un litigio o controversia, mediante la aplicación de una ley general a ese caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo.

"Es conveniente, por otro lado, dejar asentado que la jurisdicción está comprendida dentro del proceso, porque no puede haber proceso sin jurisdicción, como no puede haber jurisdicción sin acción. A la jurisdicción y acción, no se les puede pensar la una sin la otra, porque la acción aislada no puede darse y la jurisdicción no se concibe sino en virtud del acto provocatorio de la misma que es precisamente la acción."²⁶

²⁵ Carmelutti, Francesco (traducción de Santiago Sentis Melendo), Derecho y Proceso, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires 1971. Págs. 22 y 23.

²⁶ Gómez, Lara, Cipriano, Ob. Cit. Pág. 87

En base a los conceptos citados, resumimos, que la jurisdicción , es la función del Órgano Jurisdiccional, en el sentido de aplicar el derecho, visto de otra forma, consiste en la potestad que disfrutaban los jueces para conocer de los asuntos civiles o criminales o de otra índole, decidirlos y sentenciarlos con arreglo a las leyes, en ese orden de ideas, es precisamente a través de la sentencia donde recae la potestad del Estado, siendo ésta última (sentencia) la representación legal de la resolución del juez. Por último, también definimos a la jurisdicción como la facultad que tiene el órgano jurisdiccional para administrar justicia.

De tal conclusión se advierte que la jurisdicción comprende dos elementos a saber: una facultad declarativa, que va ser aquella de la cuál goza el órgano Jurisdiccional en la aplicación de la ley, y está reservada exclusivamente a la autoridad judicial y se ejercita en su integridad al momento de pronunciar sentencia. El pleno ejercicio de esta facultad supone necesariamente la existencia de un juicio previo sujeto a las normas legales, y solamente los Tribunales están facultados para hacer tales declaraciones e imponer las penas o

medidas que correspondan, de ahí la frase que muchos litigantes utilizan en sus libelos "...por lo que ese H. Tribunal con plenitud de jurisdicción, deberá resolver..."; también se da una facultad de imperio, consistente ésta, en la facultad ejecutiva de ordenar, usar la coerción y tomar las medidas necesarias para hacer que se cumplan las determinaciones judiciales.

Por último, nos parece oportuno mencionar que en México, existen tres tipos de jurisdicción a saber: la común o local, la federal y la militar.

ACCIÓN

Ahora hablaremos de la acción, como último elemento de la trilogía procesal, a éste respecto, nos comento el maestro Cipriano Gómez Lara:

"Entendemos por acción el derecho, la potestad, la facultad o actividad, mediante la cual un sujeto de derecho provoca la función jurisdiccional."²⁷

²⁷ Ibidem. Pág. 85.

Por su parte el maestro Alberto Montón, nos dice que:

"En primer lugar hay que considerar que el concepto de acción es unitario; unitario en el sentido de que no hay tantas acciones como derechos, ni acciones civiles o penales. Existe el derecho de acción, de naturaleza, conforme se decía en su momento, constitucional, y que se traduce en el derecho de las personas que reúnan determinados requisitos de capacidad de poderse dirigir a los órganos jurisdiccionales del Estado, solicitando su puesta en actividad (o su tutela, si se prefiere así). Ahora bien, si queremos que el derecho de acción sea satisfecho, entendiendo con ello que se abra un proceso como consecuencia de su ejercicio, habremos de tener en consideración la relación o situación jurídica de la que deriva una controversia para conocer, si en aquel supuesto concreto, podemos acudir a la vía jurisdiccional para su resolución. Esto es una consecuencia del hecho de que en el terreno civil existan algunos supuestos concretos en los que la vía jurisdiccional no es posible para la resolución de los posibles conflictos que en torno a ellos pueden plantearse; problema que, sin embargo, no se plantea en el terreno penal, desde el momento en que la única vía a través de la que puede imponerse una sanción de estas características es,

precisamente, la jurisdiccional...²⁸

De tales definiciones concluimos, que la acción es el derecho que tiene un ente de provocar al Órgano Jurisdiccional.

Una vez analizadas los conceptos de la trilogía procesal, es claro y evidente que existen otros conceptos que son de suma importancia para el proceso, como lo es el litigio, la pretensión, los procedimientos, la instancia, la autotutela, entre otros. Conceptos que tienen íntima relación con el proceso y con los fenómenos procesales, y que desde luego no restamos mérito alguno, empero, no podemos mencionarlos como conceptos fundamentales del derecho procesal.

c).- Etapas en que se divide el proceso

Ya hemos dicho que proceso es el conjunto de actos jurídicos encaminado a las partes y que tienen por objeto común que se emita una sentencia, es así, que en determinada etapa procesal, y a través de un acto jurídico, las partes indistintamente ofrecen sus pruebas, como

²⁸ Montón Redondo, Alberto. Ob. Cit. Pág. 151

en su momento lo veremos y en especial la confesional, materia de nuestra tema de tesis, es por lo que nos parece oportuno, citar algunas doctrinas que hablan al respecto, en ese orden, el maestro mexicano Eduardo Pallares opina:

"Son las partes que en lógica o jurídicamente se desarrolla el procedimiento desde que se inicia hasta que se llega a su fin para que alcance su objeto normal, que es la terminación del litigio.

Mencionaremos la división de fases desde el punto de vista lógico y jurídico, por considerarlas de suma importancia, indica el maestro Pallares que son las siguientes:

Desde el punto de vista Lógico:

- a) La inicial en que las partes determinan las cuestiones litigiosas que ha de resolver el juez en la sentencia definitiva;
- b) Los procedimientos relativos a las pruebas y alegaciones que rinden y producen los litigantes, a fin de dar al juez el material suficiente para que pueda resolver el litigio;
- c) La sentencia definitiva en la que se decidan las cuestiones litigiosas, y en

su caso, la ejecución de la misma.

Desde el punto de vista jurídico:

1 La inicial introductiva, en la cual se plantean, mediante los escritos de la demanda, contestación, réplica y dúplica, las cuestiones de hechos y de derecho materia del juicio:

2 El período de ofrecimiento de pruebas;

3 El período de admisión y revisión de pruebas;

4 El período de alegatos y pronunciamiento de la sentencia;

5 La vía de apremio o sea la concerniente a la ejecución de la sentencia

Termina concluyendo el maestro de Eduardo diciendo que:

...también se consideran como fases del procedimiento, los diversos ciclos del proceso que como partes constitutivas integran éste, se pueden distinguir las siguientes: primera y segunda instancia en los juicios que las tienen"²⁹

²⁹ Arellano García, Carlos, Ob. Cit. Pág. 17

Compartimos la clasificación que desde el punto de vista jurídico, realiza el maestro Pallares, y la resumimos en tres fases: la postulatoria, la probatoria y la conclusiva; sin embargo, creemos que a ésta clasificación debería agregársele otro inciso o número que hable acerca los recursos de impugnación en contra de la sentencia definitiva, como lo es el de apelación, e incluso el juicio de amparo.

por último señala el maestro Carlos Arellano García, que:

"Dentro del proceso hay una multiplicidad de actos jurídicos, de hechos jurídicos y de actos materiales. Un acto jurídico podría ser una resolución judicial. Un hecho jurídico el extravío del expediente y un acto material, sería colocar el expediente en el archivo, "en su letra", como se denomina al acto material de archivarlo transitoriamente para su fácil localización en la letra del alfabeto en la que le corresponde según la inicial del apellido de la parte actora.

Esa cauda de los actos jurídicos, de hechos jurídicos y de actos materiales, según el grado de evolución del expediente correspondiente al proceso de que se trate, pueden clasificarse en varias fases, etapas o periodos."³⁰

Estamos de acuerdo con el intelectual de Arellano García, que en el proceso existen actos materiales, hechos y actos jurídicos, haciendo una pequeña comparación por lo que hace al ejemplo que refiere el autor de la cita de acto material, ya que en los tribunales judiciales del Estado de México, el acto de archivar un expediente para su fácil localización no es "en su letra", sino a través del número que se le asigna en la Oficialía de Partes Común.

³⁰ Ibidem. Págs. 16 y 17

Tomando en cuenta la relación que infiere el autor de la cita acerca de la multiplicidad de actos que surgen en el proceso, nos parece pertinente definir al hecho y acto jurídico: entendiéndolo al primero como, aquellos en los que interviene la voluntad de un ente de derecho y cuando a ésta voluntad, se le une la intención de crear, modificar, transferir o extinguir consecuencias de derecho, estamos en la presencia de un acto jurídico. En otras palabras, no se requiere simplemente la voluntad para realizar el hecho, sino además se requiere también la intención de que surjan derechos y obligaciones para las partes que intervienen en el acto jurídico, esto es, no es lo mismo la voluntad de realizar el acto, que la intención de producir los efectos jurídicos.

En base a las fases que hay dentro del proceso, haremos un comentario breve por lo que hace a la probatoria, ello sin restar mérito a las dos restantes, a éste tema nos comenta en ilustre Domínguez Del Rio, Alfredo:

FASE POSTULATORIA:

"La actividad que desarrollan las partes ante el Juez en el período

correspondiente a la fijación de la litis, constituye la fase postulatoria del proceso, por cuanto en ella concretan sus peticiones. Postular es, así mismo concurrir, estar presente, participar, tomar parte en algo que puede ser un hecho, un eslabonamiento de hechos, un orden de cosas o un modo profesional de actuar. Postular es pretender; consecuentemente es la etapa en que los colitigantes exponen sus pretensiones fundamentales...

FASE PROBATORIA:

Concluido el debate se recibe el juicio a prueba, en la inteligencia de que es el propio juez el que debe proveer sobre el particular en el caso de que los colitigantes lo hayan solicitado o de que él mismo lo estime necesario. Por el silencio del tribunal sobre este respecto deberá entenderse que recibe el juicio a prueba corriendo a renglón seguido el plazo para ofrecerla... En él tienen aquéllas la oportunidad de proponer medios de convicción, pero sujetándose a las taxativas señaladas por la ley (Art. 291 . Pr. C. D. F.) las probanzas que les interese rendir. Dichas limitaciones condicionan la admisión de las pruebas ofrecidas a que se relacionan las mismas con los hechos controvertidos, declarando además los nombres y domicilios de peritos y testigos, y pidiendo la citación de la contraparte para absolver posiciones. Terminantemente dispone el precepto mencionado "si no se hace la relación de las pruebas ofrecidas, en forma precisa, con los puntos

controvertidos serán desechadas". La parte oferente debe cuidar de hacer las referencias de las probanzas propuestas a los hechos que le importe y debe probar si desea ver coronada con el triunfo de su pretensión. Estos deberes procesales son de una índole especial. Su incumplimiento no se traduce regularmente en daño para el colitigante, sino, por el contrario, en lo general le aprovecha, por traer aparejada la pérdida de algún derecho u oportunidad procesal para el negligente...

A continuación el juez selecciona las probanzas que en su concepto satisfagan los requisitos formales necesarios, y aun cuando el C. Pr. C. D. F. no lo dice, se sobreentiende la facultad del juez de rechazar las pruebas que considere no idóneas o superfluas. Comúnmente los jueces civiles del Distrito Federal se contentan con que las pruebas no sean contrarias a la moral o al derecho, lo cual es bien poco decir desde el punto de vista de la técnica jurídica. En cambio el Código de procedimientos del Estado de México- y como éste otros de la República- expresamente prevén que el juez deberá tener en cuenta la naturaleza de los hechos al admitir las pruebas.

En el auto de admisión de las pruebas el juez dictará las medidas conducentes en la preparación de las que hubiera aceptado y señalara virtualmente día y hora par la celebración de la audiencia de pruebas y alegatos.

FASE CONCLUSIVA:

La ley procesal da a las partes en toda clase de juicios, a continuación de haber quedado rendidas las pruebas, la oportunidad de allegar al juzgador los razonamientos que estimen necesarios para producir la convicción jurisdiccional que cada uno busca...

A esta fase del proceso le viene bien adjetivarla como conclusiva, tanto porque en el tiempo lo es, como ocasión propicia para que los colitigantes, con mayor o menor apego a la lógica, formulen sus conclusiones oralmente o por escrito y recomienden al juez su labor recíproca en el proceso, impetrando por última vez un fallo agradable."³¹

Sin duda, para el objeto de nuestro tema de tesis, nos parece evidente resaltar, la fase probatoria, por ser precisamente en ésta, en donde a pedido de las partes se abre el juicio a prueba. Guarda cierta

³¹ Domínguez Del Río, Compendio Teórico Práctico de Derecho Procesal, Porrúa, México 1977. Págs. 70, 71, 72 y 73.

similitud la legislación de nuestra entidad con la del Distrito Federal, sin en cambio en la nuestra, a diferencia de la citada metrópoli, no se necesita mencionar el domicilio y menos el nombre de los testigos al momento de ofrecer el escrito de pruebas.

Es precisamente en el auto de admisión de pruebas, donde hablaremos y analizaremos más adelante sobre la prueba confesional, y en la que desde este momento creemos no necesariamente se exhiba el pliego de posiciones para que sea señalado día y hora para el deshago de dicha probanza, menos aún creemos, sea correcto apercebir al oferente de dicha prueba para la exhibición del mismo, ya que en tales supuestos, puede el juzgador desechar la misma, situación que analizaremos más adelante y en especial en el capítulo IV de presente trabajo de investigación.

d) Definición de Prueba

Ahora bien, hablaremos de la prueba, tema que tiene íntima relación con nuestra tema de tesis, al efecto citaremos algunas definiciones de diversos autores.

Para el jurisconsulto Rolan Arazi, la palabra prueba tiene es más que un simple significado:

"El vocablo prueba es generalmente utilizado para designar los distintos medios con los cuales puede acreditarse la existencia de un hecho; en tal sentido decimos prueba de testigos, prueba de peritos, etc. Pero probar es algo más; el significado del verbo comprende una compleja actividad de los sujetos, encaminada a demostrar la existencia o las cualidades de personas o cosas. Dentro del ámbito del derecho procesal la teoría general de la prueba incluye el estudio del objeto, los medios y fuentes, la carga y valoración de la prueba.

Etimológicamente, el vocablo prueba (al igual que probó) deriva de la voz latina *probus*, que significa bueno, honrado; así pues lo que resulta probado es bueno, es correcto, es auténtico"³²

Por su parte Jorge Kielmanovich, nos comenta:

"El vocablo prueba deriva del latín *probe* que puede traducirse como buenamente, rectamente, u honradamente, o según otros autores, de la

³² Arazi, Roland, La Prueba en el Proceso Civil, Ediciones La Rocca, Buenos Aires, Arg., 1998. Pág. 31

palabra *probandum* que significa recomendar, aprobar, experimentar, patentizar, o hacer fe, según expresan varias leyes del Derecho Romano.

En su acepción lógica, podríamos decir que prueba es demostración o comprobación de la verdad de una proposición, cualquiera fuera su naturaleza.

En ese contexto, puede fácilmente advertirse que dicha noción trasciende al campo del Derecho, pues esa actividad o si se prefiere resultado, se halla presente en múltiples manifestaciones de la vida cotidiana y en todas las ciencias, artes y técnicas...

Prueba es pues tanto la demostración de la existencia de un hecho ignorado o no afirmado, como la conformación de un hecho supuesto previamente afirmado.³³

Para el jurisconsulto Carnelutti:

"Las pruebas (de probare) son hechos presentes sobre los cuales se

³³ Kielmanovich L., Jorge, Teoría de la Prueba y Medios Probatorios, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina 1996. Págs. 15 y 16.

construye la probabilidad de la existencia o inexistencia de un hecho pasado; la certeza se resuelve, en rigor, en una máxima probabilidad. Un juicio sin pruebas no se puede pronunciar; un proceso no se puede hacer sin pruebas³⁴

No restamos mérito a las citadas definiciones, sin embargo, creemos que la más propia es la que manifiesta Roland Arazi a ese respecto, pues en efecto prueba es más que dicho significado, comprende la actividad de los sujetos, encaminado a demostrar la existencia o la cualidades de las personas o cosas, pues en efecto, en la Teoría General de la Prueba incluye el estudio del objeto, los medios y fuentes, la carga y valoración de la prueba.

e) Principios generales de la Prueba

³⁴ Oviedo Arbeláez, Amparo Alicia, Proceso, Justicia y Libertad, Facultad de Ciencias Jurídicas, Fundación Cultural Javeriana de Artes Gráficas, Santa Fe de Bogotá 1997. Pág. 56

Son aquellos elementos que deberá tomar en cuenta el juzgador, tanto en el ofrecimiento como en el desahogo de la prueba, atendiendo desde luego a las ofrecidas por las partes.

Respecto a éste tema existen varios contendientes que defienden diversos principios, creemos el más riguroso y sistemático corre a cargo de Ovalle Favela, quien cita las siguientes:

- a) Principio de la necesidad de la prueba.
- b) Principio de la prohibición de aplicar el conocimiento privado del juez sobre los hechos.
- c) Principio de la adquisición de la prueba.
- d) Principio de igualdad de oportunidades para la prueba.
- e) Principio de publicidad de la prueba.
- f) Principio de la inmediación y de la dirección del juez en la producción de la prueba.

...en cuanto al relativo a la necesidad de la prueba, que los hechos sobre los cuales debe fundarse la decisión judicial deben ser demostrados por las pruebas aportadas por las partes o por el propio juez; en cuanto al segundo principio de aplicar en conocimiento privado del juez, el problema ha sido

ampliamente debatido en la doctrina y hay posiciones de signo contrario en lo que se refiere a la significación de dicho conocimiento; por lo que atañe al principio de adquisición, una vez realizada la prueba, ésta ya no pertenece a quien la realiza o aporta, sino que es propia del proceso; en cuanto a la igualdad de oportunidades, dicha igualdad significa que las partes dispongan de las mismas oportunidades para presentar o pedir la práctica de pruebas y constituye, en nuestra opinión, sólo una aplicación del principio de igualdad de las partes, que debe regir, a lo largo de todo el proceso, para la etapa de la prueba. La publicidad de la prueba implica la posibilidad de que las partes y terceras personas puedan reconstruir las motivaciones que determinaron la decisión, en otras palabras, que el examen y las conclusiones del juez sobre la prueba deban ser conocidas por las partes y estar al alcance de cualquier persona que se interese en ello. Finalmente, los principios de inmediación y de la dirección del juez en la producción de la prueba denotan que éste debe ser quien dirija, de manera personal, sin mediación de nadie, la producción de la prueba. Éste, desde luego implica variaciones en cuanto a que el proceso tenga tendencia hacia la escritura o hacia la oralidad, y es obvio que en este último, tales principios de inmediación y de dirección del juez en la prueba se cumplirán más cabalmente.³⁵

Coincidimos de tal manera con el autor de la cita, en el sentido

³⁵ Gómez, Lara, Cipriano, Derecho Procesal Civil, 6ª Edición, Harla, México 1998. Págs. 102 y 103

de que con dichos principios generales y nos atrevemos a decir reguladores de la prueba, sirven para emitir un mejor juicio apegado al principio dispositivo en el derecho procesal y no al de adquisición por parte del concededor de los hechos, pues de ser así, se estaría dejando en estado de indefensión a las partes.

f) Medios de prueba

Hablaremos acerca de que son los medios de prueba, citando a algunos estudiosos del derecho, por último, mencionaremos que medios de prueba reconoce nuestra legislación del Estado de México.

Opina Víctor de Santo que :

"Los medios de prueba pueden considerarse desde dos puntos de vista: de la actividad de los sujetos (juez o partes) o del instrumento sobre el cual dicha actividad recae.

1) El medio como "actividad".

De conformidad con este punto de vista, se entiende por medio de prueba la actividad del juez o de las partes, que suministra al primero el conocimiento de los hechos del proceso y, por lo tanto, las fuentes de donde

extraen los motivos o argumentos para lograr su convicción sobre los hechos del proceso, v. gr.: la confesión de parte, la declaración del testigo, el dictamen del perito, la inspección o percepción del juez, la narración contenida en el documento, la percepción e inducción en la prueba de indicios.

No estamos de acuerdo con el señalamiento que quiere darle el autor de la cita a la actividad de los sujetos como medio de prueba y específico por lo que hace al juez, ya que consideramos éste último, no puede tener acción como medio de prueba, ya que ésta función está encomendada precisamente a las partes y no al juzgador, pues éste, deberá en su momento proveer lo necesario para el desahogo de los medios de prueba aportados por las partes y no aportar medio de prueba alguno, derecho éste, que esta facultado a las partes y siempre a petición de éstas, sin embargo en la actualidad algunos jueces y atento a su facultad jurisdiccional, ordenan desahogar diligencias para mejor proveer, situación que creemos que no le compete al menos en materia civil, puesto que su función no es la de un investigador que tiene como objeto conocer la verdad, sino la de verificar los hechos alegados por las partes y deberá ser siempre de acuerdo a los medios de pruebas aportado por las partes. Concluimos entonces que al

proceso civil no persigue la averiguación de la verdad, busca en cambio, alcanzar la verdad mediante el proceso, aunque dicha verdad sea muchas veces utópica.

2) El medio como "instrumento".

Desde un segundo punto de vista, se entiende por medio de prueba los instrumentos y órganos que suministran al juez ese conocimiento y esas fuentes de prueba, v. gr.: el testigo, el perito, la parte confesante, el documento, la cosa que sirve de indicio, es decir, los elementos personales y materiales de la prueba (en lugar de testimonio, el dictamen, la confesión, el contenido del documento y la actividad perceptiva-deductiva de la prueba indiciaria).

Este concepto también es correcto..., porque comprende la manera como se verifica la adquisición procesal de la prueba y se lleva al juez del conocimiento de los hechos que prueban, de modo que es la misma noción contemplada desde otro aspecto, pues, como explica atinadamente Carnelutti, entre el confesante y la confesión o el testigo y el testimonio, no media más distinción que la del punto de vista; no son hechos diversos, sino uno mismo contemplado por el derecho y por el revés, sin que sea posible el uno del otro, y constituyen el mismo concepto, en función transitiva o

Intransitiva; el testigo o el confesante es persona en actividad y el testimonio o la confesión es el acto de la persona."³⁶

Es por los comentarios antes descritos, que nos parece atinada la conclusión que a éste tema realiza el maestro Lino E. Palacios, afirmando que:

"Constituyen medios de prueba... los modos u operaciones que, referidos a cosas u personas, son susceptibles de proporcionar un dato demostrativo de la existencia o inexistencia de uno o mas hechos"³⁷

Viene a robustecer lo dicho con anterioridad, lo mencionado por el doctrinario Devís Echandía Hernando al mencionar que:

"...en sentido estricto, por pruebas judiciales se entiende las razones o motivos que sirven para llevarle al juez la certeza sobre los hechos; y por medios de prueba, los elementos o instrumentos (testimonios, documentos, etc.) , utilizados por la partes y el juez, que suministraran esas razones o esos motivos (es decir, para obtener la prueba). Puede existir un medio de

³⁶ De Santo, Víctor, El Proceso Civil Tomo II, Editorial Universidad, Buenos Aires Argentina 1988. Págs.9 y 10

³⁷ Ibidem.

prueba que no contenga prueba de nada, porque de él no se obtiene ningún motivo de certeza. Pero en un sentido general, se entiende por prueba judicial, tanto los medios como las razones o los motivos contenidos en ellos y el resultado de éstos, ..."³⁸

En efecto como lo manifiesta el autor de la cita, las razones o motivos que sirven para llevarle al juez la certeza de lo hechos, es lo que se denomina en estricto sensu, prueba judicial, sin embargo de nueva cuenta consideramos que el autor de la cita hace una mala apreciación de quiénes son los indicados para ofrecer los medios de prueba, ya que como lo hemos venido manifestado a lo largo del presente apartado, dicha prerrogativa incumbe necesariamente a las partes, al menos en el derecho privado, en cambio en el derecho penal, puede el juez, y nos atrevemos a decirlo, a aportar algún medio de prueba, pues en este caso, incumbe al juzgador conocer la verdad real o histórica de los hechos, a diferencia del sistema dispositivo que impera en nuestra legislación procesal civil, en la que el conocedor de los hechos deberá estar a lo aportado por las partes, y si alguna de éstas no aporta algún medio de prueba (testigos, documentos, etc.) no

³⁸ Devis Echandiá, Hernando, Teoría General de la Prueba Judicial Tomo I, Editorial Zavallia, Buenos Aires, Argentina 1988. Pág.29

puede intervenir el juzgador a subsanar dicha omisión con el pretexto de conocer mejor los hechos y emitir un juicio apegado a derecho.

Por último, nos parece necesario hacer una síntesis de los medios de prueba y a éste respecto comenta el maestro Isidoro Eisner:

"Los medios de prueba son conocidos por todos nosotros porque los usamos diariamente en el trabajo profesional:

a) EL RECONOCIMIENTO JUDICIAL: LA PERCEPCIÓN

La prueba por excelencia, naturalmente, es la que se obtiene mediante la evidencia: la percepción directa del juez respecto de los hechos objeto de la prueba. Pero son pocos los hechos que pueden apreciarse directamente por el juez mediante su percepción sensible. Mediante la llamada inspección ocular o inspección judicial, podrá el juez advertir si un árbol está demasiado cercano a la pared lindera, medianera; el estado de las cosas después de un desastre. Pero los hechos, especialmente los delitos o cuasidelitos, han pasado; son hechos que no se pueden reconstruir en sí mismos cuando tramita el proceso.

Cuando se plantea el juicio, los hechos ya han ocurrido, han pasado y

casi nunca dejan huella materiales o pocas veces suficientes. Así que la prueba por excelencia, la percepción está librada a muy pocos casos; y además, en los casos en que es posible la percepción, hay hechos que se manifiestan con caracteres tan propios que es menester que el juez amplíe sus facultades sensoriales con el saber de los peritos. Y los peritos en este caso no son prueba, son la lente de aumento que usa el juez para comprender mejor lo que tiene enfrente a sí y que su ciencia no le alcanza a explicar.

b) EL TESTIMONIO Y EL DOCUMENTO: LA REPRESENTACIÓN

Cuando el hecho es pasado y no puede ser objeto de percepción directa por el juez-como la inspección ocular, prueba por excelencia- se trata de representar los hechos históricos, ocurridos, pasados, mediante hechos presentes que los reflejen, que los reproduzcan: el testimonio, el documento.

El testimonio es un hecho presente mediante el cual se reproduce, se refleja, un hecho ausente. El documento, es el escrito que se redacta cuando coinciden la voluntad de las partes para formar un contrato. Refleja, registra y nos trae al proceso como hecho presente, un hecho ausente, ya ocurrido: el acuerdo de voluntades que en su momento se produjo entre las partes y

TESTES CON
FALLA DE ORIGEN

80

los términos en que entendieron obligarse.

En el testimonio, no sólo hablamos de testimonio de testigos, sino también de testimonio de parte. Testimonio de parte es la confesión, es el juramento. Es testimonio, porque es la representación que se hace en un juicio de un hecho pretérito.

Nos parece acertada, la distinción que hace el autor de la cita en el sentido de que efectivamente testimonio de parte es confesión, aclarando que en nuestra legislación procesal civil del Estado de México, como en la del Distrito Federal, no existe el juramento como medio probatorio, retomando dicha cuestión, es en efecto, la confesión un testimonio pretérito emitida por una de las partes, con una calidad distinta a la emitida por un testigo, pues éste último es en esencia un tercero ajeno a lo que se discute, sin en cambio, el testimonio emitido por las partes en un juicio presume plenamente el interés que éstas tienen en el mismo.

b) LAS PRESUNCIONES: INDUCCIÓN Y DEDUCCIÓN

Por último, cuando no se pueden tener estos elementos de prueba, se

usan las presunciones en las que mediante la inducción o deducción, se aprovechan los indicios que los hechos de la vida siempre dejan librados sin que se advierta; y por medio de la lógica, de las reglas de la experiencia o con ayuda de peritos se forma la reconstrucción de hechos, que no vienen reconocidos por los indicios, porque los indicios no reproducen a los hechos; son emanaciones impensadas de los hechos que se recogen y se estructuran en base a las reflexiones que el juez hace por medio de la deducción o la inducción."³⁹

³⁹ Eisner, Isidoro, *La Prueba en el Proceso Civil* 2ª edición. Abeledo-Perrot, Buenos Aires Argentina 1992. Págs. 40, 41 y 42.

Como lo mencionaremos más adelante, constituye medio de prueba las presunciones, pero no necesariamente le concede valor probatorio alguno el juez cuando no se pueden tener elementos de prueba, pues en muchos de éstos supuestos declara que fueron improcedentes la acción y las excepciones del actor y demandado respectivamente, en cambio pueden las presunciones apoyarse con los otros medios de prueba aportados por las partes y así emitir una resolución más apegada a la verdad aportada por las partes.

Ya para concluir éste capítulo únicamente mencionaremos los medios de prueba que reconoce nuestra legislación procesal actual del Estado de México, a saber:

"Artículo 281.- La Ley reconoce como medio de prueba:

- I. La confesión;
- II. Documentos públicos;
- III. Documentos privados;
- IV. Dictámenes periciales;
- V. Reconocimiento o inspección judicial;
- VI. Testigos;
- VII. Fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos, y en



general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia;

VIII. Derogada;

IX. Presunciones"

Quizás hubiera sido perfecto, hablar de más temas que tienen infima relación con el derecho procesal, pero consideramos y atento a nuestro tema de tesis, fueron los tocados en éste apartado, los necesarios y básicos para poder inmiscuirnos en lo que es el proceso y en específico al momento procesal para ofrecer la prueba confesional, su admisión de ésta, su preparación y por último su desahogo, y que se precisará en el capítulo IV de éste trabajo de investigación. En ese orden de ideas y después de tener una idea clara de lo que es la prueba en materia judicial, pasaremos en el siguiente capítulo, en el que en específico se analizará a este medio probatorio, desde sus orígenes, hasta su regulación en nuestro Código Adjetivo en vigor, aplicable al Estado de México.

C.- CAPÍTULO TERCERO

DE LA PRUEBA CONFESIONAL

- a).- Antecedentes históricos**
- b).- Naturaleza jurídica**
- c).- Definición**
- d).- Importancia**
- e).- Confesión Judicial**
- f).- Confesión Extrajudicial**
- g).- Formas de Confesión**
- h).- Definición de posición**
- i).- Definición de Pliego de posiciones**
- j).- Requisitos que debe de contener las posiciones**
- k).- Confesional Expresa y Ficta**
- l).- Valor Probatorio de la Prueba Confesional**
- m) Medios de prueba con que se puede perfeccionar la prueba confesional**

a).- Antecedentes históricos

Sin duda, la prueba confesional también llamada "reina de las pruebas" a medida que pasa el tiempo, hasta nuestra data, nos damos cuenta que la misma ha dejado por un lado, tener el mérito que el propio vocablo encierra y en consecuencia la trascendencia de ésta en un procedimiento judicial, por citar un ejemplo, hoy día se le dice por parte del abogado patrono al citado a absolver posiciones, que niegue las mismas al momento que el personal del juzgado lo interroga, con ello surgen varias hipótesis y cuestionamientos para efecto de valoración de la misma y como más adelante se demostrará. Por otra parte y del otro extremo, sigue teniendo dicho medio de prueba un alcance y eficacia probatoria, en virtud de que si una de las partes citadas a absolver posiciones no comparece, puede ser declarado confeso, desde luego fictamente, o bien si no fue debidamente asesorado por su abogado, puede desde ése momento inclinar el juicio a la contraparte, es por las manifestaciones ya vertidas, que nos parece justo hacer un recuento histórico de dicho medio de prueba, partiendo desde sus orígenes en Roma, como lo mencionamos en el capítulo primero de ésta tesis.

En la antigua Ciudad, existieron tres sistemas de procedimientos: acciones de ley "legis acciones", el formulario y por último el "extraordinem" o extraordinario. Éste último a nuestro parecer el más sobresaliente, sin restar merito a los primeros, y atento a que es precisamente el juez quien debe conocer de los hechos y sea también quien emita su juicio, a diferencia de los sistemas pasados; sin embargo por cuanto a la materia de confesión, fue en el procedimiento formulario, donde tuvo sus primeros indicios, a ése respecto nos comenta Jorge L. Kielmanovich:

"En la antigua Grecia y luego en Roma, y más precisamente en el período formulario —época de oro de este derecho— las partes dialogaban y eran interrogadas entre si y por el magistrado sin sujeción a las formulas sacramentales que caracterizaron al previo sistema de las "*legis acciones*".

El juez en esta etapa tenía ya un amplísima libertad para juzgar y no debía de atender más que a su razón, y por tanto todo lo que las partes deben de ejecutar ante él y cuanto el juez debe inquirir además por su propia iniciativa, ha de ir dirigido a iluminar su conciencia."⁴⁰

⁴⁰ Kielmanovich L. Ob. Cit. Pág. 369

Por su parte el maestro Chiovenda manifiesta:

"...que en esa época, la función de la prueba estaba dirigida a formar la libre convicción del juez, quien debía por ello arribar a la decisión a partir de la escrupulosa observación y valoración de los hechos."⁴¹

Continúa el maestro Kielmanovich diciendo sobre éste tema que:

" Sobre esta premisas entonces, el *magistratus* concedía al actor la *interrogatio in iure*, por la que el demandado podía ser preguntado acerca de aquellos hechos que interesaban a la constitución regular de la relación procesal (a la manera de las actuales diligencias preparatorias del proceso) –debiendo el mismo contestar imperativamente o sufrir las consecuencias desfavorables derivadas se su silencio-, interrogatorio que haría de ir otorgándose con mayor flexibilidad y amplitud."⁴²

Como podemos observar el antecedente más remoto de la confesión, fue el interrogatorio, misma que se daba recíprocamente

⁴¹ Ibidem

⁴² Ibidem. Pág. 369 y 370

entre las partes, así como la hecha unilateralmente por el juez, y el hecho de ya no estar sujetos a las fórmulas sacramentales del precedente sistema probatorio, daba al juez una amplia visión hacia la verificación de los hechos planteados por las partes, teniendo como resultado la libre convicción del juez y a que hace referencia Chiovenda, es por ello que nos comenta Kielmanovich acerca de la “*interrogatio in jure*”:

“La “*interrogatio*” in jure consistió pues, en sus orígenes, en la interrogación que el actor dirigía al demandado para determinar la capacidad o la condición en que éste debía actuar en el juicio.

En cambio, en la etapa “*in inducio*”, se sucedían diálogos vivos entre las partes que se denominaban “*altercatio*”, a la luz de cuya confrontación el juez podría ilustrar y formar su convicción, sin perjuicio de su facultad de interrogarlas y autorizarlas a hacer lo propio para investigar la verdad de los hechos debatidos.”⁴³

⁴³ Ibidem.

Nos parece oportuno comentar precisamente, que ya en aquellos tiempos el conocedor de los hechos contaba con esa facultad jurisdiccional, en el sentido de poder preguntar a las partes vía interrogatorio y observar la confrontación de estos mismos en dicha vía, para ilustrar su convicción y emitir un juicio apegado a derecho. Consideramos también que dicha confrontación de las partes o también llamado "altercatio", es sin duda, los antecedentes a los careos procesales y constitucionales que en materia penal contemplan nuestras legislaciones; a su vez, también dicho acontecimiento, es antecedente de lo que dispone nuestro Código de Procedimientos

Civiles en vigor del Estado de México en su artículo 299, al conceder al absolvente el derecho de formular en el acto de desahogo, las preguntas que desee, siempre y cuando hubiere asistido el oferente de la misma.

Como podemos observar el antecedente más remoto de la confesión, fue el interrogatorio, misma que se daba recíprocamente entre las partes, así como la hecha unilateralmente por el juez, quién además podía interrogar a los testigos, peritos, así como poder observar los objetos, esto es lo que hoy conocemos como inspección judicial y aunado a el hecho de ya no estar sujetos a las fórmulas sacramentales del precedente sistema probatorio, daba al juez una amplia visión hacia la verificación de los hechos planteados por las partes, teniendo como resultado la libre convicción del juez y a que hace referencia Chioventa, quien además confirma el siguiente esgrimiento al manifestar que:

"El proceso oral de entonces, suponía que el juez que habría de dictar la sentencia era quien interrogaría a las partes, a los testigos y peritos, y

examinarla con sus propios ojos los objetos y lugares discutidos."⁴⁴

A medida que surgió el sistema extraordinario, dejando parcialmente el sistema precedente, también hubo cambios respecto del interrogatorio, a ese respecto nos comenta Jorge J. Kielmanovich:

"En el período de la *extraordinarie cognitiones*, el arbitro judicial comenzó a sufrir sustanciales limitaciones por obra de las constituciones imperiales y la labor de la jurisprudencia, aunque reapareció la *interrogatio in iure* que había caído en desuso, con un contenido mucho más amplio, pues comenzó a ser empleada, no ya para fijar sencillamente los términos de la litis, sino que para excitar a la contraria para confesar, pues como nos diría SCIALOJA "era una pregunta hecha para escuchar la respuesta que daba la otra parte y con la que quedará comprometida."⁴⁵

Fue entonces a través del interrogatorio como las partes emitían su testimonio acerca de los hechos que formaban la litis, sin

⁴⁴ Ibidem.

⁴⁵ Ibidem.

embargo, ésta forma de emitir su dicho fue cuestionada por muchos estudiosos del derecho en el sentido de si realmente tiene su fuente en la confesión o dicha expresión es propiamente emitida por los ajenos al conflicto, esto es los testigos, a ese respecto nos comenta Jorge J. Kielmanovich en su obra "La Prueba en el Proceso Civil" que:

"Toda vez que de ordinario el Juez no puede de por sí conocer, material o legalmente, los hechos no presentes que interesan a la litis, es preciso que los "recrea" a través del testimonio, entendiéndolo éste tanto como "declaración representativa de las partes como de los terceros.

Esta manera amplia de concebir el testimonio como fuente de prueba, no ha sido sin embargo, pacíficamente aceptada por la doctrina, que suele reservar el término para la declaración de un extraño a la litis, el testigo (externo para BENTHAM), y confesión para la emanada de la propia parte, apoyándose para ello, en cierta forma, en la autoridad de las aún vigentes y discutibles máximas latinas del *nemo testis in re sua auditor, nemo idoneus testis in re suaintelligitur* y *nemo in propria causa testis esse debet*.

Como hemos dicho en otra parte, sostenemos que ello trasunta un criterio

equivocado, a poco que se examine que las partes no siempre cuando declaran en el proceso, prestan una confesión, (si ocurre a la inversa, pues toda confesión es un testimonio), dado que bien puede suceder –y de hecho se verifica a menudo- que el objeto de la declaración le sea propiamente favorable al sujeto declarante, extremo que excluye por de pronto la nota que caracteriza conceptualmente aquélla...

De allí entonces apreciamos como más exacto y apropiado hablar de "declaración de las partes" dentro del género del testimonio y de confesión judicial, como una de sus especies, la que subsecuentemente definimos, siguiendo en esto a MATTIROLO, como el "testimonio que una de las partes hace contra sí misma, es decir, el reconocimiento que uno de los litigantes hace de la verdad de un hecho susceptible de producir consecuencias jurídicas a su cargo" o como diría Chiovenda, "la declaración que hace una parte de la verdad de hechos afirmados por el adversario y favorables a éste."⁴⁶

Para adherirnos a alguna de las teorías antes mencionadas, nos parece necesario, saber el significado del término testimonio, así pues, testimonio proviene:

⁴⁶ Kjelmanovich L. La Prueba en el Proceso Civil, Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1985. Pág. 119, 120 y 121

"(Del latín testimonium atestación de una cosa, prueba o justificación de una cosa.) Este concepto abarca el documento notarial en el que consta una escritura y la declaración de un testimonio o prueba testimonial."⁴⁷

Por su parte Devis Echandía dice que:

"Se suele denominar testimonio la declaración de terceros, y calificar de confesión la declaración de las partes; pero ninguna de las dos expresiones tiene ese sentido limitado porque la parte que declara rinde en verdad un testimonio y no todas las veces hace una confesión."⁴⁸

A menudo se acostumbra relacionar el testimonio con la declaración que rinde un tercero ajeno a la litis, es pues, el testigo, quien adopta tal significado, tan es así, que nuestra legislación procesal de nuestra entidad, habla acerca de una declaración o de un testimonio que podrán emitir todos los que tengan conocimiento de los hechos; por el contrario, en la citada legislación y por lo que hace al capítulo de

⁴⁷ Diccionario Jurídico 2000, Desarrollo Jurídico, CD-Rom

⁴⁸ Devis Echandía, Hernando, Teoría General de la Prueba Judicial Tomo I, Editorial Zavallia, Buenos Aires, Argentina 1988. Pág. 562.

la confesión, no refiere si dicha confesión puede ser a través de una declaración o de un testimonio, sino que la misma deberá ser obtenida expresa o tácitamente, en el primer caso, a través de posiciones, de las que hablaremos más adelante. En cambio en materia penal, se habla de la declaración, sea de alguna de partes del escenario o de otras que intervienen no como protagonistas de dichos hechos.

Es por los hechos antes vertidos, que consideramos que la declaración de parte, adicionado mediante posiciones, constituye lo que en materia civil se le denomina confesión, atento a que si bien el término testimonio y más concretamente éste, en un juicio, constituye una declaración sea de parte o de terceros ajenos al conflicto, dicho término está enfocada por nuestra legislación al testigo y no al absolvente de posiciones, ello sin restar agradecimiento a las citadas teorías que en estricto derecho tienen su razón de ser.

En ese orden de ideas y a medida que transcurrió el tiempo la declaración de partes o testimonio de éstas, fue reforzada a través del juramento, ello se debió a que dicha simple declaración era muchas veces cuestionada, así lo manifiesta Kielmanovich:

"...por obra del derecho canónico, y con el propósito de reforzar la fe en el testimonio del hombre —que ya para ese entonces aparecía severamente cuestionada, supuestamente por un relajamiento de las costumbres y valores— se agregó a aquéllas otroras informales preguntas, el requisito de previo juramento, como con anterioridad se había establecido respecto de la prueba de testigos.

Aparecen así las posiciones, que prácticamente se esparcen a lo largo y ancho de Occidente, incorporándose a la mayoría de los Códigos procesales que se van sancionando, desplazando a la "*interrogatio*" del viejo derecho romano, como medio de provocar la confesión en juicio..."⁴⁹

Sin duda dicho juramento que realizaban las partes en el juicio, es el antecedente de lo que hoy conocemos como la protesta de conducirse con la verdad, misma que se les exhorta a las partes o terceros ajenos a la litis, para el efecto de que se conduzcan con la verdad en la diligencia en que vayan a intervenir, haciéndoles saber la penas en que incurrir los falsos declarantes, dicha protesta, consideramos tiene fuerza relativamente en la declaración de las partes

⁴⁹ Kielmanovich L. La Prueba en el Proceso Civil, Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1985. Pág. 122

en juicio, en virtud de que muchas veces no obstante de estar protestadas y apercibidas en términos de ley, declaran con falsedad, ello sin duda, da pie a una conducta tipificada por la legislación penal, que muy pocas veces los litigantes acostumbra integrar.

En ese orden de ideas, es a través de las posiciones como se obtiene la confesión de una de las partes interesadas en el litigio, aclarando que no es la única forma de obtener ésta como más adelante lo veremos, así pues, se deja a un lado el libre interrogatorio mediante el cual las partes se formulaban las preguntas que estimaban oportunas.

b).- Naturaleza jurídica

A éste tema, se han enunciado varias doctrinas que tratan de explicar dicha naturaleza, para Roland Arazi, pueden citarse:

"a) La que la considera como un negocio jurídico, ello con fundamento en ciertos ordenamientos legales extranjeros que equiparan la capacidad para confesar con la que se requiere para disponer del derecho material y que autorizan la revocación de la confesión cuando concurre algún vicio del

consentimiento.

De ella su fundamento los que ven la confesión como:

- 1) Una declaración bilateral de la voluntad; un acuerdo de voluntades entre el confesante y su adversario mediante el cual el primero renuncia a un derecho o reconoce una obligación en beneficio del segundo.
- 2) Una declaración unilateral de la voluntad.
- 3) Un negocio jurídico de naturaleza procesal.

Éstas tesis no resultan aceptables. Para rebatir la primera basta decir que no es requisito de la confesión la intención de renuncia del confesante ni la aceptación por parte de la contraria; la confesión produce sus efectos en el proceso con total y absoluta independencia respecto del consentimiento de la otra parte.

En cuanto a la segunda, incurre en el mismo error que la anterior, dado que no es necesaria la intención del confesante de suministrar una prueba a su contrario ni que aquél conozca los efectos jurídicos que sobre sus derechos puede producir la confesión.

En lo que hace a la tercera, también está equivocada, porque los efectos

de la confesión no son consecuencia de la voluntad del confesante sino que los establece la ley –sistema de valoración legal de la prueba- el juez en el sistema de las libres convicciones.

b) La que la considera como un medio de prueba consistente en una declaración de conocimiento. Con ello se excluye la necesidad de que la declaración corresponda siempre a la verdad de los hechos, así como todo elemento intencional del confesante. Es entonces la postura correcta que coincide con la definición hecha al comienzo y con la que desarrollaremos en este capítulo.⁵⁰

Por su parte nos comenta Devis Echandía que:

"la confesión en general, judicial o extrajudicial y oral o escrita, no es un acto jurídico de naturaleza negocial, porque aún cuando puede suceder en la práctica que por excepción sea consecuencia de un acuerdo expreso o tácito de voluntades entre la parte confesante y la favorecida con tal acto, teóricamente es innecesario que esto ocurra; y además, en la mayoría de los casos no existe ese acuerdo e inclusive generalmente quien confiesa no conoce los efectos jurídicos que dicho acto puede acarrearle.

⁵⁰ Roland, Azazi. Ob. Cit. Pág. 265 y 266.

Rechazamos la tesis que le asigna el carácter de negocio jurídico bilateral o unilateral, porque esto implica la voluntad de producir determinados efectos jurídicos, que en la confesión no se presenta en la mayoría de los casos y que teóricamente es innecesaria para su existencia, validez y eficacia.

Consideramos, pues, que la confesión es una simple declaración de ciencia, como la del testigo. La distinguimos del testimonio, en cuanto al objeto de la declaración y a la posición procesal del declarante: la confesión es un acto de parte y recae siempre sobre un hecho perjudicial a ésta o favorable a la parte contraria; el testimonio es obra de un tercero (procesalmente considerado) y el hecho puede serle indiferente, favorable o perjudicial (el hecho declarado puede resultar perjudicial al testigo en otro proceso, en cuyo caso allí su acto puede ser calificado de confesión; también puede favorecerlo extrajudicialmente o en otro proceso, y entonces su testimonio será parcial, carecerá de mérito probatorio, pero por esto no pierde su naturaleza de tal..., así también la confesión conserva su naturaleza propia a pesar de que no corresponda a la realidad, por error o dolo del confesante, o por la coacción que sobre él se ejerza sin destruir su voluntariedad. En estos casos la confesión puede perder su valor de convicción y resultar ineficaz, desde el punto de vista probatorio, pero sin dejar de ser confesión, y lo mismo ocurre cuando el juez la desestima por

estar en contradicción con un hecho notorio o por dar por cierto uno metafísicamente imposible o contrariar a una presunción de derecho o una cosa juzgada."⁵¹

En primer término, diremos que respecto a cuál es la naturaleza de la prueba confesional, los autores de la cita, así como otros juristas, no se han puesto de acuerdo en que teoría adoptar, entonces, consideramos que la prueba confesional es sui géneris, atento a que no obstante de lo confesado puede constituir una falsedad, el juez está obligado a considerar lo verdadero y por ello la confesión no siempre actúa como medio de prueba, porque los medios de prueba tienen como finalidad establecer la verdad, no la falsedad, en base a dicho razonamiento, consideramos al igual que Echandía que la confesión es, una simple declaración de parte, igual a la del testigo, haciendo desde luego la diferencia que estriba en ambas declaraciones, consistiendo en el objeto de la declaración, pues mientras en la confesión, es un acto de parte, la otra es obra de un tercero; en la

⁵¹ Devis Echandía, Hernando, Teoría General de la Prueba Judicial Tomo I, Editorial Zavallia, Buenos Aires, Argentina 1988. Págs. 664, 665, 666, y 667.

primera suele perjudicar o favorecer concretamente a las partes, mientras que al testigo le es ajena dicho beneficio o perjuicio.

c).- Definición

Citaremos varias definiciones de autores nacionales y extranjeros, al término de ello, adoptaremos la definición mas conveniente; para el tratadista Eduardo Pallares, confesión es:

"la admisión tácita o expresa que una de las partes hace de hechos que le son propios, de los controvertidos en juicio, reconociendo que son verdaderos y en perjuicio propio."⁵²

Para el maestro Becerra Bautista opina:

"que en nuestro derecho positivo podemos deducir la siguiente definición descriptiva "confesión judicial es el reconocimiento de hechos propios que producen efectos jurídicos en contra de quién, siendo capaz, lo hace libre y formalmente en juicio."⁵³

⁵² Pallares, Eduardo. Derecho Procesal Civil, 8º edición, Editorial Porrúa, México 1979. Pág. 372

⁵³ Becerra Bautista, José. El Proceso Civil en México. Editorial Porrúa. Pág.103

En opinión de José Chiovenda dice que:

"la confesión es la declaración que ha ce una parte de la verdad de los hechos afirmados por el adversario y favorable a éste."⁵⁴

Lessona, sostiene que confesión:

"es la declaración judicial o extrajudicial espontánea ó provocada por interrogatorio de la parte contraria ó por el juez directamente mediante la cuál una parte capaz de obligarse y con ánimo de producir a la otra una prueba en perjuicio o parcialmente la obligación de un hecho a que se refiere a ella y es susceptible de efectos jurídicos."⁵⁵

Comenta Roland Arazi que:

"La confesión considerada como prueba, consiste en una declaración formulada por quien es parte en el proceso, sobre hechos personales o de su conocimiento personal, desfavorables al confesante y favorables a la otra

⁵⁴ Chiovenda, José. Derecho Procesal Civil. Editorial Cárdenas. Pág. 322

⁵⁵ Lessona, Teoría General de la Prueba en Derecho Civil. Traducción de Enrique Aguilera de Paz. Madrid. Pág. 475

parte."⁵⁶

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Wittmach, afirma que :

"que la confesión contiene simplemente la exteriorización del confitente sobre la veracidad de las preguntas."⁵⁷

Consideramos que la definición del maestro Pallares y Lessona, son las que más se apegan a nuestra legislación, ya que si bien, dicho medio probatorio constituye una declaración de parte, no menos cierto es que, ante la omisión de declarar, constituye una confesión tácita o ficta, desde luego, en ambas recaen sobre hechos propios y agregamos deben ser materia de la litis, pues de darse el supuesto que fuera ajeno a la litis, tal confesión en nada afectaría a las partes.

d).- Importancia

Como observamos en el apartado anterior, la confesional tiene

⁵⁶ Roland, Arazi. Ob. Cit. Pág. 263

⁵⁷ Silva Melero, Notas para el Estudio de la Confesión, "Revista General de Derecho y Jurisprudencia", México 1934, Volumen V. Pág. 343

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

mucha importancia, pero ¿en qué consiste dicha importancia?, antes de subrayar la importancia de este medio probatorio, es menester, saber cuál es la finalidad de la prueba confesional, es por lo que nos atrevemos a decir, que ésta estriba en buscar una confesión que pueda favorecer a alguna de las partes, razonamiento que es reforzado por el procesalista Cipriano Gómez Lara al manifestar que:

"el objeto u objetivo de la confesión es que el sujeto pasivo, el absolvente de la prueba, reconozca hechos propios, además como se verá más adelante, esta prueba confesional a través del medio de prueba de la confesión, constituye de tener éxito, una típica confesión provocada."⁵⁸

Tomada en cuenta la finalidad y/o objetivo que guarda la confesional, medio de prueba objeto de nuestro trabajo de investigación, pasaremos a tocar el de objeto de éste apartado, y al respecto diremos que la confesión en el Derecho Positivo Mexicano se ha vista menguada en el valor probatorio que ha llegado a adquirir a

⁵⁸ Gómez, Lara, Cipriano, Derecho Procesal Civil, 6ª Edición, Harla, México 1998. Pág. 130

través del tiempo, debido a que si bien es cierto antiguamente se le consideraba como la "reina de las pruebas", también lo es que ha perdido cada vez más su importancia , pero en otros países como Inglaterra, Austria y Alemania, ha sido sustituida por una simple declaración o testimonio de parte, consideramos debe ser en forma tasada de acuerdo con la ley y así ser apreciada por el juzgador al momento de emitir su fallo, y al respecto nos avocaremos más adentro al estudio sobre el valor de ésta probanza.

e).- Confesión Judicial

Como en su momento lo observamos la confesión, es más que el simple significado que encierra dicho término, pues dentro del mismo, pueden darse varios supuestos para obtener ésta, como lo es de manera judicial, extrajudicial, expresa, o también fictamente, etc, por lo que definiremos en que consisten cada una de esta acepciones, empezaremos por lo que hace a la confesión judicial.

A éste tema existen varias clasificaciones que se le atribuyen al medio de prueba en comento, nos parece la más propia la que realiza el ilustre Roland Arazi, fundándose para ello en varios puntos de vista:

"Por el lugar: judicial o extrajudicial.

Por el origen: espontánea o provocada.

Por el modo: expresa o tácita.

Por el forma: verbal o escrita.

Por el contenido: simple, calificada o compleja.

Por los efectos: divisible o indivisible.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

a) Judicial.-Hay discrepancia en doctrina respecto de si para ser judicial la confesión debe ser prestada ante el juez del proceso o puede serlo ante otro juez que no fuere el que ahora entiende la causa...

En rigor, para que la confesión sea judicial basta que se efectúe a un juez en ejercicio de sus funciones, aun cuando no sea el mismo ante quien se hace valer el hecho manifestado. Ello no significa que tenga el mismo valor probatorio en todos los casos, ya que sólo hace prueba la confesión hecha ante el mismo juez de la causa.

b) Extrajudicial.-Es aquella prestada fuera del proceso, pero que se pretende hacer valer ante el juez de la causa, por lo que debe ser invocada como un hecho sujeto a prueba.

c) Espontánea.-Cuando se la presta sin previo requerimiento del juez o de la parte contraria; puede ser hecha en cualquier estado del juicio y no se

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

encuentra sujeta a formalidades.

d) Provocada.-Es aquella que se produce bajo juramento o promesa, a pedido de la parte contraria o por disposición del juez y de acuerdo con formalidades expresamente establecidas por la ley.

e) Expresa.-Cuando se la presta en forma categórica y terminante.

f) Tácita.-Cuando se deduce de actitudes asumidas por la parte que debía confesar. En un ejemplo: no haber concurrido sin justificación a la audiencia fijada para la absolución de posiciones o, no obstante la asistencia del absolvente, haber guardado silencio o expresarse evasivamente.

g) Verbal o escrita.-...

h) Simple.-Lo es cuando se acepta lisa y llanamente un hecho: un ejemplo: recibir dinero.

i) Calificada.-Cuando se acepta el hecho pero introduciendo aclaraciones y explicaciones o atribuyéndole una configuración jurídica distinta; en un ejemplo: recibir dinero pero no en calidad de préstamo sino de donación.

j) Compleja.-Cuando se acepta el hecho pero no se agrega otro modificativo o extintivo; por ejemplo, recibir dinero pero fue devuelto.

k) Indivisible.-Cuando no puede separarse lo favorable de lo desfavorable al confesante y debe apreciarse en su conjunto.

l) Divisible.-Cuando pueden separarse en ella las circunstancias favorables de las desfavorables al confesante.

La confesión simple y la calificada son en principio indivisibles; en cambio la compleja es divisible."⁵⁹

Sin duda la confesión judicial, es aquella que se encuentra regulada por una legislación, en específica y para objeto de nuestro tema de tesis el Código de Procedimientos Civiles Para El Estado de México, y se le denomina a aquella, que se formula en un proceso judicial, ante el juez competente, y con sujeción a las formalidades procesales establecidas en la legislación respectiva, la confesión judicial puede ser expresa o tácita y espontánea ó provocada, así lo dispone artículo 283 del Código Procesal de nuestra entidad y aplicable a la materia al versar que:

⁵⁹ Roland, Amzi, Ob. Cit. Págs. 270, 271, 272, y 273.

"La confesión puede ser expresa o tácita; expresa, la que se hace clara y distintamente, ya al formular o contestar la demanda, ya absolviendo posiciones, o en cualquier otro acto del proceso; tácita, la que se presume en los casos señalados por la ley."

Así pues, tenemos que dicha confesión puede ser empleada por la voluntad que exteriorizan las partes en un procedimiento judicial, entonces dicha voluntad será expresa, cuando se de mediante signos de manera indubitable, será tácita, cuando provenga de una serie de actos que autoricen a presumirla.

f).- Confesión Extrajudicial

Por lo que hace a éste tema, el mismo al no estar contemplado por nuestra legislación local, ni la del Distrito Federal, citaremos algunas doctrinas que como fuente del derecho, nos ayudará a entender ésta forma de confesión, al respecto nos comenta el maestro Cipriano Gómez Lara que:

"La doctrina la define como la confesión hecha fuera de juicio, en

conversación, carta o cualquier documento que en su origen no haya tenido por objeto servir de prueba del hecho sobre el que recae; también se ha considerado así la confesión hecha ante juez incompetente, cuando faltan algunas formalidades legales. Vale la pena considerar el caso de la confesión desahogada ante juez competente y cumpliéndose todas las formalidades; pero en juicio distinto de aquel en que se ofrece. La calificación de extrajudicial equivaldría, en este caso, a fuera de juicio.⁶⁰

A su vez el multicitado Roland Arazi opina diciendo que:

"es aquella que se presta fuera de un proceso pero que se pretende hacer valer ante el juez de la causa, por lo que debe de ser invocada como un hecho sujeto a prueba.

Sobre la base de la clasificación efectuada anteriormente. La podemos ubicar en cuanto al lugar –obviamente- en sede extrajudicial, como lo señala su propia identificación.

En lo que hace al origen, en principio, espontánea. Respecto del modo debe ser expresa y en cuanto a la forma puede ser verbal o escrita...

Las demás calificaciones, por el contenido y los efectos, dependerán del

⁶⁰ Gómez, Lara, Cipriano, Derecho Procesal Civil, 6ª Edición, Harla, México 1998. Pág. 131.

caso específico.

La confesión extrajudicial puede ser prestada frente a la parte contraria, a quien le represente o ante terceros. En el primero y segundo caso, obliga en juicio siempre que esté acreditada por los medio de prueba establecidos por la ley, aun cuando no tiene el valor de plena prueba como la confesión judicial expresa, sino que se encuentra sometida a la apreciación judicial, de acuerdo con las reglas de la sana crítica. En el tercer caso, la confesión extrajudicial constituirá fuente de presunción simple."⁶¹

No estamos de acuerdo con lo que manifiesta el procesalista Gómez Lara, respecto de que la confesión extrajudicial es aquélla hecha ante juez incompetente, ya que en principio de cuenta con independencia de la competencia, se rindió ésta, desde nuestro punto de vista ante un juez, luego entonces, en el supuesto de la incompetencia, deben remitirse los autos al Tribunal competente, deberá ofrecerse como una documental pública, que desde luego tiene todo el alcance valor probatorio. Así pues, tenemos que cualquiera que sea la forma en que se pretenda hacer valer una confesión fuera de juicio, consideramos que únicamente puede formar presunción en el ánimo del juzgador, por lo que el litigante que ofrezca la confesional en

⁶¹ Roalnd, Arazi, Ob. Cit. Pág. 273 y 274.

tal sentido, deberá aportar otros medios de prueba para poder perfeccionar dicha modalidad de la confesional, de lo contrario, creemos, no se le puede aportar valor probatorio alguno por parte del concededor de los hechos.

g).- Formas de confesión

Pueden obtenerse la declaración de parte de la siguiente manera:

Confesión mediante posiciones, consiste esta en:

"El pliego de posiciones es un escrito en el que la parte oferente de la prueba expresa las preguntas que la absolvente debe desahogar. El pliego de posiciones lo puede acompañar la parte que solicita el desahogo de la prueba confesional, en dos supuestos: uno, cuando el que debe desahogar la prueba no se encuentre en el lugar del juicio; y el otro, cuando potestativamente así lo decida la parte oferente de la prueba. Luego de que se abra el sobre que contiene el pliego de posiciones, el juez deberá de leer las mismas y calificarlas y aprobarlas según lo establecen los artículos 311 y 312 del Código Procesal."⁶²

⁶² Gómez, Lam, Cipriano, Derecho Procesal Civil, 6ª Edición, Harla, México 1998. Pág.130

Es precisamente a través del pliego de posiciones, mediante el cuál y previa citación de parte absolvente, se desahogará la confesional de las que previamente sean calificadas de legal, nos parece oportuno hablar desde este momento de la inquietud que tenemos respecto de la exhibición del pliego de posiciones, así pues, el artículo 289 del Código Procesal del Estado de México dice que:

"No se procederá a citar, para absolver posiciones, sino después de haber sido presentado el pliego que las contenga. Si éste se presento cerrado, deberá guardarse así en el secreto del Tribunal, asentándose la razón respectiva en la cubierta, que firmará el Secretario."

El citado artículo quiere decir, que si no se exhibe el pliego de posiciones, no podrá señalar día y hora para el desahogo de la probanza, visto de otra forma, es requisito sine quanón, se exhiba el pliego de posiciones para el desahogo de tal probanza; lo cual consideramos una violación al procedimiento como en su momento lo precisaremos.

Interrogatorio directo

"Se entiende por interrogatorio directo el formulado por una parte a la otra, sin pliego de posiciones, y sólo puede formularse si está presente en el desahogo la parte absolvente, ya sea que todo interrogatorio sea así, o que se formule ese interrogatorio, a continuación del interrogatorio de las posiciones escritas y una vez agotadas éstas."⁶³

Es necesario que para que se dé este supuesto, necesariamente deberá comparecer el absolvente en el día y hora señalados para el desahogo de la diligencia y atento al artículo en comento, para que se de el supuesto de interrogatorio debe acompañarse el pliego de posiciones, caso contrario no se procederá a citar para absolver posiciones, interpretación del legislador del cuál no estamos de acuerdo como en su oportunidad lo comentaremos.

Interrogatorio recíproco

"Si la parte que ha ofrecido la prueba confesional se encuentra presente en el momento de su desahogo por el absolvente, podrá éste, el absolvente, después del desahogo de la prueba a su cargo, pedir que el oferente, a su

⁶³ Ibidem.

vez, desahogue las posiciones que le quiera formular directamente."⁶⁴

Aunando a lo que hemos manifestado, nos parece que se debiera modificar el artículo 291 de la ley adjetiva en comento y que habla del interrogatorio reciproco, por parecernos que en dicho numeral se envuelve una doble confesional, siendo el citado artículo tema de tesis y de controversia.

h).- Definición de posición

Argumenta el maestro Pallares diciendo que:

"El derecho canónico cambió el antiguo nombre de interrogatorio por el de posiciones, demandante y demandado pueden proponerse mutuamente ciertos extremos a los que deberán dar contestación. Se designa con el nombre de articulaciones ó posiciones. Pono, esto es, sostengo ó afirmo que es cierto que, o no es cierto que, de ahí el nombre de posiciones."⁶⁵

A su vez Carlos Arellano García dice que la:

⁶⁴ Ibidem.

⁶⁵ Pallares, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, 14ª edición, México 1981. Pág. 166.

"Posición constituye una típica expresión procesal con significado propio en la prueba confesional y consiste en la pregunta que se formula a la parte absolvente que soporta el peso de la confesional."⁶⁶

Por su parte Arazi comenta:

"Se entiende por posición a cada una de las proposiciones afirmativas que debe formular la parte interesada en obtener la confesión de su contraria y acerca de las cuales esta última debe expedirse en oportunidad de concurrir a prestar declaración."⁶⁷

Posición es entonces, la pregunta o preguntas plasmadas en un escrito o pliego, mediante el cual se busca la confesión de alguna de las partes interesadas en el conflicto.

i).- Definición de pliego de posiciones

Para el citado autor Arazi:

⁶⁶ Gómez, Lara, Cipriano, Derecho Procesal Civil, 6ª Edición, Harla, México 1998. Pág. 129.

⁶⁷ Roland, Arazi. Ob. Cit. Pág. 291.

"Es aquel escrito que contiene las posiciones formuladas por el ponente."

68

El procesalista Lara define al pliego de posiciones, diciendo que:

" Es un escrito en el que la parte oferente de la prueba expresa las preguntas que la absolvente debe desahogar. El pliego de posiciones lo puede acompañar la parte que solicita el desahogo de la prueba confesional, en dos supuesto: uno, cuando el que debe desahogar la prueba no se encuentre en el lugar del juicio; y el otro, cuando potestativamente así lo decida la parte oferente de la prueba. Luego se abra el sobre que contiene el pliego de posiciones, el juez deberá leer las mismas y calificarlas y aprobarlas según lo establecen los artículos 311 y 312 del código procesal."⁶⁹

Resulta que mediante la exhibición del pliego de posiciones, es la llave de acceso para que dentro de la diligencia de desahogo de la confesional, pueda darse el supuesto del interrogatorio y de la

⁶⁸ Ibidem.

⁶⁹ Gómez, Lara, Cipriano, Derecho Procesal Civil, 6ª Edición, Harla, México 1998. Pág. 130

reciprocidad de éste entre las partes, ya que de no exhibirse no pueden darse dichos supuestos.

j).- Requisitos que deben reunir las posiciones

Para que puedan ser tomadas en consideración las articulaciones formuladas por alguna de las partes, y en consecuencia tener valor probatorio alguno, deben reunir ciertos requisitos, a éste respecto nos comenta Carlos Arellano García:

"a) Las posiciones deben de articularse en términos precisos. Esto significa que las expresiones mediante las cuales se formulan las posiciones deben de ser claras y no dar lugar a ambigüedades que condujeran a inexactitudes. Ha de saberse a ciencia cierta que la pregunta se refiere a hechos, cosas o personas determinadas.

b) Las posiciones no deben contener más de un hecho. Por tanto, al formularse, si se involucran varios hechos deben dividirse las posiciones, de tal manera que cada una de ellas se refiera a hecho distinto. Así por ejemplo, si una posición se refiere a los hechos de que se leyó y firmó un contrato, deben dividirse en dos posiciones, una relativa a la lectura del contrato y la otra referente a la firma del mismo.

c) La posición debe referirse a hecho propio de la parte absolvente. Este requisito está en congruencia con la naturaleza de la confesión que se circunscribe a conducta personal pues, de otra manera sería una testimonial o una declaración de parte. Frecuentemente este requisito se convierte en relativo cuando al formularse la posición se alude al hecho propio del absolvente en el sentido de que se sabe algo, lo que se convierte en hecho propio. De esa manera, suele preguntársele: Diga Usted si es cierto como lo es que usted sabe que el departamento arrendado se encontraba recién pintado.

d) Las posiciones no deben de ser insidiosas. Para entender el término "insidiosas" ha de estarse a la conceptualización o interpretación de ese vocablo que hace el propio artículo 311 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal: "se tendrán 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.

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

f) Fue requisito tradicional de las posiciones que no se formularan en sentido negativo pero, actualmente dada la modificación que se hizo en 1967 del artículo 311, se permite que se articulen posiciones relativas a hechos

negativos que envuelven una abstención o que impliquen un hecho o consecuencia de carácter positivo, siempre que se formulen en términos que no den lugar a respuestas confusas...

g) Las posiciones deben referirse a hechos controvertidos en el juicio. Por tanto, si ya hay admisión anterior de hechos, no es necesario que se incluyan en el pliego de posiciones. Sin embargo es costumbre muy extendida la de incluir en las posiciones hechos que ya fueron contestados afirmativamente en la contestación a la demanda o en la contestación a la reconvencción. Los jueces por lo general no desechan estas posiciones pues, sólo se limitan a desechar las posiciones que se refieren a hechos que no se mencionan en los escritos que fijan la litis.

h) Las posiciones se pueden formular por escrito mediante la exhibición del pliego correspondiente, según lo que determina el artículo 292 del Código de Procedimientos Civiles pero, también se puede formular en forma oral, según lo dispone el artículo 317 del mismo ordenamiento: "La parte que promovió la prueba puede formular, oral o directamente, posiciones al absolvente."⁷⁰

⁷⁰ Arellano García, Carlos, Derecho procesal Civil. Editorial Porrúa. México 1987. Pág. 271 y 272

Tales requisitos, también se encuentran en nuestra legislación procesal de nuestra entidad, en específico en su artículo 287 que refiere sobre los requisitos que deben llenar las posiciones, a saber:

I Estar formuladas en términos claros y precisos;

II Deben ser afirmativas;

III Deben contener hechos propios del que declara. Tales hechos deben referirse a actividades externas del declarante y no a conceptos subjetivos, opiniones o creencias propias del mismo declarante.

IV No han de ser insidiosas;

V No han de contener más de un solo hecho.

Cuando la pregunta contenga dos o más hechos, el Tribunal la examinará prudentemente, determinando si debe resolverse en dos o más preguntas, o sí, por la íntima relación que exista entre los hechos que contiene, de manera que no pueda afirmarse o negarse uno, sin afirmar o negar el otro u otros, y teniendo en cuenta lo ya declarado por el absolvente al contestar las anteriores al interrogatorio, debe prevalecer como ha sido formulada.

VI No han de ser contradictorias. Las que resulten serlo, serán desechadas ambas;

VII Deberán concretarse a hechos que sean objeto de debate;

VIII No podrán referirse a hechos del declarante que deban constar

probados por documento público o privado;

IX No comprendan términos técnicos;

X Tampoco se referirán a hechos que ya consten en el proceso, de cualquier manera que sea; y

XI No contendrán repetición de preguntas ya comprendidas en el mismo interrogatorio."

Es precisamente en el desahogo de la prueba confesional, donde deben de tomarse en cuenta tales requisitos, a veces el personal del juzgado y en específico el Secretario de Acuerdos, es quien de mutuo propio las desecha, atento a alguno de los supuestos antes referidos, esto es, que sea insidiosa, que no es sobre hechos materia de la litis, a que sean contradictorias etc. Esta por demás decir, que en muy raras veces el juez presencia físicamente el desahogo de tal diligencia, menos aún y en la mayoría de los casos prescinde de su facultad de formular preguntas a las partes, así como la de carear a las partes y para el supuesto de que hayan comparecido ambas, en lo que a nosotros concierne y la poca práctica de litigio en nuestra entidad, nunca hemos presenciado careo alguno, quizás esta conducta del juzgador esté fundada en la parte final del artículo 300 del Código procesal en comento, en la que si bien es cierto faculta a éste con

dichas prerrogativas, con el objeto de llegar a la averiguación de la verdad, también es cierto, que desde nuestro punto de vista al juzgador no le compete tal supuesto, puesto que éste, deberá estarse a lo formulado por las partes.

l) confesional expresa y ficta.

Por confesión expresa, opina Arellano García que:

"es la que se lleva a cabo mediante una declaración escrita o hablada; Tácita, la que se infiere del silencio del que debe declarar o del hecho de declarar con evasivas, o de no asistir a la diligencia de posiciones"⁷¹

A su vez el artículo 283 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México reza:

"La confesión puede ser expresa o tácita; expresa, la que se hace clara y distintamente, ya al formular o contestar la demanda, ya absolviendo

⁷¹ Ibidem. Pág. 260

posiciones, o en cualquier otro acto del proceso; tácita, la que se presume en los casos señalados por la ley."

"Artículo 388.- La confesión expresa hará prueba plena cuando concurren en ella las circunstancias siguientes:

- I Que sea hecha por persona capacitada para obligarse;
- II Que sea hecha con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia, y
- III Que sea de hecho propio, o en su caso, del representado o del cedente, y concerniente al negocio".

Queda claro que la confesión expresa, es precisamente la que exterioriza alguno de las partes en el proceso, y que evidentemente queda plasmada en autos, sea a través de la demanda, contestación de la demanda, o en cualquier otro acto del proceso; sin embargo consideramos, que para que dicha modalidad de la confesión pueda causar animo el la convicción del juzgador, deberá ser la que se rinda en cualquier parte del proceso hasta antes de la apertura del término para ofrecer alegatos, ya que de darse éste supuesto, consideramos no podría el juzgador dar valor probatorio alguno a éste último acontecer.

A hora bien por lo que hace a la confesión ficta o tácita, ésta, si bien la parte a quien se le atribuye, no la hace a través de una declaración formal, ante la evasiva de declarar, la inasistencia de alguna de las partes o el silencio, presupone ciertos indicios, a éstos se les conocen como confesión tácita y que desde luego llega a formar una presunción legal y afectar a alguna de las partes en el juicio.

Los razonamientos antes esgrimidos tienen su fundamento en lo dispuesto por los artículos 310, 311, 388 y 390 de la ley en cita.

m).- Valor probatorio de la prueba confesional.

Es precisamente a través de la actividad del juez y en su momento procesal oportuno, como podrá medirse la fuerza probatoria de un medio de prueba, esto es, si el medio ofrecido por las partes o el hecho que constituye, acredita por sí mismos los extremos aportados o bien, tal consideración tiene su respaldo en el relativo a la valuación de prueba artículo 386 que a la letra dice:

" El Juez goza de la más amplia libertad para hacer el análisis de las pruebas rendidas; para determinar el valor de las mismas unas enfrente de

las otras, y para fijar el resultado final de dicha valuación contradictoria, a menos que la ley fije las reglas para ser esta valuación, observando sin embargo, respecto de cada especie de prueba, lo dispuesto en este capítulo"

Tomando en cuenta el numeral antes mencionado, tiene el juez la facultad jurisdiccional suficiente para determinar que valor probatorio asignará a cada una de las pruebas, tomando en cuenta el relativo de cada medio de prueba. Cabe agregar que por lo que hace a la confesional, para que éste haga prueba plena deberá estarse a lo dispuesto por los artículos 388, 390 del Código Procesal aplicable a la materia y que han quedado ya descritos en el apartado anterior.

Creemos necesario citar algunas tesis jurisprudenciales, que respaldan lo que hemos venido comentando en relación a la valoración de la prueba confesional:

"PRUEBA CONFESIONAL, VALOR DE LA.

Tratándose de la prueba confesional sólo tiene valor probatorio pleno lo que el confesante admite en su perjuicio pero no en lo que le beneficia, pues para que esto tenga valor necesita ser demostrado.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 196/93. Rey Pastrana Peralta. 9 de septiembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Vilchiz Sierra. Secretario: Andrés Rodríguez Rodríguez.

Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917- 1988, Segunda Parte, Tesis 1471, Pág. 2343.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Octava Epoca. Tomo XIII-Febrero. Tesis: Página: 395. Tesis Aislada.

PRUEBA CONFESIONAL. VALORACION DE LA.

Para valorar una declaración orientada por un interrogatorio, como lo es la confesional en materia civil, es indispensable analizar conjuntamente tanto las preguntas como las respuestas, ya que las primeras son rectoras del sentido de las segundas, por lo que si el cuestionario se encuentra

indebidamente formulado, necesariamente va a dar como resultado una respuesta incorrecta y apartada de la realidad.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 159/92. Emilio Cirne Tetzopa. 28 de abril de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Octava Epoca. Tomo XII-Agosto. Tesis: Página: 528. Tesis Aislada.

CONFESION, VALOR DE LA.

Si la prueba confesional no tiene vicio o anomalía y la ley adjetiva le concede el valor de indicio, la articulación de ella con otros elementos del sumario hace emerger la prueba circunstancial o de presunciones, de pleno valor probatorio.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Amparo directo 3548/55. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 13 de julio de 1956. Unanimidad de cinco votos. Ponente: Agustín Mercado Alarcón.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Quinta Epoca. Tomo CXXIX. Tesis: Página: 113. Tesis Aislada.

PRUEBA CONFESIONAL, VALOR DE LA.

La regla general es de que la confesión, por recaer sobre hechos propios del absolvente, hace prueba plena en todo lo que le perjudica, ya se trate de la confesión expresa o de la ficta, con las únicas salvedades que consigna la ley.

Amparo directo 5995/55. Fidelia Rosete de Román. 18 de enero de 1957. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Quinta Epoca. Tomo CXXXI. Tesis: Página: 133. Tesis Aislada.

PRUEBA CONFESIONAL, VALORACION DE LA.

La vieja y exagerada valoración de plena que antaño se le daba a la prueba confesional hasta el grado de no admitir en su contra ninguna otra y que incluso dio lugar a que se le llegara a llamar "la reina de las pruebas", ha sido definitivamente superada por la tesis contraria, más jurídica por puntualmente apegada al fin último del derecho o sea el de la realización de la justicia y que naturalmente sólo puede lograrse si a los jueces no se les convierte en meros autómatas de rigorismos más o menos estrechos que les impidan investigar la verdad y resolver de acuerdo con ella, mas no con la raquítica e inconsistente base del examen de una sola prueba, sino sobre la amplia sustentación del análisis y valoración del conjunto de todas las que aparezcan en los autos e inclusive de las que presuncionalmente puedan desprenderse de éstos.

Amparo directo 5668/56. Eva Pérez Arvide. 10 de junio de 1957. Unanimidad de cinco votos. Ponente: Gabriel García Rojas.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Quinta Epoca. Tomo CXXXII. Tesis: Página: 335. Tesis Aislada."

m).- Medios de prueba con que se puede perfeccionar la prueba confesional.

Como lo hemos venido manifestado a lo largo del presente capítulo, el juzgador deberá tomar en cuenta todas y cada una de las pruebas aportadas por las partes, si bien ya sabemos como puede hacer plena prueba la confesión, también dijimos y atendiendo a la naturaleza de la prueba confesional, que el juzgador está obligado a considerar lo verdadero, sin embargo, no siempre lo declarado por las partes es la verdad, pues en varios supuestos, sino es que la mayoría, constituye una falsedad, en ese tenor, debemos tener en cuenta que para un mejor resultado en el juicio, debemos de tomar en cuenta que las pruebas serán tomadas en cuenta en su conjunto; ahora bien, por lo que hace a la confesional, para tener un mejor éxito, consideramos, debe emplearse otro medio permitido por la ley para el efecto de que se fortalezca más esta probanza y pueda en su momento dársele un valor probatorio considerable. Así pues tenemos, que nuestra legislación procesal aplicable a nuestra entidad, prevé el reconocimiento de documentos en su artículo 627, 628 y demás relativos y aplicables de la legislación en comento, puede ser entonces a través del reconocimiento de contenido y firma de un documento como se perfeccione la confesional, en el entendido de que como hemos dicho, las partes asesoradas desde luego, siempre falsean su declaración, no

óbice, sea la verdad de los hechos, en cambio, si reconocen el contenido o firma de un documento, de un hecho negado mediante posiciones, presupone que realmente cometió el hecho, mismo que negó en el desahogo de su confesión.

En base a los argumentos antes descritos, consideramos que siempre que lo permita el caso en concreto, se refuerce la prueba confesional, ello sin duda, dará mas elementos para conceder más valor probatorio a la confesional.

Una vez analizadas las consideraciones que creemos necesarias conocer de la prueba de confesión, pasaremos hablar del desahogo de dicho medio de prueba, regulado por el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, así como también interpretaremos el artículo 289 del citado ordenamiento, así como lo propuesta que se hace para la modificación del citado artículo.

Antes del desarrollo de éste capítulo, es necesario hacer un breve comentario de la regulación de la prueba confesional y como se da ésta en la legislación procesal del Estado de México.

Atendiendo al sistema dispositivo que impera en nuestra legislación procesal, el ofrecimiento de pruebas, es un prerrogativa encomendada a las partes, y si una de éstas no las ofreciere en el momento procesal oportuno, se le tendrá por perdido su derecho para hacerlo valer con posterioridad, en consecuencia, le será difícil acreditar los extremos de su acción o excepción según sea el caso.

El capítulo cuarto del título cuarto de la legislación en comento, habla acerca del término probatorio que tiene los litigantes en un procedimiento ordinario para ofrecer sus pruebas, siendo éste de 30 días, los primero diez para ofrecer y los restantes para el desahogo de las mismas, ello en términos de lo dispuesto por los numerales 606 y 618 de la citada legislación. También en dicho Código, en su capítulo VIII del citado título, hace referencia al juicio verbal, procedimiento éste, que muchos litigantes emplean por considerarlo mas expedito, así pues, y por lo que hace a este último procedimiento, el término probatorio para las partes y una vez agotada la audiencia a que se refiere el artículo 650 de dicho ordenamiento, es el de quince días para proponer sus medios de prueba, en la inteligencia de que si no lo hacen en dicho período se les tendrá por perdido su derecho para hacerlo

valer con posterioridad, por lo que hace al desahogo de las pruebas ofrecidas por las partes, el juez al término de la audiencia que refiere el artículo 650 del Código Procesal en cita, señalará día y hora, en la que se llevará el desahogo de todas y cada una de las pruebas ofrecidas por las partes, aclarando que por lo que hace a la prueba testimonial y pericial en dicho procedimiento verbal, deberá estarse atendido a lo dispuesto por el artículo 657 de la Ley adjetiva en comento.

En ambos procedimientos, es menester comentar que al ofrecerse la prueba confesional, se pedirá la citación de la contraria en el domicilio que tenga señalada en autos, para el efecto de que absuelva posiciones en el día y hora señalada para el desahogo de dicha probanza, aclarando que en términos del artículo 289 del citado ordenamiento, deberá el oferente de la prueba acompañar el pliego de posiciones, acto éste último, del que no estamos de acuerdo, atento a que si no se exhibe el cuestionario, no se citará a absolver posiciones, resultando con ello una violación a la ley del procedimiento, como más adelante se demostrará.

Para el caso de personas físicas, deberá solicitarse la comparecencia de manera personal y no por apoderado, aunque puede la parte absolvente otorgar poder a persona distinta debidamente protocolizado y comparecer ésta última a absolver posiciones. Otro supuesto que surge, es cuando se pide la confesional de persona moral, en éste supuesto, deberá ser desahoga por persona física que tenga debidamente facultades o poder bastante para ello y con la leyenda específica de estar facultado para absolver posiciones.

También deberá solicitar el oferente de la prueba confesional, aperciba al absolvente que para el caso de no comparecer sin justa causa, se le tenga por confeso de las posiciones que resulten previamente calificadas de legales, así entonces y para el caso de que comparezca el absolvente, el personal del Tribunal lo prevendrá de que al momento de la diligencia y en el acto de producir su contestación se conduzca bajo protesta de decir verdad, debiéndole señalar dicho personal, las sanciones en que incurren los falsos declarantes; para el caso de que no comparezca el absolvente sin justa causa, en primer lugar pedirá su contraparte en el momento de la audiencia o después por escrito, se certifique la inasistencia del citado para dicha diligencia,

una vez hecha ésta, se deberá solicitar al juzgado del conocimiento, proceda a abrir el sobre cerrado que contenga pliego de posiciones, mismo que deberá sacarse del seguro del juzgado, acto seguido y una vez calificadas las posiciones, será declarado confeso de las posiciones que resultaron de legales, a ésta confesión se le conoce como ficta o tácita.

Los artículos 288, 289 y 290 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, señalan que la prueba confesional deberá ser ofrecida dentro de los primeros diez días, partir del día siguiente en el que surta efectos el auto que tenga a bien abrir el término de la dilación probatoria, en específico señala el segundo de los artículos mencionados, señala que "no se procederá a citar, para absolver posiciones, sino después de haber sido prestado el pliego de posiciones que las contenga...", a su vez el tercero de los citados señala que "El que haya de absolver posiciones será citado personalmente a más tardar, el día anterior al señalado para la diligencia...". De tales transcripciones se advierte, que es requisito necesario, según la legislación procesal del Estado de México, se acompañe el pliego de posiciones ya que de no ser así, no se señalará

día y hora para el desahogo de la confesional, lo cual nos parece una violación a ley del procedimiento como más adelante se hará valer; ahora bien, por lo que hace a la segunda de las transcripciones, nos parece desatinada e impropia, tomando en cuenta, que no tiene caso, interpretando la legislación en comento, citar al absolvente hasta un día antes de la diligencia de la prueba confesional, si no se exhibió el pliego de posiciones, ya que no pudo haberse señalado fecha para el desahogo de la probanza a falta del requisito de exhibir el pliego que contenga las posiciones, ya que para poder llevarse acabo el supuesto del artículo 290 de la ley adjetiva en comento, debió y a falta de la exhibición del pliego de posiciones, haberse señalado día y hora para la audiencia confesional, tal y como acontece en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en el que no es requisito indispensable exhibir el pliego de posiciones al momento de ofrecer la prueba confesional, pues de hecho y de derecho en dicha entidad federativa, ante tal supuesto, señala día y hora para el desahogo de la prueba confesional, pudiendo los litigantes exhibir el pliego de posiciones un minuto antes de la fecha señalada para el desahogo de dicha probanza, con independencia de que se haya o no notificado al absolvente, pudiéndosele practicar dicha diligencia hasta un día antes

de la fecha prevista para el desahogo de su confesión, siendo que si no se llevó acabo éste último acto procesal, no podrá llevarse acabo dicha diligencia, resulta pues, que debemos tomar en cuenta el criterio que emite el juzgador del Distrito Federal en tal sentido, desde luego apoyándose en el artículo 292 del correlativo de esa entidad.

Una vez hechos los antecedentes que consideramos necesarios de la prueba confesional en nuestra legislación, pasaremos a ver en éste capítulo el ofrecimiento, la admisión y desahogo del multicitado medio probatorio, así como también, quien o quienes la pueden ofrecer, quién o quienes pueden desahogar la prueba de confesión y su desahogo en nuestra legislación procesal vigente en nuestro Estado, así como también interpretaremos el artículo 289 de la misma ley y objeto de nuestro tema de tesis.

D.-CAPÍTULO CUARTO

DEL OFRECIMIENTO Y DESAHOGO DE LA PRUEBA CONFESIONAL EN LA LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO Y PROPUESTAS PARA UNA MAYOR CERTEZA DE LA MISMA.

- a).- Partes que pueden ofrecer la prueba confesional.**
- b).- Personas que están obligadas a absolver posiciones.**
- c).- Partes que pueden absolver y articular posiciones.**
- d).- Fase del desahogo de la prueba confesional.**
- e).- Interpretación del artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.**
- f).- Propuesta de reformar el artículo 289 de la Ley Adjetiva del Estado de México, en el sentido de admitir y señalar día y hora para el desahogo de la prueba confesional, en defecto de la exhibición del pliego de posiciones.**

a).- Partes que pueden ofrecer la prueba confesional.

Debemos tener en cuenta que para poner en marcha al Órgano Jurisdiccional, debe ser a través de la acción que emita un ente jurídico, sujeto de derechos y obligaciones, siendo la carta de presentación de dicho ente de derecho, la demanda; así entonces, cuando una persona concurre a un Tribunal para pedir justicia, con la debida capacidad de goce y de ejercicio, incentiva al Órgano referido, el Juez representante de la Administración de Justicia, no está obligado en un principio a valorar y juzgar sobre la veracidad de los hechos del contenido del escrito inicial ó contestación a éste, atribuciones que las hará en su oportunidad. Con tal consideraciones, debe el juzgador admitir la demanda, tener por contestada la misma, la reconvencción, contestación de ésta si las hubiera, así también analizara sobre su capacidad de goce y de ejercicio, más no sobre su personalidad, lo que en todo caso deberá hacer valer mediante la excepción correspondiente la parte afectada, una vez hecho lo anterior, el juzgador otorgará la personalidad a cada una de las partes que concurren al proceso, denominadas éstas como actora y demandada, quien inicia el proceso y contesta al demanda respectivamente, pudiendo ser en ambos

supuestos una persona física o varias o una persona moral o varias, figuras éstas últimas que se les conoce como litisconsorsio activo y pasivo respectivamente, con tales consideraciones puede el juez saber si las partes que intervienen el proceso están acreditadas, esto es que tengan legitimación procesal. Entonces una vez tenida cuenta por el juzgador de quienes cuentan con dicha legitimación sea activa o pasiva, son éstas, las única y exclusivamente que pueden ofrecer las pruebas en un procedimiento de naturaleza civil, y en especial la confesional a cargo de su contraparte, ello sin restar importancia a los Terceristas que por un interés indirecto al proceso, pueden concurrir al mismo, tal y como lo señala la legislación en estudio, pudiendo ser considerado como parte, previo las formalidades correspondientes, podrán ofrecer la confesional a cargo de las otras partes del proceso.

Sirve de apoyo a lo anteriormente manifestado lo dispuesto por los artículos 97, 572 y del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México que versan de la siguiente manera:

" Artículo 97.- Puede intervenir en un procedimiento judicial toda persona que tenga interés directo o indirecto en un negocio que amerite la intervención judicial."

" Artículo 572.- Dos partes se encuentran en litigio cuando una pretende que el Derecho apoya en su favor un interés en conflicto con el interés de la otra y ésta se opone a la pretensión, o, aun no poniéndose, no cumple con la obligación que se reclama."

Atento a los numerales de referencia, concluimos que únicamente pueden ofrecer la prueba confesional en un procedimiento judicial, con la debida legitimación activa, pasiva, el actor y demandado respectivamente, e incluso el tercerista pero en forma indirecta.

b).- Personas que están obligadas a absolver posiciones.

Antes de señalar de que personas se pueden ser citadas a absolver posiciones, nos comenta a este respecto Arazi, que la absolución de posiciones:

" es el medio que tienen las partes para obtener la confesión de su contraria en un procedimiento determinado, bajo juramento o promesa de decir verdad."⁷²

⁷² Roland, Arazi. Ob. Cit. Pág. 277.

Amén de lo antes argumentado, en cuanto a que sujetos pueden ofrecer la prueba confesional en un procedimiento civil, debemos tener en cuenta lo establecido por los artículos 285, 286, 300 y 314 , todos del Código Adjetivo aplicable a la materia que nos ocupa y que a la letra dice:

" Artículo 285.- Pueden articularse posiciones al mandatario, siempre que tenga poder bastante para absolverlas o se refieran a hechos ejecutados por él en el ejercicio del mandato."

" Artículo 286.- En el caso de cesión, se considerará al cesionario como apoderado del cedente, para absolver posiciones sobre hechos de éste, pero, si los ignora, pueden articularse las posiciones al cedente."

" Artículo 300.- El Tribunal puede libremente, en el acto de la diligencia, interrogar y aun careara las partes sobre todos los hechos y circunstancias que sean conducentes a la averiguación de la verdad."

" Artículo 314.- Las autoridades, las corporaciones sociales y los establecimientos que formen parte de la administración pública, absolverá posiciones por medio de oficio en que se insertarán las preguntas que quiera

hacerlas la contraparte, para que por vía de informe, sean contestadas dentro del término que designe el Tribunal. En el oficio se apercibirá a la parte absolvente de tenerla por confesa sino contestare dentro del término que se le haya fijado, o si no lo hiciere categóricamente, afirmando o negando de los hechos."

Podemos resumir que quienes están obligados a absolver posiciones los podemos ubicar en tres grupos: personas físicas, personas morales y mediante declaración de oficio, en la primera; se encuentran las partes en el juicio actor y demandado, así como aquellos terceros con tal carácter, y siempre que se les tenga como partes en el momento que comparezcan al proceso a deducir sus derechos que en forma indirecta sobre el mismo tengan y desde luego le sea reconocida su personalidad, los entes jurídicos antes mencionado y como ya se manifestó pueden a su vez delegar poder bastante y suficiente para que otra persona en su lugar absuelva las posiciones; por lo que hace al segundo grupo, en este encontramos a las sociedades debidamente protocolizadas, esto es las personas morales quienes deberán ser representadas por quién acredite tener poder bastante y suficiente que así lo señale, y con el pueda comparecer a absolver posiciones y deberá mencionarse en el testimonio notarial cláusula específica de

dichos argumentos, ya que de lo contrario no se le podrá tomar su comparecencia; por último, el tercer grupo, en éste tal y como lo señala el artículo 314 de la legislación en estudio deberán comparecer todos y cada uno de los entes jurídicos que pertenezcan a la administración de justicia y será mediante un informe en los términos que refiere el citado artículo, si bien, ya sabemos que personas están obligadas a absolver posiciones, debemos tener en cuenta que para que éstas estén constringidas a comparecer, debe el oferente de la prueba pedir sea citado, ya que sin éste requisito no se podrá llevar a cabo el desahogo de la prueba confesional.

Tomando en cuenta la letra de los artículos ya mencionados, consideramos que por lo que hace al dispositivo 286, legislador emplea impropriamente el término de apoderado del cedente, ya que a través de la cesión de derechos, se extingue el derecho del cedente y lo adquiere el cesionario, estando éste último a obrar en nombre propio de cedente y no como apoderado de éste.

Por último, creemos conveniente resaltar que por lo que hace al artículo 300 del Código adjetivo aplicable a la materia que nos a ocupado a lo largo del presente trabajo de investigación, como en su

momento lo expresamos, desde nuestro punto de vista, no le incumbe al concedor de los hechos la averiguación de la verdad, si no que deberá estar atendida a lo aportado por las partes, y para el caso, que no es muy frecuente, y que se da por lo regular cuando en la diligencia interviene una figura pública o exista desorden al momento de dicho acto, deberá carear o interrogar a las partes únicamente y exclusivamente sobre los hechos habidos en la demanda y escrito de contestación a ésta y de reconvención para el caso dado.

c).- Partes que pueden absolver y articular posiciones.

Ya hemos dejado claro que personas están obligadas a absolver posiciones y bajo que circunstancias, cosa diferente por lo que hace a quienes pueden articular las mismas.

Sin duda y con apoyo en lo dispuesto por los artículos 97, 98, 99 y demás relativos y aplicables de la legislación de nuestra entidad, se desprende que quien pueden absolver y articular posiciones lo son todas aquellas personas físicas y morales que tengan el carácter de parte en un procedimiento judicial donde se ofreció la prueba

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

146

confesional, y que la misma podrá ofrecerse por la parte que así lo desee, y que tenga el carácter antes mencionado.

Resulta entonces, que quién puede articular posiciones lo son la parte que ofreció la prueba confesional, sea de forma personalísima o por medio de representante que tenga poder bastante para ello, así entonces existe una diferencia de quién debe absolver posiciones, que la persona que ha de hacerlo, esto es y dicho de otro modo, absolver posiciones será única y exclusivamente quién se señale en el escrito donde se ofrezca dicha prueba, en el cuál deberá expresarse claramente que quién deberá absolver posiciones lo hará en forma personalísima o por apoderado si así se señala y para el caso de las personas morales, también deberá señalarse claramente quién es la persona física que deberá absolver posiciones en nombre y representación de dicha persona moral, manifestándose que deberá comparecer quien tenga facultades legítimas para ello.

Concluimos entonces que, la diferencia entre articular y absolver posiciones estriba que en la primera lo podrá hacer el interesado directamente o a través de un representante legítimo, y para

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

147

absolver posiciones únicamente deberá de hacerlo quién expresamente fue señalado en el escrito respectivo de ofrecimiento de pruebas, en el entendido de que deberá tener por reconocido el carácter de parte en dicho procedimiento judicial.

d).- Fase del desahogo de la prueba confesional.

Una vez hecha por la Secretaría del Juzgado la certificación del término de la dilación probatoria fundándose en lo dispuesto por los artículos 606 y 608 de la legislación en estudio, previa solicitud de apertura por las partes y seguido que éstas ofrezcan su escrito respectivo, y por lo que hace a la prueba que nos ocupa, cumpliendo lo dispuesto en el artículo 289 de la codificación en comento, esto es, que se exhiba el sobre cerrado que contenga las posiciones que ha de absolver el citado a dicha diligencia y formándose para tal efecto el cuadernillo respectivo, el juez señalara día y hora para el desahogo de dicha probanza, siempre y cuando estuviese ofrecida en términos de ley y una vez preparada ésta conforme lo dispone el artículo 305 del Código Procesal en consulta, relativo dicho numeral al de la notificación, la parte absolvente está obligada a comparecer al desahogo de dicha

prueba, amén del apercibimiento que se le hizo al momento de notificársele, en el sentido de que de no comparecer sin justa causa será declarado confeso de las posiciones que previamente resulten de legales.

Llegado la fecha para el desahogo de la prueba confesional, consideramos pueden darse tres supuestos a saber: en primer lugar, la audiencia ha de llevarse a cabo el día y hora fijado para tal efecto, concurrirán las partes absolvente y articulante ante la presencia judicial; acto seguido el juez y muchas veces el Secretario de Acuerdos hará la calificación del pliego de posiciones exhibido por el oferente de la prueba, en dicha diligencia no se permitirá esté asistido el citado a absolver posiciones, sin olvidar que al citado se le tomarán sus generales y se le hará saber de las penas en que incurrir los falsos declarantes, hecho todo lo anterior, se procederá al desahogo de la prueba en comento, debiendo el absolvente contestar categóricamente en sentido afirmativo o negativo, después de éstas podrá hacer las explicaciones que estime pertinente, por último deberá firma el pliego de posiciones, así también como el pie de la última página de la diligencia y de las demás al margen; otro supuesto que se puede dar al

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

149

momento de la diligencia, es para el caso de no obstante de estar debidamente notificado el absolvente, si éste no comparece en la fecha señalada para el desahogo de su confesión, corresponde a la parte articulante solicitar por escrito; en primer lugar, se certifique la inexistencia de la contraria, acto seguido, se proceda a extraer el sobre cerrado que contiene pliego de posiciones y se le haga efectivo el apercibimiento de ser declarado confeso de las posiciones que resulten de legales, puede darse también en este supuesto, que se solicite dicho apercibimiento precisamente el día y hora señalados para el desahogo de dicha probanza, esto es en el acto de la diligencia, y se podrá solicitar, siempre y cuando la fecha señalada para la diligencia en comento haya sido fuera del periodo ordinario concedido a las partes, en términos de lo dispuesto por los artículos 311 fracción I, 312, 315 primer párrafo de la legislación procesal en comento, es pues a través de dicha solicitud, como el juez deberá declarar confeso al absolvente de las posiciones que previamente hayan sido calificadas de legales; el último evento que puede ocurrir en el desahogo de la probanza en comento, es cuando comparece únicamente el citado a absolver posiciones y no el articulante, caso en el que estado debidamente notificado el primero en términos del artículo 305 del Código comentado

en este apartado, deberá llevarse acabo la diligencia aún sin la presencia del oferente y siempre y cuando exista el pliego de posiciones que desde luego presumimos fue exhibido precisamente en el momento señalarse fecha para su desahogo según interpretación del artículo 289 del código procesal de nuestra entidad, artículo que involucra nuestro tema de tesis y que más adelante se comentará.

e).- Interpretación del artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

Antes de interpretar el artículo en cita y que constituye el objeto de nuestro tema de tesis, diremos lo que establece dicho numeral en nuestra legislación vigente:

“ Artículo 289.- “No se procederá a citar, para absolver posiciones, sino después de haber sido presentado el pliego que las contenga. Si éste se presento cerrado, deberá guardarse así en el secreto del Tribunal, asentándose la razón respectiva en la cubierta, que firmará el Secretario.”

Diremos en primer lugar que el citado artículo, se encuentra ubicado precisamente en el Capítulo II relativo a la confesión, del Título

Séptimo De la Prueba, del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

Para un mejor entendimiento, dividiremos el artículo citado en dos partes, aclarando cuál de éstas nos interesa descifrar, tenemos así los siguientes supuestos:

- No se procederá a citar, para absolver posiciones, sino después de haber sido presentado el pliego que las contenga.**
- Si éste se presento cerrado, deberá guardarse así en el secreto del Tribunal, asentándose la razón respectiva en la cubierta, que firmará el Secretario.**

Desde luego el segundo supuesto es consecuencia del primero, pues no tendría sentido sino se reúne el requisito del anterior, así tenemos, que para que pueda citarse a persona para absolver posiciones, deberá exhibirse el pliego que las contenga, dicho de otro modo, para que pueda señalarse día y hora para el desahogo de la prueba confesional, debe sin excusa alguna acompañarse el pliego de

posiciones al momento de ofrecerse la probanza, al tenor del cuál deberá absolver la contraria .

Como podemos observar, el juzgador está impedido para fijar fecha para el desahogo de la prueba confesional, si el oferente no presenta el respectivo cuestionario de posiciones

Suele suceder en la práctica tres supuestos al respecto de la anterior interpretación: el primer supuesto estriba en que, el juzgador prevendrá a la oferente de la prueba para que en un término no mayor a tres días exhiba el pliego de posiciones para que pueda perfeccionarse dicha probanza, con el apercibimiento de que para el caso de que no lo haga en dicho término se tendrá por no ofrecida tal probanza; o bien que se acordará lo conducente a la prueba confesional hasta en tanto exhiba pliego de posiciones, criterios que desde nuestro punto de vista constituyen una violación a las leyes del procedimiento , atento a que consideramos que no debe ser requisito necesario tal exhibición para que pueda en primer lugar, admitir la prueba confesional, consecuentemente señalar día y hora para su desahogo: otro evento que puede suceder, es que de entrada el juez, no admita tal probanza de

plano, apoyando tal desecamiento en el artículo en discusión, lo cuál constituiría una violación en los términos hechos valer con anterioridad. Quizás la pronta solución sería y por lo que hace al primero de los casos desahogar en tiempo tal prevención y en consecuencia se deberá tener por admitida la probanza desde luego, señalándose día y hora para tal desahogo, o bien por lo que hace al segundo supuesto inconformarse con tal proveído e incluso promover juicio de amparo; por último, algunos jueces señalan día y hora para su desahogo, pero si en el momento de la diligencia no obra el sobre que contenga las preguntas respectivas, no se llevará acabo dicha diligencia, no obstante, hayan comparecido el absolvente y el articulante, lo cuál nos parece un total absurdo, pues consideramos, que ante tal supuesto debe permitirse al oferente de La prueba formular posiciones verbales, situación que no se da. Ante tales alternativas, consideramos constituyen una diversidad de criterios en los juzgadores del Estado de México.

Sirven de apoyo al argumento antes descrito los siguientes criterios jurisprudenciales:

"PRUEBA CONFESIONAL. LA OMISION DE EXHIBIR EL OFERENTE EL PLIEGO DE POSICIONES, NO ES MOTIVO PARA SU DESECHAMIENTO.

Una recta interpretación del artículo 103 del Código Federal de Procedimientos Civiles, lleva a considerar que no es requisito para la admisión de la prueba confesional, que se exhiba junto con el ofrecimiento de pruebas, el pliego de posiciones al tenor del cual habrá de desahogarse, dicho medio probatorio, por lo que el desechamiento de dicha probanza apoyado en la omisión de exhibir el oferente el pliego correspondiente, constituye una violación a las normas fundamentales que rigen el procedimiento, en materia probatoria, que amerita la protección de la Justicia Federal, conforme a lo dispuesto por el artículo 159, fracción III, de la Ley de Amparo.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.

Amparo directo 776/95. Gabriela Salgado Ames. 16 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Alfonso Cruz Sánchez. Secretario: Jaime Ruiz Rubio.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Epoca: Novena Epoca. Tomo III, Junio de 1996. Tesis: V.1o.7 C Página: 913. Tesis Aislada.

PRUEBA CONFESIONAL. MODO DE DESAHOGARLA. PLIEGO DE POSICIONES NO INDISPENSABLE. (LEGISLACION DEL ESTADO DE VERACRUZ).

Una interpretación lógica de los artículos 251 y 254 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Veracruz, lleva a la conclusión de que no es indispensable que haya pliego para el desahogo de la prueba confesional, si el oferente de la prueba está presente en el acto de la diligencia y desea formular las mismas de manera verbal y directa al absolvente que también está presente.

Amparo directo 2080/74. Medfn Sánchez Ríos. 28 de febrero de 1975. Unanimidad de 4 votos. Ponente: David Franco Rodríguez.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Séptima Epoca. Volumen 74 Cuarta Parte. Tesis: Página: 61. Tesis Aislada.

PRUEBA CONFESIONAL. LA FALTA DE DESAHOGO POR CARENCIA DEL PLIEGO DE POSICIONES. (LEGISLACION DEL ESTADO DE NUEVO LEON).

Quando al quejoso se le tuvo ofreciendo la prueba confesional por posiciones reservándose la responsable el señalar fecha para su desahogo, hasta en tanto acompañara el sobre que contenga las posiciones a absolver de acuerdo al artículo

271 del Código de Procedimientos Civiles de la entidad, y toda vez que tal numeral condiciona a citar a los absolventes hasta después de haber sido presentado el pliego que las contenga; es evidente, que la actuación del juez del conocimiento se encuentra ajustada a todo derecho por la falta de interés del amparista al no darle el impulso procesal correspondiente, máxime que el asunto es de naturaleza civil, en el que incumbe sólo a las partes activar el curso del procedimiento.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 454/89. Raúl Rincón Garza. 14 de febrero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretaria: Angélica María Torres García.

Amparo directo 445/89. Mariano Tello. 14 de febrero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretaria: Angélica María Torres García.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo VI Segunda Parte-2. Tesis: Página: 614. Tesis Aislada."

f).- Propuesta de reformar el artículo 289 de la Ley Adjetiva del Estado de México, en el sentido de admitir y señalar día y hora para el desahogo de la prueba confesional, en defecto de la exhibición del pliego de posiciones.

En base a los argumentos antes mencionados, así como las tesis jurisprudenciales citadas, llegamos a la conclusión que el artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, debe modificarse, en el sentido de que desde un principio de que se ofrezca dicho medio probatorio, no se condicione la citación de la contraria, para el caso de que no se exhiba el pliego de posiciones por parte del oferente de la misma, en consecuencia debe señalarse día y hora para su desahogo en defecto de la exhibición del pliego de posiciones; ahora bien, y haciendo un análisis de derecho comparado con el correlativo de nuestro objeto de tesis con el del Distrito Federal señala éste:

“ Artículo XXX.- "No se procederá a citar, para absolver posiciones, sino después de haber sido presentado el pliego que las contenga. Si éste se presente cerrado, deberá guardarse así en el secreto del tribunal, asentándose la razón respectiva en la cubierta, que firmará el Secretario".

“ Artículo 292.- "La prueba de confesión se ofrece presentando el pliego que contenga las posiciones. Si éste se presentare cerrado deberá guardarse así en el secreto del juzgado, asentándose la razón respectiva en la misma cubierta. La prueba será admisible aunque no se exhiba el pliego pidiendo tan solo la citación; pero si no concurriere el absolvente a la diligencia de prueba, no podrá ser declarado confeso más que de aquellas posiciones que con anticipación se hubieren formulado".

Como podemos ver, en el primer artículo es casi igual sino es que idéntico al de nuestra legislación, haciendo la aclaración que no obstante la similitud de ambos artículos, el criterio que tiene los jueces del Distrito Federal en ese sentido, es que, desde que el oferente de la prueba confesional pide la citación de su contraria para absolver posiciones, admiten tal probanza, consecuentemente señalan día y hora para su desahogo y ordenan se notifique al citado a absolver posiciones en el domicilio señalado en autos y que tenga para tal efecto, desde luego, respaldándose en el artículo 292, y si bien éste último numeral, no señala que se señalará día y hora para la audiencia respectiva, se entiende, que la misma una vez admitida se señalará

fecha para su desahogo y no podrá ser declarado confeso más que de aquellas posiciones que con anticipación se hubieren formulado, pudiendo el oferente de la prueba un minuto antes de la audiencia exhibir por oficialía de partes el sobre cerrado que contenga el pliego de posiciones, lo que con lleva a que precisamente en la fecha señalada para tal efecto éste obligado a comparecer a la audiencia respectiva y para el caso de que no existe pliego de preguntas, no es culpa de éste, menos aún si no comparece el articulante y para lo cual se desechará tal probanza, o por el contrario deja la oportunidad a el articulante de que para el caso de que no exhiba el pliego de posiciones, pueda precisamente en el momento de la diligencia hacer preguntas verbales, situación que no acontece en nuestra entidad, resulta entonces que es requisito necesario que para poder formular preguntas al absolvente de manera a verbal, haya sido exhibido el pliego que las contenga, lo cual nos parece una aberración absurda.

Es por los hechos antes descritos que aportamos las siguientes propuestas:

Una primera consistiría y para el caso de que no se modifique textualmente el artículo de nuestro estudio, que exista un criterio uniforme para todos los jueces del Estado de México, sea de cuantía menor o Primera Instancia, en el sentido de admitir la prueba confesional y señalar fecha para su desahogo en defecto de la exhibición del pliego de posiciones, con tal criterio, se estaría obligando a la contraria a comparecer en día y hora señalado y para el caso de no existir el pliego de preguntas respectivas siempre y cuando hayan comparecido absolvente y oferente, se le permita a éste último articular posiciones de forma verbal, siendo que si éste no comparece, el citado a absolver posiciones no está obligado a absolver, debiendo desechar el juez tal probanza por falta de interés procesal, lo cuál nos parece mas justo, atento que si dicha diligencia no se lleva a cabo sea por causas imputables al oferente y no al absolvente.

Otra propuesta que surge, es la de proponer ante nuestros legisladores del Congreso del Estado de México, se modifique el artículo en comento y que no se condicione la admisión de la prueba confesional ni la fecha para su desahogo ante la omisión de exhibir el pliego de posiciones, para lo cuál proponemos el siguiente modelo:

151
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Artículo XXX.- Ofrecida la confesión de alguna de las partes en términos de ley, se señalará día y hora para el desahogo de la misma; Artículo XXX-bis.- Para el caso de que en la fecha antes señalada no se haya exhibido pliego de posiciones y ante la presencia del absolvente y articulante, podrá éste último formular posiciones verbales, pero si éste no comparece a la audiencia respectiva, se desechará tal probanza por falta de interés procesal; Artículo XXX.- "La prueba de confesión se ofrece presentando el pliego que contenga las posiciones. Si éste se presentare cerrado deberá guardarse así en el secreto del juzgado, asentándose la razón respectiva en la misma cubierta. La prueba será admisible aunque no se exhiba el pliego pidiendo tan solo la citación; pero si no concurriere el absolvente a la diligencia de prueba, no podrá ser declarado confeso más que de aquellas posiciones que con anticipación se hubieren formulado.

Como podemos observar de las propuesta antes descritas surge otro supuesto, para el caso de inasistencia del notificado a absolver posiciones y no exista pliego de posiciones para la fecha señalada, no podrá llevarse a cabo tal diligencia, no obstante haya comparecido el articulante lo que obliga a éste último a presentar

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

aunque sea un minuto antes de la hora y día señalada, el sobre que contenga el pliego de posiciones, atento a este razonamiento, el citado a absolver posiciones estará obligado a comparecer a la diligencia respectiva y siempre y cuando se encuentre debidamente notificado, ya que corre el riesgo de que un minuto antes el oferente, exhiba el sobre cerrado que contenga las posiciones y pueda ser declarado confeso, con esto, se busca una igualdad procesal entre las partes y estar las mismas, en la posibilidad de adecuarse a tales supuestos ya comentados en éste apartado.

Ya para cerrar con el tema de nuestra tesis, diremos y como lo hemos venido manifestando a lo largo de los capítulo que integran el presente trabajo de investigación, que tomando en cuenta la multiplicidad de criterios e interpretación que se hace por parte de los juzgadores del Estado de México al artículo 289 del Código de procedimientos Civiles de la misma entidad, respecto de la admisión de la prueba confesional en defecto de la exhibición del pliego de posiciones, pueden darse los supuesto que ya manifestamos, pero ¿qué pasa si se desecha la prueba confesional por no reunir éste requisito?, pues como lo dijimos, constituye una violación a las leyes

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

del procedimiento y para el supuesto de que no se admita tal probanza, fundándose el juez en que no se exhibió el pliego de posiciones en términos del artículo en comento, procede desde nuestro punto de vista en contra del auto que ordena el desecamiento, el amparo directo, mismo que se hará valer precisamente al momento de que se dicte la sentencia definitiva, creemos que dicho proveído constituye, una violación a las leyes del procedimiento, que puede recurrirse en vía de amparo, al respecto citaremos la fracción III del artículo 159 de la Ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 de al Constitución Federal:

“ Artículo 159.- En los juicios seguidos ante Tribunales Civiles, Administrativos, o del Trabajo, se considerarán violadas las leyes del procedimiento y que se afectan las defensas del quejoso:

III.- Cuando no se le reciban las pruebas que legalmente haya ofrecido, o cuando no se reciban conforme a la ley.”

Sirven de apoyo al anterior razonamiento las tesis jurisprudenciales:

**PRUEBA CONFESIONAL. LA OMISION DE EXHIBIR EL OFERENTE EL
PLIEGO DE POSICIONES, NO ES MOTIVO PARA SU DESECHAMIENTO.**

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Una recta interpretación del artículo 103 del Código Federal de Procedimientos Civiles, lleva a considerar que no es requisito para la admisión de la prueba confesional, que se exhiba junto con el ofrecimiento de pruebas, el pliego de posiciones al tenor del cual habrá de desahogarse, dicho medio probatorio, por lo que el desechamiento de dicha probanza apoyado en la omisión de exhibir el oferente el pliego correspondiente, constituye una violación a las normas fundamentales que rigen el procedimiento, en materia probatoria, que amerita la protección de la Justicia Federal, conforme a lo dispuesto por el artículo 159, fracción III, de la Ley de Amparo.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.

Amparo directo 776/95. Gabriela Salgado Ames. 16 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Alfonso Cruz Sánchez. Secretario: Jaime Ruíz Rubio.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Epoca: Novena Epoca. Tomo III, Junio de 1996. Tesis: V.1o.7 C Página: 913. Tesis Aislada.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

PRUEBA CONFESIONAL, LA FORMA EN QUE SE CITA A ABSOLVER POSICIONES AL OFRECERSE LA, ES IMPUGNABLE EN AMPARO DIRECTO.

Del texto de los artículos 158, 159 y 160 de la Ley de Amparo se obtiene la regla general de que el amparo directo es el idóneo para combatir violaciones procesales cometidas por los tribunales judiciales que afecten las defensas del quejoso trascendiendo al resultado del fallo; y del 114, fracción IV, del mismo ordenamiento, la de que el juicio de garantías indirecto es el indicado entre otros supuestos para impugnar actos dentro del juicio que sean de ejecución o cumplimiento irreparable. Así las cosas, el acuerdo que señala la forma en que se debe citar a una persona a absolver posiciones, no acarrea por sí misma y de inmediato ningún perjuicio a la quejosa, ya que éste podría ocasionarse eventualmente hasta que la responsable efectúe la valoración de esa probanza, lo que sólo tiene lugar al dictarse la sentencia que resuelva la controversia planteada, y es hasta entonces cuando se podría saber si la forma en que se citó a una de las partes a absolver posiciones le causó un agravio, esto es, si trascendió al resultado del fallo, razones por las cuales debe concluirse que el auto de que se trata no es de ejecución irreparable. Por tanto, dicho proveído no es combatible en amparo indirecto, sino en el directo que se interponga, en su caso, contra la

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

sentencia definitiva, por constituir una violación procesal equiparable a la contenida en la fracción III del artículo 159 del ordenamiento legal invocado.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Improcedencia 29/92. Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León. 11 de noviembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Barocio Villalobos. Secretario: Eduardo Ochoa Torres.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Octava Epoca. Tomo XI-Febrero. Tesis: Página: 306. Tesis Aislada.

Atento a las jurisprudencias ya referidas, así como el artículo de la ley de amparo y una vez interpuesto éste en términos de la Ley aplicable a la materia, deberán los Tribunales Colegiados en materia Civil del Circuito que conozca del juicio de amparo, conceder, el Amparo y Protección de la Justicia de La Unión al quejoso, para el EFEECTO de que se reponga el procedimiento y se ordene de nueva cuenta desahogar la prueba confesional en términos de ley, sin ser requisito para su diligenciación la exhibición del pliego de posiciones.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

CONCLUSIONES

1.- Se debe modificar el artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, en el sentido de que se señale día y hora para el desahogo de la prueba confesional en defecto de la exhibición del pliego de posiciones, con el fin de que exista una igualdad y equilibrio procesal entre las partes.

2.- Cualquiera de las partes que ofrezca la prueba confesional en un procedimiento judicial en el Estado de México, debe hacerlo dentro de los diez primeros días del primer período a que hace referencia los artículos 288 y 608 del Código Adjetivo aplicable a la materia entrándose del procedimiento ordinario, aclarando que para el juicio verbal contemplado por nuestra legislación, deberá estarse a lo establecido por los artículos 650 y 656 de la mencionada codificación procesal.

3.- Al momento de ofrecer la prueba de confesión en ambos procedimientos, debe acompañarse o exhibirse el pliego de posiciones al tenor del cual deberá absolver el citado para dicha diligencia, luego

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

entonces, si no se exhibe el citado pliego de preguntas, no se procederá a citar, para absolver posiciones, sino después de haber presentado el pliego que las contenga, esto es, e interpretando a contrario sensu, el artículo de cuestión que, puede exhibirse con posterioridad y así señalar día y hora para la respectiva diligencia.

4.- El que deba absolver posiciones deberá ser citado a más tardar el día anterior al señalado para la diligencia, lo cual en primer término, consideramos empleó mal el legislador el término "citado" ya que éste precisamente se emplea para citar para absolver posiciones y suele confundirse con el empleado en el artículo 289, debiendo decir "notificar personalmente".

5.- Para que la prueba confesional pueda tener un mejor apreciación en cuanto a su ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de la misma, desde nuestra óptica jurídica, es menester que se cumplan como supuestos esenciales los siguientes:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

a).- En primer lugar, su ofrecimiento pidiendo el proponente que se cite al absolvente para declarar, bajo protesta de decir verdad, acerca de los hechos concernientes a los puntos debatidos en la litis;

b).- En segundo lugar, que dicho ofrecimiento sea oportuno, esto es, que sea realizado con la debida anticipación que permita la preparación para su recepción en la audiencia respectiva, atento a lo que señalan los artículos 288 y 608 del Código Adjetivo Civil;

c).- En tercer lugar se requiere que se exhiba el pliego de posiciones, a efecto de que se pueda declarar confeso a quien injustificadamente deje de asistir la diligencia en la que se llevará acabo la formulación de dichas posiciones, aclarando que tal exhibición podrá ser hasta un minuto antes de la audiencia señalada para tal efecto;

d).- En cuarto lugar, en defecto de la exhibición del pliego de posiciones, es indispensable que el oferente formule preguntas orales al absolvente;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

e).-Y en quinto lugar, complementando lo anterior, se requiere del oferente a la audiencia, para que en ausencia del pliego de posiciones, se propongan preguntas verbales a la contraria, conforme lo dispuesto por el artículo 297 de nuestra legislación procesal en vigor.

6.- Atento a la conclusión próxima pasada, presupone que si el oferente de la confesional no exhibió pliego de posiciones ni se presentó a la audiencia respectiva, lo procedente es que se deje de recibir esa probanza por falta de interés procesal y porque el procedimiento no debe quedar paralizado, ni interrumpirse de modo indefinido.

7.- Debe existir un criterio uniforme para todos los jueces del Estado de México, sea de cuantía menor o Primera Instancia, en el sentido de admitir la prueba confesional y señalar fecha para su deshogo en defecto de la exhibición del pliego de posiciones, con tal probanza, se estaría obligando a la contraria a comparecer en día y hora señalado y para el caso de no existir el pliego de preguntas respectivas y siempre y cuando haya comparecido la parte oferente, se le permita a éste último articular posiciones de forma verbal, siendo que si éste no

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

comparece, el citado a absolver posiciones no está obligado a absolver, debiendo desechar el juez tal probanza por falta de interés procesal, lo cuál nos parece mas justo, atento a que si dicha diligencia no se lleva a cabo, sea por causas imputables al oferente y no al absolvente.

8.- Se modifique el artículo objeto de nuestra tesis y que no condicione la admisión de la prueba confesional ni la fecha para su desahogo ante la omisión de exhibir el pliego de posiciones, para lo cuál proponemos el siguiente modelo: Artículo XXX.- Ofrecida la confesión de alguna de las partes en términos de ley, se señalara día y hora para el desahogo de la misma, Artículo XXX-bis.- Para el caso de que en la fecha antes señalada no se haya exhibido pliego de posiciones y ante la presencia del absolvente y articulante, podrá éste último formular posiciones verbales, pero si éste no comparece a la audiencia respectiva, se dejara de admitir tal probanza por falta de interés procesal.

9.- Deberá también modificarse el artículo 291 de la citada ley procesal en comento, para el efecto de que no se lleve a cabo una doble confesión.

10.- También deberá modificarse el artículo 296 de la ley en comento, y en específico en su segundo párrafo, en el sentido de que no se deje en estado de indefensión a la parte absolvente, ya que éste no es perito en la materia y no puede estimar cuando una pregunta es ilegal.

11.- Con dichas propuestas se busca exista un equilibrio e igualdad jurídica entre las partes, sin ventaja hacia alguna de ellas, respecto del ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de la prueba confesional, ello sin dejar de tomar en cuenta el principio dispositivo que rige en nuestro Código procesal, en el sentido de que el ejercicio de la acción procesal está encomendado en sus dos formas, activa y pasiva, a las partes y no al juez, y por ende, éste no puede actuar sin que aquéllas pidan el ejercicio de su actividad específica; esto es, el órgano jurisdiccional no puede proceder de oficio sino sólo a pedido de parte, debiendo proveer únicamente sobre lo que se le solicite, salvo las excepciones limitativamente señaladas en la propia ley.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- Arazi, Roland, La Prueba en el Proceso Civil, Ediciones La Rocca, Buenos Aires, Arg., 1998.
- 2.- Arellano García, Carlos, Teoría General del Proceso 6ª Edición, Porrúa, México 1997.
- 3.- Arellano García, Carlos, Derecho procesal Civil. Editorial Porrúa. México 1987.
- 4.- Becerra Bautista, José. El Proceso Civil en México. Editorial Porrúa.
- 5.- Bravo González, Agustín y Bravo Valdés Beatriz. Derecho Romano I, 15ª. Edición, Editorial Porrúa, México 1991.
- 6.- Carnelutti, Francesco (traducción de Santiago Sentis Melendo), Derecho y Proceso, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires 1971.
- 7.- Chioventa, José. Derecho Procesal Civil. Editorial Cárdenas.
- 8.- De Santo, Víctor, El Proceso Civil Tomo II, Editorial Universidad, Buenos Aires Argentina 1988.
- 9.- Devis Echandía, Hernando, Teoría General de la Prueba Judicial Tomo I, Editorial Zavalla, Buenos Aires, Argentina 1988.
- 10.- Devis Echandía, Hernando, Teoría General de la Prueba Judicial. Buenos Aires. V. p. De Zavalla. 1977-9999.
- 11.- Domínguez Del Río, Compendio Teórico Práctico de Derecho Procesal, Porrúa, México 1977.
- 12.- Dorantes Tamayo, Luis, Teoría del Proceso 15ª Edición, Porrúa, México 1997.
- 13.- Eisner, Isidoro, La Prueba en el Proceso Civil 2ª edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires Argentina 1992.
- 14.- Flores Barraza, Francisco Eusebio, Prontuario General de Derecho Romano, 1ª edición, Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1991.

- 15.- Gómez Lara, Cipriano, Teoría General del Proceso 9ª. Edición, Harla, México, 1996.
- 16.- Gómez Lara, Cipriano, Derecho Procesal Civil, 6ª Edición, Harla, México 1998.
- 17.- Granado A., José Antonio, Derecho Romano I, 1ª edición, Facultad de derecho, UNAM, México 1993.
- 18.- Ignacio Morales, José, Derecho Romano 3ª edición, 4ª reimpresión, Editorial Trillas, México 1998.
- 19.- Kielmanovich L., Jorge, La Prueba en el Proceso Civil, Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1985.
- 20.- Kielmanovich L., Jorge, Teoría de la Prueba y Medios Probatorios, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina 1996.
- 21.- Lessona, Teoría General de la Prueba en Derecho Civil. Traducción de Enrique Aguilera de Paz. Madrid.
- 22.- Magallón Ibarra, José Mario, La Senda de la Jurisprudencia Romana, UNAM, México 2000.
- 23.- Montón Redondo, Alberto, Iniciación al Estudio del Derecho Procesal, Ediciones Universidad Salamanca, Salamanca, España 1987.
- 24.- Morineau Iduarte, Martha y Iglesias González, Ramón. Derecho Romano 4ª edición, Oxford University. Press México, S. A. De C.V., México 1999.
- 25.- Oderigo N, Mariano, Sinopsis de derecho Romano, 6ª edición, Editorial De Palma, Buenos Aires. 1982.
- 26.- Ortolan, M., Historia del Derecho Romano, Librería Plou, 12ª edición, Tomo I, París 1883.
- 27.- Oviedo Arbeláez, Amparo Alicia, Proceso, Justicia y Libertad, Facultad de Ciencias Jurídicas, Fundación Cultural Javeriana de Artes Gráficas, Santa Fe de Bogotá 1997.
- 28.- Pallares, Eduardo. Derecho Procesal Civil, 8ª edición, Editorial Porrúa, México 1979.
- 29.- Pallares, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, 14ª edición, México 1981.

- 30.- Ramos J., Arias y Arias J. A., Bonet, Dercho Romano, Tomo I, 15ª edición Editorial Revista de derecho privado, Madrid 1976.
- 31.- Silva, Melero, La Prueba procesal. Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid 1963.
- 32.- Silva Melero, Notas para el estudio de la Confesión, "Revista General de Derecho y Jurisprudencia, México 1934, Volumen V.
- 33.- Walter Gerhard, Libre Apreciación de la Prueba, Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1985.

OTRAS FUENTES

- 1.- Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.
- 2.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
- 3.- Código Federal de Procedimientos Civiles.
- 4.- Ley de Amparo.
- 5.- Jurisconsulta 2000, Jurisprudencias y Tesis de la Suprema Corte de Justicia, Cd-Rom.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**