



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

ANÁLISIS DE LA PERICIAL EN
MATERIA LABORAL

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
OSCAR ALFREDO SÁNCHEZ OSORIO

ASESOR: LIC. MARTHA RODRÍGUEZ ORTÍZ

MÉXICO, D. F.

2004



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
 DE COLOMBIA

FACULTAD DE DERECHO
 SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO
 Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

INGENIERO LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
 DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
 ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
 FACULTAD DE DERECHO.
 P R E S E N T E .

Muy distinguido Señor Director:

El alumno: **OSCAR ALFREDO SÁNCHEZ OSORIO**, con número de cuenta 7123888-1, inscrito en el Seminario de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional titulada "**ANÁLISIS DE LA PERICIAL EN MATERIA LABORAL.**", bajo la dirección de la **Lic. MARTHA RODRÍGUEZ ORTIZ**, para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El **Lic. HUGO SEGOVIA MENDEZ**, en el oficio con fecha 8 de enero del 2004, me manifiesta haber aprobado y revisado la referida tesis; por lo que con apoyo a los artículos 18, 19, 20, y 28 del vigente Reglamento de Exámenes profesionales suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional del alumno referido.

Respetuosamente
 "POR MI RAZÓN DE PLARA EL ESPIRITU"
 Ciudad Universitaria, Bogotá D.C., 19 de enero del 2004.

FACULTAD DE DERECHO
 SEMINARIO DE DERECHO
 LIC. GUILLERMO HORI ROBAINA
 DIRECTOR DEL SEMINARIO
 DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA
 SEGURIDAD SOCIAL

NOTA DE LA SECRETARIA GENERAL: El interesado deberá iniciar para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso, caducará la autorización que ahora se le concede para someterse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserva su actualidad y siempre que le oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedido por circunstancia grave, todo lo cuál calificará la Secretaria General de la Facultad.

c.c.p.-Seminario.
 c.c.p.- Alumno (a).



INTRODUCCIÓN
ANÁLISIS DE LA PERICIAL EN MATERIA LABORAL
CAPÍTULO PRIMERO

1.- DE LA PRUEBA EN GENERAL.

	PÁG.
1.1.- El Concepto de Prueba.	1
1.2.- La Naturaleza de la Prueba.	11
1.3.- El Objeto de la Prueba.	14
1.4.- La Clasificación de las Pruebas.	19
1.5.- Las Pruebas Directas e Indirectas.	20
1.6.- Las Presunciones.	24
1.7.- Los Medios Probatorios.	26
1.8.- La Prueba Presuncional.	48
1.9.- La Instrumental Pública de Actuaciones.	50
1.10.- Carga de la Prueba.	51
1.11.- La Carga de la Prueba en Materia Laboral.	57
1.12.- La Teoría de la Prueba Laboral.	86

CAPÍTULO SEGUNDO

2.- ANTECEDENTES DE LA PRUEBA PERICIAL.

2.1.- En Roma.	93
2.2.- En España.	96
2.3.- En México.	98
2.4.- En el México Independiente.	100
2.5.- La Pericial en la Ley de 1931.	104
2.6.- La Pericial en la Ley de 1970.	106

CAPÍTULO TERCERO

3.- LA PRUEBA PERICIAL EN MATERIA LABORAL

3.1.- Su Definición.	111
3.2.- La naturaleza jurídica.	116
3.3.- Su clasificación.	119
3.4.- El objeto de la Pericial.	123
3.5.- La materia del peritaje.	124
3.6.- El ofrecimiento de la prueba pericial.	125
3.7.- La admisión de la prueba pericial.	135
3.8.- Su desahogo.	136
3.9.- El dictamen pericial.	146
3.10.- Su valoración.	149

CAPÍTULO CUARTO

4.- ANÁLISIS DE LA PERICIAL

EN MATERIA LABORAL.

4.1.- Concepto de la prueba pericial laboral.	166
4.2.- El objeto de la prueba pericial laboral.	172
4.3.- Momento procesal de su ofrecimiento.	174
4.4.- Manera de ofrecer la prueba pericial laboral.	177
4.5.- Requisitos para ser perito.	178
4.6.- Definición del perito.	182
4.7.- Su capacidad profesional y técnica.	184

4.8.- La designación por las partes.	186
4.9.- Admisión por parte de Junta.	188
4.10.- La aceptación del perito al cargo conferido.	188
4.11.- La excusa y la recusación del perito propuesto.	190
4.12.- Los honorarios del perito propuesto.	193
Conclusiones.	195
Bibliografía.	198

A MIS PADRES:

Quienes con su amor y apoyo incondicional, me han conducido a lo largo de mi camino, para lograr la meta deseada, enseñándome a través de su experiencia los valores que existen en la vida, para ellos mi pensamiento y eterna gratitud por su apoyo y estímulo.

A MI ESPOSA:

Myrna por su amor, comprensión entusiasmo y apoyo para impulsarme a concluir este paso de mi vida.

A MIS HIJAS

Celma María, Martha Johana, Yessica Abigail y Alejandra Viridiana, con todo mi amor y afecto.

A MIS HERMANOS:

Quienes se esforzaron por brindarme su apoyo y ayuda, para ellos mi eterno agradecimiento.

AL LIC. IGNACIO MUÑOZ ROMERO

Con agradecimiento, ya que con su amistad hermandad, estímulo, confianza y valiosa ayuda he podido llegar a la culminación de mis estudios.

AL SR. FRANCISCO RODRIGUEZ SANCHEZ:

Con todo cariño, afecto y respeto de siempre, por su hermandad, apoyo y orientaciones recibidas.

A MIS AMIGOS

LIC. GUSTAVO A. FLOTA MENDEZ

LIC. GERARDO SALCEDO CASAS.

Con respeto, afecto y agradecimiento por su amistad, apoyo, consejos, enseñanzas y confianza depositada en mi.

A MIS MAESTROS

Con gran respeto y gratitud, por sus Valiosos conocimientos y experiencias.

I N T R O D U C C I O N

Es inminente, que el problema al que está expuesto todo trabajador que preste sus servicios personales subordinados a otra persona o patrón, bajo el pago de un sueldo, es probablemente a ser despedido o rescindido de su empleo; o en su defecto, a sufrir accidentes o enfermedades profesionales. En caso contrario, a que el propio trabajador, renuncie o de por terminado su contrato o relación laboral. Por tanto, éste trabajo, está realizado con el fin de que llegado un conflicto que se suscite entre obreros y patrones, tenga una más pronta solución.

Es indudable que el juzgador sin medios de prueba de los hechos litigiosos, se encontraría en imposibilidad de dictar su fallo, tal y como lo ordenan los numerales 840 y 841, de la Codificación Laboral. En efecto, la prueba sirve para producir convicción en el ánimo de la autoridad jurisdiccional. Sentada la importancia de la prueba, es pertinente aclarar que en éste trabajo recepcional, enfoco mis reflexiones sobre uno solo de los medios de prueba y que es por tanto, la prueba pericial en materia de trabajo.

Como observamos en la actualidad se parte de un principio de que el perito es un asesor a quien necesariamente tiene que recurrir el juzgador cuando los puntos controvertidos son materia de alguna ciencia o arte que requiere conocimientos específicos ajenos al resolutor, pero no reconociendo al perito un poder de decisión en la controversia por estar ello reservado única y exclusivamente a la autoridad del conocimiento.

Y, con el objeto de dar celeridad y acabar con las falsedades en el procedimiento, considero se hace necesario la simplificación de la prueba pericial en materia del trabajo, ya que en los casos en que ésta sea ofrecida, será la Junta única y exclusivamente quien designe al perito respectivo.

Las Juntas de Conciliación y Arbitraje, tienen que recurrir para el desahogo de la prueba pericial, al auxilio de otras autoridades no laborales para determinados trámites.

Estos algunas ocasiones, pueden cumplirse por organismos jurisdiccionales de derecho común o por autoridades administrativas, y en la mayoría de los casos por particulares totalmente autónomos. El artículo 688 de la Ley Federal del Trabajo, dispone al efecto lo siguiente: "Las autoridades administrativas y judiciales están obligadas, dentro de la esfera de su competencia, a auxiliar a las Juntas de Conciliación y Arbitraje, si se negaren a ello, serán responsables en los términos de las leyes aplicables al caso. Las Juntas se auxiliarán entre sí en el ejercicio de sus funciones".

No obstante lo anterior, en general, las Juntas de Conciliación y Arbitraje, carecen de personal técnico o profesional que pueda desempeñar funciones periciales. Por ello mismo, en ocasiones recurren ante autoridades no laborales para este tipo de funciones. Pero es el caso de que debido a que dichos organismos no prestan el apoyo solicitado argumentando algunos de ellos, que no es posible auxiliar debido a que únicamente se encuentran obligados a dictaminar para ciertas dependencias a las que dicen pertenecer.

Actitud que en ocasiones repercute en el pensamiento de los trabajadores, decepcionándose estos de la impartición de la justicia orillándolos al abandono de sus juicios por falta de peritos designados de su parte e incluso, peritos tercero en discordia. Ello debido a la escasez de peritos, su juicio se paraliza, sin tener una fecha cierta para su reanudación. Ya que por otro lado, muchas veces los peritos fallarán en su mayoría a favor de quien los ofreció y lógicamente de quien les paga.

En razón de lo anterior, se concluye, que por un lado, se hace necesaria la simplificación de la prueba pericial, en el sentido de que para su desahogo se reciba el dictamen del perito que sea designado única y exclusivamente por la Junta de Conciliación y Arbitraje, quien coadyuvará con el propio Tribunal Laboral, en el asesoramiento sobre la materia en contienda, sin que sea necesario que las partes designen perito.

Por otro lado, se propone la necesaria formación de un cuerpo de peritos altamente especializados y experimentados que dependan directamente de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, y de esta forma no estar sujetos los juicios para su solución a expensas de las determinaciones de otros Organismos jurisdiccionales o a los independientes; para que con ello se logre abatir el rezago de juicios que se encuentran paralizados por ésta situación.

Con estas medidas se pretende dar fiel cumplimiento al principio de celeridad, que constituye una exigencia indispensable para la justicia laboral efectiva; así como acabar con los falsos dictámenes, de los peritos que emiten su opinión por un precio.

Evitándose asimismo, que los procedimientos laborales se alarguen más de lo debido, algunas veces en detrimento de las propias partes o del

mismo Estado; ya que de resultar contradictorios, necesariamente se tiene que hacer el llamamiento y la designación del tercero en discordia por parte de la Junta, el cual en la mayoría de las ocasiones, asegura una resolución más correcta y justa.

CAPITULO PRIMERO

1.- DE LA PRUEBA EN GENERAL.

1.1.- Concepto de Prueba.

El autor Juan D. Ramírez Gronda, nos define a través de su Diccionario Jurídico, lo que para él significa el vocablo prueba, definiéndolo de la siguiente forma: "Prueba.- Demostración de la existencia de un hecho físico o jurídico, según las formas y condiciones exigidas por la ley".¹

Por su parte el autor Guillermo Cabanellas de Torres, también dentro de su propio Diccionario Jurídico Elemental, nos da su definición de prueba, señalándonos: "Prueba. Demostración de la verdad de una afirmación, de la existencia de una cosa o de la realidad de un hecho".²

En tanto que, el laboralista mexicano Alberto Trueba Urbina, en su Diccionario de Derecho Obrero, la define del siguiente modo: "Prueba.- Acción de evidenciar la realidad de un hecho, y prueba judicial es la acción de evidenciar un hecho o derecho por los medios que las leyes prescriben".³

Ahora bien, resulta que en toda contienda judicial existe la necesidad de que uno de los interesados, ya sea actor o demandado,

¹ RAMIREZ GRONDA, Juan D. Diccionario Jurídico. Heliasta. 10ª Edición actualizada. Argentina 1988. Página 253.

² CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Heliasta. Argentina 1988. Página 264.

³ TRUEBA URBINA, Alberto. Diccionario de Derecho Obrero. Botas. 3ª. Edición. México 1957. Página 352.

en un acto jurídico ocurra ante los Tribunales Jurisdiccionales pretendiendo el reconocimiento de un hecho desconocido o violado, y por lo tanto, alegue la existencia a su favor de disposiciones legales, y de las pruebas que acrediten ese derecho, o exponiéndole al juzgador que no está probado por la otra parte el mismo, o sea, lo que le impugna o el hecho controvertido. Esto es, el que promueve un juicio debe probar la existencia de ese derecho, o en caso contrario, es decir, cuando pretenda que un hecho sea extinguido o anulado, debe probar los hechos necesarios para su extinción o nulidad, obligándose también la otra parte a probar su dicho.

Esta consecuencia nos conduce también a establecer, como principio fundamental, que aquel que afirma está obligado a probar, esto es, el que afirma soporta la carga de la prueba, y por lo tanto, el que toma la iniciativa de la contienda judicial, es a quien se le designa con el nombre de actor, inconforme, reclamante, activo, y, éste, debe probar la existencia del derecho que afirma tener en su favor, así como los hechos constitutivos de su acción, y al demandado le corresponde acreditar sus excepciones y defensas. Fácil su comprender para que la autoridad que conozca del conflicto pueda llegar al descubrimiento del término medio que une el hecho con la disposición de la ley, y, que es absolutamente indispensable que le conste la verdad de la existencia del hecho; y de aquí, la obligación que aquella impone a los litigantes, de probar los hechos, de donde derivan sus respectivos derechos.

El destino de la prueba judicial, es formar la convicción en la autoridad, sobre los hechos en que han de basarse para decidir sobre el conflicto planteado y puesto a su consideración. Si ésta convicción ya la tienen por tratarse de hechos que están en el conocimiento de todos, y en la conciencia de los propios juzgadores, la prueba resulta completa, razón por la cual, el Código Federal de Procedimientos

Civiles, en su artículo 88, permite que los hechos notorios sean invocados por los Tribunales aunque no hayan sido alegados ni probados por las partes.

Ahora se entiende la trascendental importancia que tiene la prueba en general en toda contienda judicial, pero no hemos dicho en lenguaje técnico, ¿qué cosa es la prueba?

Analizaremos en primer término el concepto de prueba, puesto que en relación con la prueba judicial, como en muchas otras instituciones, tienen muy variadas significaciones. Por ello no es fácil para los tratadistas ofrecer una definición única de la prueba:

Etimología.- Rafael de Pina Vara, en su Tratado de las Pruebas Civiles, citando a Vicente y Caravantes, éste último autor, dice lo que para él significa la prueba: "Que la palabra prueba tiene su etimología, según unos del adverbio **probe**, que significa honradamente, por considerarse que obra con honradez el que prueba lo que pretende, o según otros, de la palabra **probandum** que significa recomendar, probar, experimentar, patentizar, hacer fe, según expresas unas leyes del derecho romano".⁴

La palabra prueba en su sentido estrictamente gramatical, "expresa la acción y efecto de probar, y también la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende demostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa".⁵

⁴ DE PINA, Rafael. Tratado de las Pruebas Civiles. Porrúa. México 1942. Página 35.

⁵ Ibidem.

Con esto concuerda también el Maestro laboralista Alberto Trueba Urbina, al señalar: “Prueba deriva de *probe*, que significa honradez o de *probandum*, patentizar, hacer fe”.⁶

Para Rafael de Pina, el vocablo prueba es: “La producción de los actos o elementos de convicción que somete el litigante, en la forma que la ley previene, ante el juez del litigio, y que son propios, según el derecho, para justificar la verdad de los hechos alegados en el pleito”.⁷

Señala el autor Marco Antonio Díaz de León, lo que él considera en éste punto: “La prueba es, en un juicio, una idea que denota necesidad ineludible de demostración, verificación o investigación de la verdad de aquello que se ha afirmado en el proceso”.⁸

Para Francisco Carnelutti, se entiende por prueba: “La prueba es como un medio que brinda al juez y que por tanto le sirve para relacionar la especie con el género, es decir, el pasado y el futuro”.⁹

Por su parte el autor Jeremías Bentham, dice al punto en comentario: “Que se entiende por prueba, un hecho supuestamente verdadero, que se presume debe servir de motivo de credibilidad sobre la existencia o no-existencia de otro hecho”.¹⁰

En tanto que, Eduardo Pallares, señala: “Que probar consiste en evidenciar la verdad o la falsedad de un juicio, o la existencia o inexistencia de un hecho”.¹¹

⁶ TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. Porrúa. México 1980. Página 371.

⁷ DE PINA, Rafael. Curso del Derecho Procesal del Trabajo. Botas. México 1952. Página 169.

⁸ DIAZ DE LEON, Marco Antonio. Las Pruebas en el Derecho Procesal del Trabajo. Porrúa. Textos Universitarios. México 1980. Página 64.

⁹ CARNELUTTI, Francesco. La Prueba Civil. Arayo. Buenos Aires. Página 228.

¹⁰ M. BENTHAM, Jeremías. Tratado de las Pruebas Judiciales. Tomo I. París. Hécctor Bossange Muellc. (QUARI) VOITARE, II 1958. Página 21.

¹¹ PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Porrúa. 10ª Edición. México 1983. Página 354.

Considera Hugo Alsina, que probar: "Es la comprobación judicial, por los modos que la ley establece, de la verdad de un hecho controvertido del cual depende el derecho que se pretende".¹²

Cardoso Isaza, Carlos, nos dice lo siguiente: "Que probar es demostrar a otro la verdad de algo. Para hacerlo se acostumbra usar medios habitualmente considerados como aptos. Idóneos y suficientes. La persona ante quien se exhiben interviene como crítico para establecer, mediante un proceso de su razón, si son o no suficientes, pertenecientes y adecuados para demostrar la verdad que quiere dársele. Si la persona admite la prueba, se dice entonces que ha obtenido convicción, lo cual significa la certeza a la que se llega por medio del proceso de razonamiento".¹³

Héctor Molina González, considera a la prueba del siguiente modo: "Desde un punto de vista meramente gramatical probar significa examinar o experimentar las cualidades de personas o cosas, examinar si algo tiene la medida o proporción a que debe ajustarse, justificar y hacer patente la verdad de algo".¹⁴

El autor Humberto Briseño Sierra, manifiesta que para él: "La prueba se confunde generalmente con la afirmación, siendo esta última un concepto más amplio ya que comprende además de la prueba, la mostración, la confiscación y el acreditamiento. La confirmación no es exclusiva del proceso; opera en cualquier procedimiento y en muchas ocasiones lo hace en la vida de las relaciones sustantivas, como cuando para comprar o vender se muestran los objetos, para acreditar la titularidad se enseña la constancia de la adquisición de la cosa, o para probar la incapacidad

¹² ALSINA, Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Ediar. Soc. Amón. 2ª Edición. Juicio Ordinario. Buenos Aires 1961. Página 225.

¹³ CARDOSO ISAZA, Carlos. Pruebas Judiciales. Tomo I. Bogotá. ABC. 1971. Página 13.

física, se somete al sujeto a un examen médico. Esto es, que el autor antes mencionado al hablar de la prueba es limitarse a los resultados periciales, de aquí que la prueba pericial mientras más rigurosa sea su práctica, más valiosa será su realización para el derecho y en especial para el proceso".¹⁵

Si se entiende por prueba: un conjunto de actos, que son realizados por el hombre, y que el juez confía en los medios que le aportan los contendientes para justificar una actividad, para obtener la justificación de su derecho, mediante la apreciación y veracidad de ellas mismas.

Por lo antes expuesto, se puede concluir que: todas las personas jueces o árbitros, a quien la ley o las partes han encargado la resolución de los conflictos derivados de la ocurrencia de hechos jurídicos, se constituyen supuestos, que una vez realizados determinan la aplicación de una norma, tienen estos la necesidad, para resolver jurídicamente, de basar su resolución en las pruebas que las partes rindan o en las que el propio resolutor se allegue, y para la obtención de un resultado imparcial, existe la necesidad de valorarla e interpretarla, a la luz de los hechos materia de juicio.

La prueba como instrumento, es el medio más idóneo para lograr una situación de amortiguamiento en la resolución definitiva que se produzca, ya que por medio de ella el juez obtendrá la verdad de los hechos, sobre determinada situación litigiosa o controvertida, que se ha puesto a su consideración y resolución.

Al presentar una de las partes en conflicto judicial, cierta prueba, existe ya la suposición de que está acrecentado la veracidad

¹⁴ MOLINA GONZALEZ, Héctor. Teoría General de la Prueba. Revista de la Facultad de Derecho. México. Enero-abril, 1978, Tomo XXVIII. Número 109. Página 147.

acerca de cierto hecho en la controversia; lo mismo sucede con la parte contraria, es decir, ambas tienden a probar los hechos, mediante elementos; o sea, mediante pruebas que le son aportadas al juzgador, el cual va a decidir sobre ellas, siendo elegido para tal efecto, además de que la acción de probar significa "crear el convencimiento del juez" sobre la existencia o la no-existencia de hechos de importancia en el proceso".¹⁶

Méndez Pidal, sostiene lo siguiente: "Razón es que la prueba tiende al descubrimiento de una verdad, en virtud de que en el litigio, las partes por razón natural tienden a obtener de su lado la veracidad de los hechos, aunque sean falsos, porque sabedores que esa tendencia hacia la verdad hará que en el desarrollo del proceso al llegar a su conclusión, obtendrán una resolución a su favor. Y no es por demás volver a citar otro concepto con relación a la misma y corroborar aun más su sentido: ha sido definida la prueba, como el medio para hacer conocidos para el juez los hechos controvertidos y dudosos, y desde la certeza de su modo preciso de ser. Ofreciéndose al mismo y no a la parte contraria la prueba, lo que se hace por razón del adversario pero al juez".¹⁷

Es requisito natural de la prueba el que debe ser eficaz, o sea, debe tender a producir en el ánimo del juzgador, un estado de certeza, respecto de la existencia de los hechos alegados por las partes.

Dentro del proceso judicial, la prueba debe ofrecerse, admitirse, y desahogarse después del planteamiento de la litis, porque es precisamente en la litis, la que servirá de base al criterio judicial,

¹⁵ BRICEÑO SIERRA, Humberto. Derecho Procesal. Tomo IV. Cárdenas México 1969. Páginas 328 y 443.

¹⁶ CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Tomo VIII. Revista de Derecho Privado. Madrid 1954. Página 221.

para sólo aceptar que ante el juzgador se rindan las pruebas eficaces. El juzgador puede valerse de cualquier cosa o documentos, ya sea que pertenezcan o no a las partes, o a un tercero ajeno, sin más limitaciones que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley, ni sean contrarias a la moral.

Ahora bien, todas las pruebas que ofrezcan las partes, deberán estar debidamente relacionadas con los puntos cuestionados, o hechos controvertidos, requisito indispensable para que el Tribunal del conocimiento, acepte dichas pruebas, ya que si alguna de ellas, no llena tales requisitos, será de plano desechada.

Para tener un concepto más amplio de lo que es la prueba citaremos algunos autores que nos hablan de la prueba.

Por ejemplo, Eduardo Pallares, nos dice: "La prueba judicial es la que se lleva a cabo ante los órganos jurisdiccionales, ya que trate de Tribunales Civiles, Penales, de orden Administrativo, Juntas de Conciliación y Arbitraje, etc. Consiste en actividades jurisdiccionales promovidas por el juez o por las partes que intervienen en el proceso, ya que tiene por objeto producir un hecho controvertido".¹⁸

Marcel Planiol y Georges Ripert, expresan que: "En sentido judicial probar es someter al juez que conoce de un litigio elementos de convicción propios a justificar la veracidad de un hecho alegado por una parte y negado por la otra".¹⁹

Devis Echandía, manifiesta al respecto: "Prueba judicial es todo motivo o razón aportado al proceso por los medios y procedimientos

¹⁷ MENDEZ PIDAL, Y DE MONTES J. Derecho Procesal Social. Revista de Derecho Privado. Madrid 1942. Página 238.

¹⁸ PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Porrúa. México 1977. Página 659.

aceptados en la ley, para llevarle al juez el convencimiento o la certeza sobre los hechos”.²⁰

Para Sentís Melendo Santiago, “La palabra puede tener significados distintos de acuerdo a los diversos puntos de vista con que se le contemplan; no es de extrañar que las definiciones que se intentan estén determinadas por esos distintos aspectos que son: la prueba como actividad, como medio y como finalidad”.²¹

Conforme a los conceptos de prueba judicial antes señalados, ésta se desarrolla ante las autoridades judiciales, durante la secuela procesal de cualquier juicio, y cualquiera que sea la controversia.

En otras palabras, la prueba es una de las etapas más importantes del proceso, pues es el instrumento o medio más eficaz de dar a conocer al juzgador la falsedad o la veracidad de los hechos, que pertenecen al mundo particular de las partes, siendo estas las únicas que podrán ilustrarlo, para que llegue a conocer la verdad sobre los hechos ocurridos, objeto del litigio.

A mayor abundamiento, el Maestro Alberto Trueba Urbina, nos dice: “Que: la prueba es el medio más eficaz para hacer que el juzgador conozca la verdad de un hecho o de una afirmación, en el proceso, por tanto, las aportaciones de pruebas son actos procesales de las partes, las cuales tienen la carga de probar los hechos o afirmaciones en que funden sus acciones y excepciones, es decir, sus pretensiones procesales, para poder obtener una resolución favorable. El éxito o fracaso de aquellas descansa indudablemente, sobre la base inmovible de la prueba; Ya que las alegaciones de

¹⁹ PLANIOL, Marcelo. y RIPERT Jorge. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Tomo VII. (Traducción de Mario Díaz Cruz). La Habana. Cultural. 1927. Página 749.

²⁰ DE VIS ECHANDIA, Hemando. Tratado del Derecho Procesal Civil. Tomo V. Temis. Bogotá. 1967. Página 196.

²¹ SENTIS MELENDO, Santiago. La Prueba. Ediciones Jurídicas Europeas-América 1978. Buenos Aires. Página 75.

las partes, sin pruebas, carecen de eficacia, o sea, que las pretensiones de las partes que no se prueban en el proceso son meras "sombras de derecho o de hechos".²²

De lo anterior se desprende lo importante y trascendente de la prueba, ya que la finalidad de ésta, es llegar al descubrimiento de la verdad, y descubrir que determinado hecho es cierto, o si por lo contrario, es falso, y mediante la apreciación y valoración de las mismas pruebas, el juez se conducirá a través del proceso para dictar una resolución que sea considerada como la apegada a derecho, esto es, que sin la prueba o pruebas respectivas el juez no podrá emitir una resolución justa.

Desde otro punto de vista, la prueba es, el medio idóneo que se le aporta al juzgador, para que analice los hechos planteados a la luz de una base, que lo oriente e ilustre, por tanto, obtenga la convicción que se busca, la verdad de los hechos, ya sea materia de acción o excepción.

Al juzgador, es a quien va dirigida la prueba, es un hombre profesional, con una preparación jurídica, y una cultura general determinada, que varía en cada caso concreto; esto es, en materia civil, penal, administrativa, laboral, etcétera, es más, su experiencia judicial, es factor determinante en el momento en que agota su función jurisdiccional, o sea, cuando valora las pruebas y dicta la sentencia.

Respaldando lo anterior, el autor José Becerra Bautista, señala lo siguiente: "Es precisamente en ese momento, cuando tiene ante sí las pruebas aportadas por las partes, cuando debe darles el valor que en las mismas tienen legalmente, cuando puede sacar las

conclusiones que le permitan llegar a la verdad de los hechos conocidos o al descubrimiento de los hechos desconocidos”.²³

Esto es, sin la prueba o pruebas, el juez no podrá dictaminar o sentenciar en un juicio, porque él se encuentra obligado a buscar la verdad real, de lo que los contendientes dicen tener la verdad, de los hechos controvertidos, de aquí que, sea indispensable el ofrecimiento, admisión y desahogo de las pruebas, que le aporten los protagonistas.

Así, tenemos por ejemplo que el precepto 278, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, señala: “Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca, a las partes o a un tercero; sin más limitación que las pruebas no estén prohibidas por la ley, ni sean contrarias a la moral”.

El éxito de toda contienda judicial estriba en que el litigante audaz, aporte todas y cada una de las pruebas, que se intimidan con los hechos controvertidos, para la obtención de un buen resultado, esto es, el que prueba fehacientemente vence en la contienda judicial.

1.2.- Naturaleza de la prueba.

²² TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. Op. Cit. Página 371.

²³ BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Porrúa. 2ª Edición. México 1965. Página 70.

Mucho se ha discutido acerca de la naturaleza jurídica de la prueba; para poder determinarla, es preciso conocer a qué sector jurídico básico pertenece en cuanto a figura de derecho.

Al respecto se han presentado cuatro tesis a saber:

- a).- La que le asigna a las pruebas un carácter exclusivamente material.
- b).- La que le reconoce una naturaleza exclusivamente procesal.
- c).- La que le da una naturaleza mixta.
- d).- La que separa en dos ramas (sustancial y procesal) el derecho probatorio.

La prueba se define como una Institución que en el ámbito de las relaciones jurídicas regidas por el derecho material, se destina a la justificación de la existencia de determinados acontecimientos de la vida; no tiene como finalidad específica lograr la convicción psicológica del juez, ni de ningún destinatario personal determinado, sino simplemente acreditar objetivamente el dato a que la prueba se refiere. Esta tesis ofrece el inconveniente de no poderse aplicar en la práctica.

La tesis que sostiene que las pruebas son de naturaleza exclusivamente procesal, considera que, el objetivo de la prueba es producir la convicción psicológica del juez en un sentido determinado. En este caso ya no hay que hablar de justificaciones objetivas, sino de comprobaciones personalmente dirigidas a un sujeto determinado.

Jeremías Bentham, reconoce la naturaleza procesal del derecho probatorio, y nos dice que: "El arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar pruebas".²⁴

Andrei Vischinski, manifiesta lo siguiente: "Que la doctrina de la prueba constituye una de las partes fundamentales y más importantes en la ciencia del proceso justicia".²⁵

Hernando Devis Echandía, señala: "De acuerdo a la tesis que le asigna a las pruebas una naturaleza mixta, existen normas que regulan la prueba fuera del proceso y que pueden estar vinculadas a la adquisición de derechos sustanciales o a la existencia de situaciones jurídicas de derecho material, por lo que no tienen carácter procesal, ya que cumplen sus fines sin la intervención del juez; en cambio, otras normas están dirigidas al juez, para que éste las aplique o exija su aplicación en el curso del proceso, y, por lo tanto, tienen naturaleza procesal. Es así como la Institución de la prueba, puede presentar una naturaleza mixta".²⁶

Esta tesis ha sido criticada por el Jurista Jaime Guasp, quien dice: "Que las normas sobre pruebas no son mixtas, pues cada una de ellas tienen exclusivamente naturaleza procesal o material, y es un error el darles un carácter mixto en sentido general".²⁷

El autor Jaime Guasp, al estar en contra de la tesis que le asigna la prueba un carácter mixto creó la tesis referente a que las normas sobre las pruebas se dividen en dos ramas: la material y la procesal. Cada una con su naturaleza propia, y con una diversidad de

²⁴ BENTHAM, Jeremías. Tratado de las Pruebas Judiciales. (Traducción de Manuel Osorio Florit). Ediciones Jurídicas Europa-América 1959. Buenos Aires. Página 10.

²⁵ VISCHINSKI, Andrei. La Teoría de la Prueba en el Derecho Soviético. Premio Stalin. Nuevo Derecho. Buenos Aires 1951. Página 17.

²⁶ DEVIS ECHANDIA, Hernando. Op. Cit., Página 10.

²⁷ GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil. Instituto de Estudios Políticos. Madrid 1968. Página 322.

funciones que una y otra cumplen. Aquella se encamina a justificar la existencia de determinados acontecimientos de la vida real, mientras que ésta va enderezada a producir la convicción psicológica del juzgador. Por consiguiente un mismo instrumento probatorio sirve al mismo tiempo, tanto para legitimar la posición de su tenedor, como para convencer al juez de la existencia de un dato determinado.

De las tesis anteriormente expuestas, las dos últimas son las más aceptables, y no existe mucha dificultad para decidir entre una u otra, pues ambas, son muy parecidas. La tesis que le asigna a la prueba una naturaleza mixta consiste en que en el derecho probatorio hay normas materiales y procesales. La tesis de Jaime Guasp, "Que establece la existencia de dos clases de pruebas (procesales y materiales) y por lo tanto, de dos ramas del derecho probatorio: La Procesal, conocida como pruebas judiciales, y la Material o Sustancial, ambas como especies del género que puede denominarse derecho probatorio".²⁸

1.3.- El objeto de la prueba.

Entraremos al tema probatorio, que será siempre una afirmación de hechos; porque el derecho no está sujeto a prueba, a no ser que se trate de leyes extranjeras, usos, costumbre o la propia jurisprudencia. Lo que debemos tener presente siempre, es que el objeto de la prueba, "son sólo los hechos dudosos o controvertidos", para mayor entendimiento del objeto de la prueba nos referiremos a varios autores que definen este concepto, según su punto de vista.

Para el autor Francisco Ramírez Fonseca: "El objeto de la prueba está constituido por los hechos dudosos o controvertidos, que están o pueden estar sujetos a prueba".²⁹

Por su parte el maestro Eduardo Pallares, al punto en comento dice: que objeto de la prueba: "Es el hecho que se trata de probar mediante ella".³⁰

En tanto, que el autor Mariano Alzamora Valdez, advierte: "Que se confunden con frecuencia tres conceptos diferentes; el objeto de la prueba, los hechos que deben probarse, y los medios probatorios, que corresponden respectivamente a las afirmaciones del juez, a realidades o actos, y a ciertos signos sensibles de que se hace uso con el fin de demostrar su existencia".³¹

Para el tratadista Francisco Carnelutti³²: "Se demuestra la distinción entre el objeto de la prueba y hechos probatorios: el objeto de la prueba es el hecho que debe verificarse y sobre el cual vierte el juicio; objeto del juicio a verificar y el objeto del juicio mediante el cual se verifica, son necesariamente idénticos: Sólo en rigor quien reflexiona que la prueba no es conocimiento sino reconocimiento, dirá que su objeto inmediato es la afirmación que se trata de verificar, y su objeto mediato el quid afirmado".

Para Vicencio Manzini: "Es la cosa, hecho, acontecimiento o circunstancia que debe ser demostrada en el proceso". Según este autor el objeto de la prueba son todos los hechos, principales o

²⁸ Ibidem.

²⁹ RAMÍREZ FONSECA, Francisco. La Prueba en el Proceso Laboral. Publicaciones Administrativas y Contables. México 1982. Página 81.

³⁰ PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Porrúa. 10ª Edición. México 1977. Página 580.

³¹ ALZAMORA VALDEZ, Mariano. Derecho Procesal Civil. Teoría del Procedimiento Ordinario. Tipografía Peruana. Lima, Perú. 1966. Página 97.

³² CARNELUTTI, Francisco. Sistema de Derecho Procesal Civil. Tomo II, Uteha. Buenos Aires. 1944. Página 400.

secundarios, que interesan a una providencia del juez y exigen una comprobación".³³

Por su parte el autor Giuseppe Chiovenda, afirma: "Que el objeto de la prueba son los hechos no admitidos y que además no sean notorios, ya que los hechos que puedan ser negados, "sin tergiversación", no necesitan pruebas, las normas jurídicas el juez debe conocerlas, y por lo tanto, no son objeto de prueba; en el sentido de que, la falta de pruebas sobre ellas puede perjudicar jurídicamente a una de las partes. Lo mismo ocurre con las llamadas máximas de experiencia. Se exceptúan aquellas normas que el juez debe conocer, así las normas de derecho consuetudinario y las de derecho extranjero. Respecto a estas normas, podrá el juez, sin embargo aprovecharse de su conocimiento privado si lo tiene".³⁴

En tanto que, J. José González Bustamante, a las pruebas las divide en dos aspectos: "a).- Objeto de la prueba en abstracto. Es la posibilidad abstracta de investigación, es decir con la concurrencia de los elementos de que se disponga para fundar en términos generales su convencimiento; b).- Objeto de la prueba en concreto, esto es, en todo aquello con que se comprueba o se debe, o se puede probar en relación con un caso concreto".³⁵

De todo lo anterior podemos resumir que el objeto de la prueba, consiste en todo aquello en que el juez debe adquirir el conocimiento necesario para resolver sobre el asunto sometido a su examen y fallo.

³³ MANZINI, Vicencio. Derecho Procesal Penal. Tomo III. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires 1949. Página 207.

³⁴ CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Volumen III. Revista de Derecho Privado. Madrid 1954. Página 224.

³⁵ GONZALEZ BUSTAMANTE, J. José. Principios de Derecho Procesal Mexicano. Porrúa. 3ª. Edición. México 1954. Página 336.

Por objeto de la prueba, se entiende lo que se puede probar, valga la redundancia, todo aquello, en general, sobre lo que puede recaer la acción de probar, de aquí que, es todo aquello en que el juez debe adquirir el conocimiento necesario para resolver sobre el asunto sometido a su consideración y fallo.

El objeto de la prueba encierra en principio una interrogación: ¿Qué es lo que se debe probar? Diremos que lo que hay que probar, son los hechos dudosos o controvertidos, ya que el principio general es que, el derecho no está sujeto a prueba siempre y cuando, esté sancionado legislativamente. El Código Federal de Procedimientos Civiles, en su artículo 86, corrobora lo antes dicho.

Artículo 86.- Sólo los hechos están sujetos a prueba, el derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes extranjeras o en usos, costumbres o jurisprudencias.

El precepto antes mencionado denota discrepancia con el principio general, que expresa, que el derecho extranjero, los usos, la costumbre y la jurisprudencia serán el objeto de prueba.

Por regla general, todos los hechos deberán ser probados, más sin embargo, no siempre opera así esta regla legal, lo que podemos nítidamente constatar en el artículo 286 del Código de Procedimientos Civiles, al consignar: "Los hechos notorios no necesitan ser probados y el juez puede invocarlos, aunque no hayan sido alegados por las partes".

Con el concepto anterior se evita caer en un círculo vicioso, de probar lo que resulta innecesario. A mayor abundamiento, los hechos notorios el juez podrá invocarlos aunque no hayan sido alegados por las partes.

Se dice que es notorio, lo que es público, y es sabido de todos, o el hecho cuyo conocimiento forma parte de la cultura normal, y propia de un determinado círculo social en el tiempo en que ocurre la decisión.

Del numeral 284, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se desprende que, sólo los hechos están sujetos a prueba; el derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes extranjeras, o en usos, costumbres. El artículo anterior establece tres excepciones al principio de que el derecho no es objeto de prueba. Estas excepciones son el derecho fundado en leyes extranjeras, el derecho basado en usos y costumbres.

La Jurisprudencia su conocimiento, aplicación y acatamiento es obligatorios para todos los juzgadores en los términos de los artículos 192, y 193, de la Legislación de Amparo. En síntesis, la Jurisprudencia no debe ser objeto de prueba, ya que es obligatorio su conocimiento para todos los órganos dedicados a realizar función jurisdiccional, impartiendo justicia. Esta obligatoriedad está claramente establecida en la referida normatividad, y en los artículos antes mencionados.

En nuestro Código de Comercio vigente, en su artículo 1197, dice que: "Sólo los hechos están sujetos a prueba, el derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes extranjeras, el que las invoca debe probar la existencia de ellas, y que son aplicables al caso". De lo anterior se desprende que el derecho extranjero queda sujeto a prueba solamente, ya que la Legislación Mexicana tenemos la obligación de conocerla.

El artículo 21 del Código Civil para el Distrito Federal, indica: "La ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento".

En nuestra Legislación Laboral vigente, admite que el derecho queda relevado de prueba. Así el artículo 878 de dicho ordenamiento, en sus fracciones IV y VII, indica. La primera de dichas fracciones prescribe: IV.- "En su contestación opondrá el demandado sus excepciones y defensas, debiendo de referirse a todos y cada unos de los hechos aducidos en la demanda, afirmándolos o negándolos, y expresando los que ignore cuando no sean propios; pudiendo agregar las explicaciones que estime convenientes. El silencio y las evasivas harán que se tengan por admitidos aquellos sobre los que no se suscite controversia, y no podrá admitirse prueba en contrario. La negación pura y simple del derecho, importa la confesión de los hechos. La confesión de éstos no entraña la aceptación del derecho". En tanto que la segunda fracción, contempla lo siguiente: VII.- "Al concluir el período de demanda y excepciones, se pasará inmediatamente al de ofrecimiento y admisión de pruebas. Si las partes están de acuerdo con los hechos y la controversia queda reducida a un punto de derecho, se declarará cerrada la instrucción".

1.4.-Clasificación de las pruebas.

Varios son los tratadistas que han establecido con relación a las pruebas un criterio uniforme, al dividir las en dos grandes categorías o ramas: Las propiamente dichas, y las presunciones.

Para la clasificación de las pruebas propiamente dichas se han seguido los criterios siguientes:

A.- La naturaleza del proceso.

B.- El grado de eficacia.

C.- Los modos de observación y percepción.

D.- La fusión lógica que provocan.

E.- El tiempo en que se produzcan.

a).- La naturaleza del proceso. En atención a la naturaleza del proceso, este puede ser, civil, penal, mercantil, incluyendo en la rama civil, la de los procesos de las jurisdicciones contencioso-administrativo, laboral y fiscal.

b).- El grado de eficacia. Por el grado de eficacia se han dividido en Plena, llamada completa o perfecta, y, es la que acredita la existencia real y efectiva del hecho controvertido o dudoso, elevándolo a la categoría de verdad real, y la Semiplena, que no puede considerarse como una verdadera prueba, ya que de hecho no es otra cosa que una prueba frustrada, por consiguiente se le llama incompleta o imperfecta. El tratadista Hugo Alsina, nos habla de esta clasificación al comentarnos que: "Prueba Plena, es la que demuestra sin dejar dudas, la existencia de un hecho, y, Semiplena, cuando de ella surge únicamente la posibilidad de su existencia".³⁶

1.5.- Las pruebas directas o indirecta.

Las pruebas Directas o Inmediatas, son las que se aplican precisamente al hecho mismo que es objeto de la contienda, y tiene por fin demostrarlo de una manera inmediata. Rafael De Pina, al respecto dice: "Que se llaman directas cuando por ellas, sin

³⁶ ALSINA, Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Ediar Soc. Anon. Editores. 2ª Edición. Juicio Ordinario. Buenos Aires 1958. Página 231.

interferencias de ninguna clase, se demuestra la realidad o certeza de los hechos".³⁷

Las pruebas Indirectas o Mediatas, son las que tienden a demostrar por medio de inducciones sacadas de hechos conocidos, que por su relación más o menos íntima con el hecho objeto de la contienda pueden conducir a la demostración de la verdad. Así Rafael de Pina, sostiene: "Que las pruebas indirectas son cuando sirven para demostrar la verdad de un hecho, pero recayendo en o por mediación de otros con el que aquél está íntimamente relacionado".³⁸

El maestro Eduardo Pallares, en su clasificación de las pruebas al mencionar las pruebas directas o inmediatas, nos indica: "Que son las que producen el conocimiento del hecho que se trata de probar sin ningún intermediario, sin o de un modo inmediato por sí mismas. Tal acontece, aunque no siempre, con la inspección judicial, examen médico de un incapaz, etcétera, y al decir de las pruebas mediatas o indirectas sucede lo contrario. (Testigos, documentos, fama pública, peritos, etc.) Las pruebas indirectas pueden ser de primer grado o de grados ulteriores, según que entre el medio de prueba y el hecho por probar exista un eslabón o varios eslabones. Y sostiene, que la única prueba inmediata es la inspección judicial, y no siempre, por que es la que puede poner al juez en contacto directo con la cosa que se trata de probar".³⁹

Pruebas Reales y Personales.- Las reales, son las reglas que suministran las cosas, y cuando el conocimiento de ellas, se adquiere por medio de la inspección o el análisis de un hecho material. Las personales, las suministran las personas por medio de sus

³⁷ DE PINA, Rafael. Op. Cit. Página 170.

³⁸ Ibidem.

³⁹ PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Página 659.

actividades, tales como la confesión, el testimonio humano y los dictámenes periciales.

Rafael De Pina, afirma: "Que se clasifican de reales cuando el conocimiento se adquiere por la inspección o análisis de un hecho material; los personales sí conducen a la certeza mediante el testimonio humano".⁴⁰

José Becerra Bautista, hace una diferencia entre los dos tipos de pruebas y nos dice: "Que está en la coincidencia o en la divergencia del hecho que se va a probar (objeto de la prueba) y del hecho percibido por el juez; en la indirecta, el hecho percibido por el juez sólo le sirve de medio para conocer el objeto de la prueba".⁴¹

Pruebas Originales o Primordiales, o Innoriginales o Derivadas.- Rafael De Pina, nos ilustra así: "Que, reciben el nombre de originales cuando se refieren a primeras copias o traslado de un documento, o a testigos presénciales del hecho, y se llaman innoriginales cuando se trata de segundas copias o de testigos que han dispuesto por referencia"⁴²

Pruebas Históricas y Críticas.- "La histórica se concreta en la observación personal del juez frente al hecho a probar o en la de terceras personas aptas para representarlo ante él; la crítica se traduce en una operación lógica en virtud de la cual partiendo de un hecho conocido se llega a otro desconocido que queda también probado, esto nos lo dice el autor Rafael de Pina".⁴³

⁴⁰ DE PINA, Rafael. Op. Cit. Página 170.

⁴¹ BECERRA BAUTISTA, José. Op. Cit. Página 91.

⁴² DE PINA, Rafael. Op. Cit. Página 171.

⁴³ Ibidem.

Pruebas Pertinentes e Impertinentes.- El tratadista Eduardo Pallares, en su clasificación nos informa lo siguiente: "Que pertinentes son las que tienden a probar los hechos controvertidos, mientras que las impertinentes no tienen ninguna relación con ellos".⁴⁴

El principio de economía procesal exige que sólo se admitan las primeras. Así nuestro Código de Procedimientos Civiles, en su artículo 285, establece que el Tribunal debe recibir las pruebas que le presenten las partes siempre que están permitidas por la ley, y se refieran a los puntos cuestionados.

Pruebas Concurrentes y Singulares.- Eduardo Pallares, señala: "Que las primeras sólo tienen eficacia probatoria cuando están asociadas con otras pruebas, tal como acontece en la de presunciones; las singulares consideradas aisladamente producen certeza: confesión judicial, documentos e inspección ocular".⁴⁵

En relación con el tiempo en que se produce la prueba, ésta se divide en Simple o Constituida y Preconstituida, llamadas las primeras por algunos tratadistas Pruebas por Constituir, y éste referido autor, nos dice: "Que estas pruebas son las que se elaboran durante el juicio, tales como la pericial, la fama pública, los dictámenes de los expertos, la confesional o la testimonial".⁴⁶

La prueba preconstituida es la que se elabora con anterioridad al proceso. Esta prueba según Moreno Cora, debe darse solamente á aquellos actos ó documentos que han tenido por objeto hacer cierto un hecho, en la previsión de que llegar alguna vez a dudarse ya acerca de su existencia ó de las circunstancias esenciales que en el

⁴⁴ PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Idem. Página 661.

⁴⁵ Ibidem.

ocurrieron, prescindiendo que se haya procedido así, por que la ley lo tenga ordenado o porque los interesados lo hayan querido, ya que la misma ley se haya encargado de la conservación de la prueba, ó no. Moreno Cora, dice que prueba preconstituida es todo documento sea público o privado, y aun todo acto que verificado antes del juicio, tenga por objeto precaver el litigio, o determinar con claridad y precisión los hechos que en él puede ponerse en duda.

El comentado autor considera: "Que serán pruebas preconstituidas toda clase de documentos extendidos con el objeto de hacer constar los derechos y obligaciones procedentes de un convenio; lo serán los actos auténticos que tienen por objeto dar a conocer el estado civil de las personas, los testamentos y otras declaraciones judiciales, por cuanto en toda esta clase de documentos se establecen derechos con anterioridad a todo litigio, y aun puede darse tal nombre a la prueba que considera en la simple presencia de dos o más testigos, siempre que tenga por fin hacer constar un hecho o un contrato que no se pudo redactar desde luego por escritorio".⁴⁷

Jeremías Bentham, por su lado dice: "Que es preciso distinguir cuidadosamente la prueba preconstituida es parte, es decir, por una sola de las partes, como un libro de comercio, de la prueba preconstituida *apartibus*, es decir, por las dos partes interesadas, como un contrato. La primera clase podría llamarse prueba siempre constituida".⁴⁸

1.6.- Las presunciones.

⁴⁶ Ibidem. Página 660.

⁴⁷ MORENO CORA. S. Tratado de las Pruebas Judiciales en Materia Civil y en Materia Penal, Carrillo Hnos. E Impresores. Edición Facsimilar de la de 1904. Guadalajara, Jalisco. México. 1983. Páginas 173 y 174.

Rafael De Pina, nos dice: "Que la presunción es el resultado de una operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho conocido se llega a la aceptación como existente de otro desconocido o incierto. Estas se clasifican en legales o de derecho y judiciales simples o de hombre. Las presunciones de hombre o judiciales, corresponden a la regla general; las legales la excepción. Estas hacen prueba plena".⁴⁹

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, nos da una clara definición de presunción, y así en su artículo 379, se establece que: "Presunción es la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido: para averiguar la verdad de otro desconocido, la primera se llama legal y la segunda humana". Así en el numeral 380, se nos dice que hay presunción legal, cuando la ley la establece expresamente y cuando la consecuencia nace inmediata o directamente de la ley"; "Y, hay presunción humana cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia ordinaria de aquél".

Nuestra legislación ha considerado a las presunciones como un medio probatorio más para llegar al conocimiento de la verdad, acerca de los hechos desconocidos partiendo de un hecho plenamente conocido.

Podemos comentar que existe una diferencia entre las pruebas propiamente dichas, y las presunciones, la que radica únicamente en el medio de llegar al esclarecimiento de la verdad de los hechos, como finalidad de las dos, la presunción parte de un hecho conocido para llegar a otro desconocido y las propiamente dichas parten de un hecho desconocido.

⁴⁹ BENTHAM, Jeremías. Tratado de las Pruebas Judiciales. Volumen I. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. Página 32.

1.7.- Los medios probatorios.

Es un medio de prueba, cualquier cosa, o actividad humana, que pueda servir para demostrar la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos.

Para tener una idea más completa de lo que es un medio probatorio, citaremos a algunos tratadistas que lo definen desde su particular punto de vista:

Hugo Alsina, al comentar los medios probatorios dice: "Que se entiende por medio de prueba el instrumento, cosa, o circunstancia en los que el juez encuentra los motivos de su convicción".⁵⁰

Los autores Rafael de Pina, y José Castillo Larrañaga, argumentan al respecto: "La denominación de los medios de prueba corresponde a las fuentes de donde el juez deriva las razones (motivos de prueba) que producen mediata o inmediatamente su convicción".⁵¹

Los medios probatorios para Jaime Guasp: "Son aquellos instrumentos que, por conducto de la fuente de la prueba, llegan eventualmente la convicción del juez. Pueden ser tanto personas (confesión), como cosas (documentos, inmuebles) como acaecimientos (presunción). Y en otra parte dice: medio de prueba es todo aquel elemento que sirve de una u otra manera, para convencer al juez de la existencia o inexistencia de un dato procesal".⁵²

⁴⁹ De Pina, Rafael. Ob. Cit. 171.

⁵⁰ Rafael de Pina, José Castillo Larrañaga. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Porrúa. 5ª Edición. México 1961. Página 271.

⁵¹ DE PINA, Rafael. CASTILLO LARRAÑAGA, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Porrúa. 3ª Edición. México 1954. Página 261.

⁵² GUASP, Jaime. Op. Cit. Tomo II. Páginas 263 y 445.

La determinación de los medios de prueba utilizables en el proceso corresponde al legislador, esto es, según el fundamento de la lógica y de la experiencia, reputa actos para confirmar la realidad de los hechos alegados en el proceso.

Los romanos sintetizaron los medios de prueba en los siguientes versos:

"Aspectum, sculptum, testis, notoria, scriptum jurans, confesus, presumpio, fama, probabit". Podrán valerse de cualquier medio para el esclarecimiento de la verdad, cosa que en la actualidad sigue siendo lo mismo.

De lo anterior nos podemos plantear la interrogante. ¿El juzgador está en oportunidad de elegir cualquier instrumento probatorio, aún cuando no se encuentre establecido por la ley, o debe apegarse a los numerados por la misma?

Así el artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles, para el Distrito Federal, enumera los medios de prueba, y son a saber los siguientes:

- I.- La Confesión;
- II.- Los Documentos Públicos;
- III.- Los Documentos Privados;
- IV.- Los Dictámenes Periciales;
- V.- El Reconocimiento o Inspección Judicial;
- VI.- Los Testigos;
- VII.- Las Fotografías, Copias Fotostáticas, registros dactiloscópicos, en general todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia;
- VIII.- La Fama Pública;

IX.- Las Presunciones;

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

El Código Federal de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, regula en el artículo 93 los siguientes medios de prueba:

I.- La Confesión;

II.- Documentos Públicos;

III.- Documentos Privados;

IV.- Dictámenes Periciales;

V.- Reconocimiento o Inspección Judicial;

VI.- Testigos;

VII.- Fotografías, escritos y notas taquigráficas y, en general todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia;

VIII.- Presunciones.

En el Código Federal de Procedimientos Civiles, después de enunciar los diferentes medios de prueba, autorizados por el legislador, no aparece una fórmula como la que figura en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, según la cual pueden utilizarse aparte de los que señala, todos los medios que produzcan convicción en el juez.

Nuestra Ley Federal del Trabajo, en su artículo 776, tiene también una disposición similar, al establecer: "Que son admisibles en el proceso todos los medios de prueba que no sean contrarios a la moral y al derecho".

El problema que se presenta en el Código Federal de Procedimientos Civiles, es el de que si aparte de los medios de

prueba autorizados directamente por el legislador, cabe la posibilidad de utilizar otros que no hayan sido objeto de previsión especial.

Eduardo J. Couture: dice: "Que nada prohíbe que el juez y las partes acudan a medios de prueba no previstos, siempre que los sometan a las garantías generales que son características del sistema probatorio. Lo lógico, lo jurídico y lo humano, es que el juez acepte nuevas formas de apreciación que la ciencia pone ante él. La ciencia ha hecho posible que cada día surjan nuevas técnicas e instrumentos de prueba, sin embargo todas ellas puedan quedar incluidas dentro de los medios probatorios tradicionalmente admitidos".⁵³

Rafael de Pina, considera: "Que sería posible inventar un medio de prueba que no figurará ya que en el juego de los utilizados tradicionalmente o que no pudiera equipararse a alguno de ellos".⁵⁴

Los numerales 289 del Código de Procedimientos Civiles, 93 del Código Federal de Procedimientos Civiles, y 776, de la Ley Federal del Trabajo, no dejan lugar a duda alguna, a la afirmación hecha de que las partes pueden valerse de cualquier medio de prueba para llegar al pleno conocimiento y esclarecimiento de la verdad y, por ende, una pronta y real solución al conflicto.

El proceso laboral enumera en forma enunciativa, y no limitativa, algunos de los medios de prueba admisibles por el derecho, mismos que pueden aportar las partes en el proceso y deja abierta la posibilidad para que el juzgador admita cualquier otro diferente de los especificados por la Ley, así el artículo 776, del Ordenamiento del Trabajo, establece que son admisibles en el

⁵³ COUTURE, Eduardo. Fundamentos de Derecho Civil. Editora Nacional. 1981. Página 262.

⁵⁴ DE PINA, Rafael. Op. Cit. Página 137.

proceso todos los medios de prueba que no sean contrarios a la moral y al derecho, y en especial los siguientes:

- I.- La Confesional;
- II.- La Documental;
- III.- La Testimonial;
- IV.- La Pericial;
- V.- La Inspección;
- VI.- La Presuncional;
- VII.- La Instrumental Pública de Actuaciones, y
- VIII.- Las Fotografías, y, en general, aquellos medios aportados por el descubrimiento de la ciencia”.

Pasaremos en forma breve a comentar todas y cada una de las pruebas que regula el artículo 776, ya que, el estudio minucioso de cada una de ellas sería materia de otro tema.

La prueba Confesional.- Históricamente esta prueba ha tenido una importancia extraordinaria, hasta el punto de que ha sido considerada como la reina de las pruebas, idea que ha sido superada hoy en día, y no debe considerarse como tal, en virtud de que cualquier prueba en materia de trabajo debidamente perfeccionada hace prueba plena.

Citaremos algunos autores que definen esta prueba.

Vicente Caravantes, la define como: “Confesión o declaración judicial considerada como medio de prueba, es la contestación que da un litigante de la prueba dirigida por su contrario o por el juez de

oficio, reconocían de la verdad de un hecho, el derecho o la excepción de su colitigante, o la obligación contraída por el que confiesa”.⁵⁵

La confesional para Rafael De Pina, significa: “Confesión es una declaración de parte que contiene el reconocimiento de un hecho de consecuencias jurídicas desfavorables para el confesante”.⁵⁶

Considera José Chioventa, que: “Confesión es la declaración que hace una parte de la verdad de los hechos afirmados por el adversario y favorables a ésta”.⁵⁷

Para Carlos Lessona, la confesión es: “Una declaración judicial o extrajudicial espontánea o provocada por interrogatorio de la parte contraria o por el juez directamente, mediante la cual una parte, capaz de obligarse y con ánimo de proporcionarle a la otra prueba en perjuicio propio, reconoce total o parcialmente la verdad de una obligación o de un hecho que se refiere a ella y es susceptible de efectos jurídicos”.⁵⁸

El autor José Becerra Bautista, indica: “La confesión judicial es el reconocimiento de hechos propios que producen efectos jurídicos en contra de quien, siendo capaz, lo hace libre y formalmente en juicio”.⁵⁹

Eduardo Pallares, argumenta al punto comentado: “Es el reconocimiento expreso o tácito, que hace una de las partes de hechos que le son propios, relativos a las cuestiones controvertidas y

⁵⁵ CARAVANTES, Vicente. Tratado Histórico Crítico Filosófico de los Procedimientos Judiciales en Materia Civil. Tomo II. Madrid 1956. Página 163.

⁵⁶ DE PINA, Rafael. Curso de Derecho Procesal del Trabajo. Botas. México 1952. Página 177.

⁵⁷ CHIOVENDA, José. Principios de Derecho Procesal. Tomo II. Madrid 1923. Página 322.

⁵⁸ LESSONA, Carlos. Teoría General de la Prueba en Derecho Civil. Volumen 4. Hijos de Revs. Editores. 2ª. Edición. Madrid. 1913 Testifical y Pencial.

que le perjudica. No siempre la confesión es una declaración, porque la tácita se funda en el silencio de la parte, o en el hecho de no asistir a la diligencia de posiciones o evadir una respuesta categórica”.⁶⁰

Los artículos 788 y 789, de la Normatividad Laboral, confirman lo anteriormente dicho por el autor Eduardo Pallares, en el sentido de que si los absolventes no concurren a absolver posiciones se les tendrá por confesos fictamente, pues literalmente describen estos preceptos:

Artículo 788.- “La Junta ordenará se cite a los absolventes personalmente o por conducto de sus apoderados, apercibiéndolos de que si no concurren el día y hora señalados, se les tendrá por confesos de las posiciones que se les articulen”.

Artículo 789.- “Si la persona citada para absolver posiciones, no concurre en la fecha y hora señaladas, se hará efectivo el apercibimiento a que se refiere el artículo anterior y se le declarará confesa de las posiciones que se hubieren articulado y calificado de legales”.

Con relación a los artículos 788 y 789, anteriormente transcritos, y a lo que el Maestro Eduardo Pallares, describe en su definición de confesión, como reconocimiento tácito, consideramos que nunca la confesión, puede ser un reconocimiento tácito, en virtud de que no reúne los requisitos de una verdadera confesión, entendemos que debe ser una sanción para el rebelde que no comparezca a absolver posiciones ante el órgano jurisdiccional; o bien, que se niegue a contestar las posiciones que se le articulen,

⁵⁹ BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Porrúa. 3ª Edición. México 1970. Página 93.

⁶⁰ PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Porrúa. 10ª Edición. México 1977. Página 175.

pero nunca el reconocimiento tácito de un hecho materia de controversia.

Los autores Rafael De Pina, y José Castillo Larrañaga, a la prueba confesional la dividen en: "I.- La confesión judicial, y, II.- La confesión extrajudicial".⁶¹

Por lo tanto, entendemos que la prueba de confesión judicial, es la que se ha rendido dentro de un juicio, ante el juez o autoridad competente, y con sujeción a las formalidades procesales establecidas en el ordenamiento respectivo. La confesión judicial se puede dividir en: espontánea y provocada, tácita y expresa.

La confesión es espontánea.- cuando va incluida en la contestación de la demanda, pudiendo ser total o parcial. Y, es confesión provocada, cuando se rinde a instancia de la contraria o del juzgador, para el esclarecimiento de los hechos materia de la litis.

La confesión ficta o tácita.- es aquella que en virtud de las disposiciones legales, se tiene por confeso al absolvente por su inasistencia al desahogo, o porque se niegue estando presente a contestar, o a contestar con evasivas. La confesión expresa, es la externada en forma verbal, o por escrito de algunas de las partes en el proceso.

La confesión expresa.- se subdivide a su vez, en simple y cualificada. Nos encontramos frente a la primera cuando se afirma lisa y llanamente la verdad del hecho. En tanto que la segunda, la Cualificada, es la que se da reconociendo la verdad del o de los

⁶¹ DE PINA, Rafael. y CASTILLO LARRAÑAGA, José. Derecho Procesal Civil en México. Porrúa. México 1981. Página 315.

hechos, pero añadiendo circunstancias que modifican o restringen su naturaleza o carácter.

La confesión extrajudicial.- es aquella que se hace afuera del 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 hecha ante el juez incompetente.

El Ordenamiento Federal del Trabajo, regula la prueba confesional en sus artículos 786, al 794.

El desahogo de ésta prueba confesional, debe ser en forma exclusivamente personal, y no por conducto de apoderado o representante. Cuando se trate de personas físicas; y, cuando se ofrezca por cualquiera de las partes, la confesional a cargo de una persona moral, se deberá absolver posiciones por conducto de la persona física, que tenga poder suficiente y bastante a nombre de aquella, y, así esta determinado por el artículo 786 de la Ley Laboral, lo anterior sin perjuicio de que subsista el derecho de llamar a los funcionarios de las empresas o sindicatos, cuando los hechos que dieron origen al conflicto les sean propios, y se les haya atribuido algún hecho en la demanda, o en la contestación a la misma, o bien, por razón de sus funciones que les deben ser conocidos, de conformidad con el numeral 787, del citado ordenamiento.

Luis Núñez Sabaté, considera lo siguiente respecto de la prueba confesional. "El valor probatorio de esta prueba es variable, ya sea que se trate de confesión judicial o extrajudicial. La confesión judicial expresa, produce prueba plena, si se hizo con los requisitos que la ley exige. La razón de que la ley atribuye a la confesión la fuerza de plenitud probatoria, obedece al criterio de normalidad, en el sentido

de que ninguna persona de buen juicio, es capaz de hacer declaraciones contrarias a sus intereses, sino son conforme a la verdad".⁶²

Señala Eduardo Pallares, que: "Hay casos en que la confesión judicial expresa no produce prueba plena y son las siguientes: cuando la ley lo niegue y en aquellos que venga acompañada con otras pruebas o presunciones que la hagan inverosímil o descubran la intención de defraudar a terceros".⁶³

Los autores Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga, sostienen respecto de la prueba confesional lo siguiente: "A la confesión extrajudicial, generalmente se le atribuye el mismo valor que a la judicial, cuando se hace ante la parte contraria o ante su legítimo representante. Cuando se presenta ante terceros, no merece el nombre de confesión y es solamente un testimonio de más o menos crédito".⁶⁴

Tomando en cuenta que en todo juicio son dos las partes que en el intervienen, llámense actor y demandado, cada parte podrá solicitar que su contraparte para que comparezca personalmente a la audiencia a absolver posiciones, compareciendo por sí mismo, o por conducto de su apoderado o representante legal, que acredite fehacientemente tener facultades a nombre de la parte que representa, en caso de persona moral, en el entendido de que parte es la persona física o moral interesada en un juicio y que sostiene en él sus pretensiones.

⁶² NUÑEZ SABATE, Luis. Técnica Probatoria. Praxis. Barcelona 1967. Página 257.

⁶³ PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Porrúa. México 1976. Página 379.

⁶⁴ DE PINA, RAFAEL, y CASTILLO LARRAÑAGA, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Porrúa. México 1981. Página 277 a 318.

También para el desahogo de esta prueba confesional, se podrá solicitar a la autoridad del conocimiento, se cite a los directores, administradores, gerentes o en general, a las personas que ejerzan funciones de dirección, o administración en la empresa, así como a los miembros de la directiva de los sindicatos, cuando los hechos que le dieron origen al conflicto le sean propios, y se les hayan atribuido en la demanda o en la contestación, o bien que por razón de sus funciones les deban ser conocidos, según rezan los artículos 11 y 787, de la Legislación Laboral.

De lo anterior se puede apreciar que de conformidad con las reformas que se realizaron a la Ley Federal del Trabajo; y, que entraron en vigor a partir del día primero de mayo de 1980, se le otorga a la parte activa un beneficio, por lo que hace al ofrecimiento de la prueba confesional.

En efecto, la vigente Ley Federal del Trabajo del primero de mayo de 1970, regulaba en forma obscura la prueba confesional, para hechos propios, y las H. Juntas de Conciliación y Arbitraje, trataban de subsanar esta emisión de la siguiente manera:

Cuando la parte actora solicitaba de la Junta de Conciliación y Arbitraje, respectiva que ordenará citar para absolver posiciones para hechos propios a algún alto directivo, administrador o gerente, de alguna empresa, y éste, ya no prestaba sus servicios para la parte demandada, el órgano jurisdiccional, cambiaba la naturaleza de la prueba confesional a prueba testimonial, en perjuicio del trabajador, dándole vista a éste para que proporcionara el domicilio particular de la persona citada, el que en la mayoría de los casos le era totalmente desconocido, y si no proporcionaba el domicilio correcto, que se le solicitaba, se dejaba a cargo del oferente de la prueba, la presentación de dicha persona, con los apercibimientos de ley.

A manera de protección para la clase débil, esto es, la parte trabajadora, el precepto 793, del Cuerpo del Trabajo, en su reforma procesal, del primero de mayo de 1980, subsana ésta omisión, ya que al ofrecer la prueba confesional para hechos propios, de determinada persona física, y ésta ya no laborará en la empresa o establecimiento previa comprobación de ese hecho, al oferente de la prueba, se le da vista para que proporcione el domicilio, en donde debe ser citado el absolvente, y en caso de desconocerlo lo hará del conocimiento de la Junta, para que sea ésta Autoridad jurisdiccional quién le requiera a la parte demandada, a fin de que proporcione su último domicilio que tuviere registrado, y si ésta, no concurre a pesar de que se encuentre legalmente citada y emplazada para absolver posiciones, será presentada por conducto de la policía, con base en el precepto indicado, al inicio de este párrafo.

Observamos que los preceptos 790 a 794, de la Legislación Laboral en vigor, nos marcan los pasos a seguir para el desahogo de esta prueba confesional.

Puede darse el caso de que el absolvente haya dado contestación a una posición y posteriormente la Junta del conocimiento, la califica de ilegal, esto es, que es la propia autoridad jurisdiccional la que está revocando sus propias resoluciones, en contra de la propia ley, toda vez que de conformidad con la fracción V, del artículo 790, de dicho ordenamiento las posiciones deberán ser previamente calificadas, es decir, antes de ser absueltas. En la fracción VI, el absolvente deberá de ir contestando afirmativa o negativamente a cada una de las posiciones que se le formulan, por parte del Secretario de Acuerdos y Audiencias, de la Junta del conocimiento, y después podrá aclarar sí así lo considera pertinente, en esta fracción VI, él Secretario de la Junta, está facultado para apercebir al absolvente, para el caso de que éste se niegue a

contestar o lo haga con evasivas, así como de tenerlo por confeso si persiste en ello, con base en la fracción VII, de dicho numeral.

Para el caso de que el absolvente resida fuera de la jurisdicción de la H. Junta de Conciliación y Arbitraje, en que se actúa, esto es, Federal o Local, el oferente deberá acompañar por escrito el pliego que contenga las posiciones, debiendo de presentarlo en sobre cerrado y en su oportunidad será remitido a la autoridad exhortada que en auxilio de la propia Junta exhortante de Conciliación y Arbitraje, deba desahogar esta prueba, siendo previamente calificadas de legales las posiciones.

La prueba documental.- Es otro de los medios probatorios que señala nuestra propia Normatividad laboral, y que es utilizada por las partes en el proceso del trabajo, por lo que para una mejor comprensión, señalaremos algunas de las definiciones que se han dado respecto de esta prueba.

Para el autor Eduardo Pallares, según las raíces etimológicas, la palabra documento significa, todo aquello que señala algo. Esto es, documento es todo aquello que tiene algo escrito con sentido inteligible, o sea, la actividad mediante la cual el hombre expresa sus ideas y sentimientos por medio de la palabra escrita. Sigue diciendo este autor: "Que no es necesario para que exista un documento que la escritura se haga sobre papel, puede ser sobre cualquier superficie apta para esto, siempre que sea posible traducir su significado".⁶⁵

El documento para el autor Rafael De Pina: "Es toda cosa o representación material destinada e idónea para reproducir o expresar por medio de signos una manifestación del pensamiento".⁶⁶

⁶⁵ PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Páginas 283 y 284.

⁶⁶ DE PINA, Rafael. Curso de Derecho Procesal Civil. Botas. México 1952. Página 180.

Por su parte José Ovalle Favela, dice: "Que documento es toda representación objetiva de un hecho, se puede distinguir, pues, entre documentos materiales cuando esa representación no se hace a través de la escritura, como sucede con las fotografías, con los registros dactiloscópicos, etc. Y documentos literales que cumplen su función representativa a través de la escritura".⁶⁷

Por su parte Armando Porras y López, sostiene respecto al punto que se comenta que: "Por documento se debe de extender el testimonio humano consignado gráficamente en un instrumento material e idóneo que crea, modifica o extingue una relación jurídica".⁶⁸

Según el tratadista Español, Kisch: "Por documento entendemos: como tal todas las cosas donde se expresa por medio de signos, una manifestación del pensamiento. Es indiferente el material sobre el que los signos están escritos. Indiferente es también la clase de escrituras que pueden ser letras o números signos taquigráficos, grabados en madera etc.". ⁶⁹

De las anteriores definiciones, que sobre el documento se consignaron, de la última referida, se desprende la variedad formativa que sobre la prueba documental se nos puede presentar en la actualidad, como podría ser, el cine, la fotografía, las grabaciones, copias en los más diversos sistemas, computacionales, como pudiera ser el fax, la Internet, etcétera, esto es, consideramos que la documental es una de las pruebas más apegadas a la realidad de los hechos que se tratan de esclarecer.

⁶⁷ OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. Harper y Row Latinoamericana. México, 1980. Página 117.

⁶⁸ PORRAS y LOPEZ, Armando. Derecho Procesal del Trabajo. Porrúa. Textos Universitarios. México. 1971. Página 277.

⁶⁹ KISCH. Elementos del Derecho Procesal Civil. Revista de Derecho Privado. Madrid 1932. Página 230.

Los documentos se pueden clasificar en auténticos y no auténticos, anónimos y nominales; declarativos e informativos, etcétera, pero la división más común y que mayor importancia puede representar para nuestro estudio, es la que se hace de documentos públicos y privados.

Se entiende por documentos públicos, según Rafael De Pina.- "Los que han sido otorgados por autoridades o funcionarios públicos dentro de los límites de sus atribuciones o por personas investidas de fe pública dentro del ámbito de su competencia en legal forma".⁷⁰

Para José Becerra Bautista, los documentos privados: "Son los escritos que consignan hechos o actos jurídicos realizados entre particulares. La característica esencial de estos escritos es la ausencia de la intervención de un funcionario público en el momento de su otorgamiento".⁷¹

La Legislación del Trabajo, en el Capítulo XII, descrito como "De las Pruebas", regula la prueba documental dentro de la Sección Tercera denominada "De las Documentales", mismo que comprende diecisiete artículos, que parten del 795 al 812.

El Ordenamiento Laboral, nos señala la diferencia que se da entre el documento público y el privado, a continuación los mencionaremos.

Para el numeral 795.-"Son documentos públicos aquellos cuya formulación está encomendada por la ley a un funcionario investido de fe pública, así como los que expidan en ejercicio de sus funciones. Los documentos públicos expedidos por las autoridades de la

⁷⁰ DE PINA, Rafael. Op. Cit. Página 180.

⁷¹ BECERRA BAUTISTA, José. Op. Cit. Página 131.

Federación, de los Estados, del Distrito Federal o de los Municipios, harán fe en los juicios sin necesidad de legalización”.

Se señala en el artículo 796.- “Son documentos privados los que no reúnen las condiciones previstas por el artículo anterior”.

El precepto 802, del mismo Ordenamiento Federal, comentado establece: “que se reputa autor de un documento privado al que lo suscribe. Se entiende por suscripción la colección al pie del escrito de la firma o huella digital que sean idóneas, para identificar a la persona que lo suscribe. La suscripción hace plena fe de la formulación del documento por cuenta del suscriptor cuando sea ratificado en su contenido y firma o huella digital; excepto en los casos en que el contenido no se reputa proveniente del autor, circunstancia que deberá justificarse con prueba idónea y del señalado en el artículo 33 de esta ley”.

Los documentos públicos hacen prueba plena, salvo que se demuestre su falsedad por otros medios legales. Hacen prueba plena porque su autenticidad radica en la fe notarial o en la fe que producen las actuaciones judiciales.

En la presentación de copias simples como documentos privados tendrán valor probatorio siempre y cuando no sean objetados, pues su falta de objeción presupone la aceptación de que la copia coincide fielmente con su original.

En la exhibición de un documento privado cuya firma ha sido reconocida, hace prueba, esto es, porque al reconocerse la firma se está reconociendo implícitamente el contenido de tal documento. No tendrá valor probatorio si tal documento es objetado en cuanto a su autenticidad y ésta es probada.

La Prueba Testimonial.- Es otro de los medios probatorios que acepta la Ley Federal del Trabajo, y es contemplada en los preceptos 813 a 820, para su mejor comprensión, a continuación señalaremos algunas definiciones, doctrinales que se han vertido respecto de ella:

Para Eduardo Pallares.- "Testigo es toda persona que tiene conocimiento de los hechos litigiosos".⁷²

Sostiene Rafael De Pina. "Que la palabra testigo se toma en derecho en dos acepciones: una, que se refiere a las personas que necesitan concurrir a la celebración de determinados actos jurídicos y otra, que alude a las personas que declaran en juicio. En la primera, los testigos constituyen una solemnidad; en la segunda, un medio de prueba".⁷³

Alsina Hugo, nos da la definición de testigo, indicando: "Es la persona capaz extraña al juicio, que es llamada a declarar sobre hechos que han caído bajo el dominio de sus sentidos. Para unos la palabra testigo deriva de *testando*, que significa referir, narrar, etc., para otros viene de *testibus*, que equivale a dar fe de la veracidad de un hecho".⁷⁴

Para José Becerra Bautista: "Testigo es, la persona ajena a las partes que declara en juicio sobre hechos relacionados con la controversia, conocidos por ella directamente, a través de sus sentidos".⁷⁵

⁷² PALLARES, Eduardo. *Derecho Procesal Civil*. Porrúa. 10ª Edición. México 1983. Página 406.

⁷³ DE PINA, Rafael. Op. Cit. Página 185.

⁷⁴ ALSINA, Hugo. *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*. Ediar. Soc. Anom. Editores. 2ª Edición. Juicio Ordinario. Buenos Aires. 1958. Página 536.

⁷⁵ BECERRA BAUTISTA, José. Op. Cit. Página. 102.

De las definiciones anteriormente anotadas, se desprende que testigo, es toda persona extraña al juicio, y, que por los conocimientos que posee acerca de determinados hechos que le constan, por haberlos presenciado, le proporciona al juzgador los datos para la búsqueda real de la verdad que en toda controversia judicial se da.

Los testigos pueden ser judiciales o instrumentales; los primeros son los que declaran ante el órgano jurisdiccional, y los segundos los que a ruego de parte interesada asisten al otorgamiento de algún documento para dar fe de los hechos consignados en el mismo.

Como se indicó este medio probatorio es regulado por el Cuerpo Laboral, en sus numerales 813 a 820.

El artículo 813, establece que el oferente de la prueba está sujeto a determinados requisitos a cumplir de manera obligatoria; como lo es el de ofrecer para cada hecho controvertido un máximo de tres testigos, indicando nombre y domicilio de cada uno de ellos, y en el caso de que exista impedimento para su presentación le solicitará a la Junta del conocimiento que los cite, indicando las causas que le impidan presentarlos. Para el caso de que el testigo radicara fuera de la jurisdicción de la Junta de Conciliación y Arbitraje, que conozca del conflicto de que se trate, el oferente de dicha prueba al momento de la exposición, no está obligado a acompañar el interrogatorio respectivo, esto únicamente es obligatorio cuando deba ser desahogada por exhorto.

Con las reformas a la Ley Laboral vigente, desde el primero de mayo de 1970, se redujo el número de testigos a tres, ya que anteriormente era de cinco por cada hecho controvertido, lo que

originaba una complicación en los juicios, impidiendo con esto la impartición de la justicia pronta y expedita.

Igualmente con la señalada reforma procesal el oferente de la prueba testimonial está obligado a proporcionar nombre y domicilio de sus testigos, así como cuando exista impedimento para presentarlos directamente, y de no ser así, no se reúne uno de los requisitos que el propio ordenamiento legal establece para la admisión de esta prueba tal y como lo establece el artículo 813 fracción II, lo que da motivo a que la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento deseche dicha prueba.

También en las reformas que entraron en vigor a partir del primero de mayo de mil novecientos ochenta, hechas al comentado Cuerpo Laboral de 1970, se desprende la obligación del testigo compareciente de identificarse a petición de parte interesada, y si en ese acto procesal no se identificare, la Junta de oficio le concederá un término de tres días hábiles para ello, situación que antes de las reformas procesales no existía.

Así el precepto 820, de la Ley de la Materia en comento indica: "Un solo testigo podrá formar convicción, si en el mismo concurren circunstancias que sean garantía de veracidad que lo hagan insospechable de falsear los hechos sobre los que declara, sí: I. Fue el único que se percató de los hechos; II. La declaración no se encuentre en oposición con otras pruebas que obren en autos; y III. Concurran en el testigo circunstancias que sean garantía de veracidad".

La norma anterior considera plena validez que puede dársele a un testigo singular, que reúna las características que la misma ley señala, sin embargo, el Maestro Cipriano Gómez Lara, al respecto

expresa lo siguiente: "Que el Juzgador debe ser un psicólogo en relación con ella, porque suele suceder que el testigo profesional, que es un verdadero actor dramático frente al Tribunal, tiene tales mañas y tamaño aplomo, que puede impresionar a un juez inexperto o mal psicólogo y, por otra parte, es frecuente que el testigo verdadero, pero que nunca ha estado en un tribunal por sus actitudes y nerviosismo, de la apariencia de estar mintiendo, cuando quizás sea en rigor un testigo verdadero; por ello reiteramos que la apreciación del testimonio debe hacerla el juez con mucho cuidado y como un buen psicólogo".⁷⁶

La Prueba Pericial.- Esta prueba la trataremos en forma más detallada en el capítulo correspondiente, razón por la cual pasaremos al siguiente medio probatorio, que regula la Ley Laboral, siendo esta, la prueba de inspección.

Este medio probatorio ésta inmerso en la Sección Sexta, denominada: "De la Inspección" regulándose por los artículos 827 a 829, del Ordenamiento Federal antes referido el cual para mejor comprensión citaremos a continuación.

El autor Eduardo Pallares, comentando este punto procesal señala: "Que es un acto jurisdiccional que tiene por objeto que el juez tenga un conocimiento directo y sensible de alguna cosa o persona, relacionada con el litigio".⁷⁷

En tanto que, Rafael De Pina, nos dice al respecto: "Que es el examen directo por el juez de la cosa mueble o inmueble sobre que

⁷⁶ GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Textos Universitarios. Dirección General de Publicaciones. México 1976. Página 278.

⁷⁷ PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Página 419.

recae para formar convicción sobre el estado o situación en que se encuentra en el momento en que la realiza”.⁷⁸

Por su lado considera José Becerra Bautista: “Que es el examen sensorial directo realizado por el juez, en personas u objetos relacionados con la controversia”.⁷⁹

Para Armando Porras y López: “Es el acto procesal en virtud del cual el juez personalmente conoce personas, actos, cosas y animales, materia del proceso”.⁸⁰

De lo anterior se desprende que este medio probatorio ha adquirido una gran importancia, en virtud de que pone al juzgador en forma directa con el objeto motivo de la inspección, y que es materia del litigio, lo que en la práctica es realizado a través del C. Actuario. El desahogo de esta prueba se puede llevar a cabo de dos maneras: una que el actuario se traslade al domicilio en donde se localice el objeto materia de la inspección, y la otra, se desahoga en el local de la propia Junta de Conciliación y Arbitraje, pero siempre ante dicho fedatario, esto en virtud de estar investido de fe pública.

El artículo 827, del Ordenamiento del Trabajo, nos señala la manera en que debe de ofrecerse esta prueba y los requisitos que debe reunir la misma, siendo estos:

- 1.- El precisar el objeto materia de la misma;
- 2.- El lugar donde debe practicarse;

⁷⁸ DE PINA, Rafael. Op. Cit. Página 181.

⁷⁹ BECERRA BAUISTA, José. Op. Cit. Página 119.

⁸⁰ PORRAS Y LOPEZ, Armando. Op. Cit. Página 284.

3.- Los períodos que abarcará, los objetos y documentos que deben ser examinados;

4.- Al ofrecerse esta prueba deberá hacerse en sentido afirmativo, fijado los hechos o cuestiones que se pretenden acreditar con la misma”.

Cada parte tiene la obligación de presentar los objetos materia de la inspección, salvo en el caso de que no se encuentren en su poder. La propia Junta de Conciliación y Arbitraje, apercibirá a cada una de ellas, para el caso de que no exhiban tales objetos materia de la inspección, teniéndose por ciertos los hechos que se tratan de acreditar; cuando los objetos o documentos se encuentren en poder de terceros, y a éstos se les apercibirá para que los exhiban.

El artículo 884, de la Ley Laboral, se encarga de reglamentar su desahogo, quedando a cargo del C. Actuario, la forma y términos en la prueba, será diligenciada, con o sin la presencia de las partes o de sus apoderados. El actuario procederá a su desahogo de acuerdo con lo ordenado por la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento, y requerirá a la parte que tenga los documentos, que se los exhiba, levantando un acta circunstanciada de dicha diligencia, la que firmarán los que en ella intervinieron y quisieron hacerlo, y así el Actuario lo hará del conocimiento de la Junta respectiva.

Como esta prueba de inspección, no estaba regulada en la abrogada Ley Federal del Trabajo del 18 de agosto de 1931, es hasta la Nueva Ley Federal del Trabajo, del primero de mayo de 1970, que se contempla. La anterior Ley, se auxiliaba y de manera supletoria de lo que establecía el artículo 89 del Código Federal de Procedimientos Civiles, mismo que ordena: “Cuando una de las partes se oponga a la inspección o reconocimiento ordenados por el Tribunal, para conocer

sus condiciones físicas o mentales o conteste las preguntas que le dirija, deben tenerse por ciertas las afirmaciones de la contraparte, salvo prueba en contrario. Lo mismo se hará si una de las partes no exhibe en la inspección del Tribunal la cosa o documento que tienen en su poder o del que puede disponer”.

La reforma procesal a la Normatividad del Trabajo, del mes de mayo de 1980, que entró en vigor desde el día primero de ese mismo mes y año, reglamenta la prueba de inspección que se comenta, y cubre las lagunas que se presentaban en la normatividad anterior.

1.8.- La prueba Presuncional.

“Etimológicamente la palabra presunción, se deriva del verbo *sumere*, tomar y de la preposición *prae*, antes, que equivale a tomar por verdadero o por cierto un hecho o derecho antes que se pruebe”.⁸¹

“La presunción por sus raíces, se compone de la preposición *prae* y verbo *sunco*, que significan tomar anticipadamente, porque por las presunciones se deduce un juicio u opinión de las cosas y de los hechos, antes que éstos se demuestran o aparezcan por sí mismos”.⁸²

Eduardo Pallares, nos dice al respecto que: “presunción es la inferencia que la ley o el juez hacen de un hecho conocido y probado para probar otro litigioso”.⁸³

⁸¹ *Diccionario Enciclopédico Hispano Americano*. Tomo XVII. Montaner y Simón Editores. Barcelona. Página 288.

⁸² PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Página 613.

Existen dos clases de presunciones. Las Legales y las Humanas; las primeras son aquéllas que la ley establece mediante la fijación de una verdad formal. La humana es formulada por el juez, fundándose en hechos probados en juicio.

Considera Eduardo Pallares, que ha su vez las presunciones legales, se subdividen en absolutas, también llamadas "**juris et de jure**" o sea, de Derecho, y por derecho; y las relativas o "**juris tantum**". Las primeras no admiten prueba en contrario, y las segundas sí. Hay presunciones legales implícitas y explícitas. Las primeras están formuladas por la ley; y las segundas se infieren de ella inmediata y directamente".⁸⁴

No pocos jurisconsultos sostienen que la presunción no tiene carácter de prueba, aduciendo que el objeto de la prueba, es el de producir la convicción del juez, acerca de la existencia de un hecho, lo cual no ocurre en el caso de las presunciones, ya que como lo señalan los autores Rafael De Pina, y José Castillo Larrañaga: "El legislador al establecerlas no se propone producir en el juez un grado más elevado de convencimiento. La disposición legal no vale en este acto como prueba si no como mandato, que el juez ha de tratar, teniendo como verdad lo que la ley presupone".⁸⁵

Según el autor José Becerra Bautista: "Las presunciones legales y humanas, no son verdaderos medios de prueba, ya que las deducciones del juez son elementos subjetivos de juicio con los cuales llega a una resolución; En cambio los medios de prueba son elementos objetivos, reales o personales, que producen esa convicción, esto es, las presunciones legales **juris et de jure**, técnicamente no son verdaderas presunciones, sino formas

⁸³ PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Porrúa. México 1976. Página 415.

⁸⁴ *Ibidem*. Página 613.

legislativas de crear nulidades o de privar del derecho de acción a quienes se encuentran en los supuestos previstos en la misma presunción. Por tanto, no son medios de prueba, las presunciones legales *juris tantum*, son limitaciones a la carga de la prueba de quien la tiene en su favor pues sólo debe demostrar el hecho en que la presunción se funda. Tampoco son medios probatorios. Las presunciones, judiciales o humanas, tampoco son medios de prueba, en tanto que no producen el convencimiento, sino que son el convencimiento mismo”.⁸⁶

Podemos concluir que la presunción es un razonamiento lógico del juzgador al valorar las pruebas, y por consiguientes se desahogan por su propia y especial naturaleza, es decir, no se requiere de ninguna diligencia para su desahogo, ya que se deja a la libre apreciación del juez, con el fin de resolver una sentencia apagada a la realidad de los hechos materia de conflicto.

1.9.- La Prueba Instrumental Pública de Actuaciones.

Para el autor Eduardo Pallares, la prueba instrumental pública de actuaciones es: “Comenzaremos diciendo que instrumento es todo lo que puede servir para averiguar la verdad. La palabra instrumento se deriva del vocablo latino *instruere* que significa instruir, esto es, son instrumentos toda clase de pruebas”.⁸⁷

Se entendía en el derecho romano por instrumento todo aquello con lo cual se puede instruir una causa.

⁸⁵ DE PINA, Rafael. y CASTILLO LARRAÑAGA, José. *Derecho Procesal Civil*. Porrúa. México. Página 331.

⁸⁶ BECERRA BAUTISTA, José. Op. Cit. Páginas 142 y 143.

En el derecho canónico, la palabra instrumento tuvo varias acepciones, en sentido altísimo, comprendía instruir una causa, en sentido estricto, denota cualquier escritura y principalmente la escritura pública que tenía fe en sí misma.

Así, nuestra Ley Federal del Trabajo, reglamenta la instrumental de actuaciones en sus artículos 835 y 836, consignando respectivamente: La instrumental es el conjunto de actuaciones que obran en el expediente, formado con motivo del juicio.

Artículo 836.- "La Junta estará obligada a tomar en cuenta las actuaciones que obran en el expediente del juicio".

1.10.- La carga de la prueba.

El problema de la carga de la prueba, es muy complejo y delicado. La doctrina desde años atrás, se debate frente a éste gran problema que afecta tanto a los principios doctrinales, como a la propia política de la prueba.

Son muchos los autores que consideran que el tema de la carga de la prueba pertenece a una época del derecho ya superada, puesto que se ha hecho abandono de la solución de repartir de antemano la actividad probatoria entre las partes, y se ha puesto en manos del juez la iniciativa en materia probatoria.

⁸⁷ PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Página 425.

La carga de la prueba "**onus probandi**", es en síntesis, "El deber de demostrar toda afirmación hecha por una parte del juicio, en pos de su pretensión".⁸⁸

Si las partes en un juicio desean obtener una sentencia favorable, deben probar los fundamentos de hecho y en algunos casos de derecho, de las acciones ejercitadas y excepciones opuestas.

Citaremos para una mejor comprensión, algunas de las definiciones que se han dado respecto a la carga de la prueba.

Para Eduardo J. Couture: "Carga de la prueba es aquella, cuyo requerimiento consiste en poner a cargo de un litigante la demostración de la verdad de sus proposiciones de hecho; cuya facultad consiste en la posibilidad de no hacerlo, sin que de ello se derive responsabilidad ni se incurra en sanción; y cuyo gravamen consiste en que, no habiéndose producido la prueba respectiva, las proposiciones de hecho no serán admitidas como exactas".⁸⁹

Según los autores Rafael De Pina, y José Castillo Larrañaga: "La carga de la prueba (**onus probandi**) representa el gravamen que recae sobre las partes de facilitar el material probatorio necesario al juez para formar su convicción sobre los hechos alegados por las mismas".⁹⁰

Por su parte el autor Eduardo Pallares: "Afirma que sólo mediante razonamientos útiles puede distinguirse la carga del ejercicio de los derechos que tienen las partes para realizar

⁸⁸ Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XXIII. Bibliográfica Omeba. Editores Libreros. Buenos Aires 1967. Página 785.

⁸⁹ COUTURE, J. Eduardo. Vocablo Jurídico. Ediciones de Palma. Buenos Aires 1976. Página 133.

determinados actos, de tal manera que carga y facultad es la misma cosa. Si el actor quiere obtener justicia debe presentar su demanda, pero la presentación constituye el ejercicio del derecho de acción. Si se quiere obtener una sentencia favorable, ha de rendir pruebas, por lo cual la teoría de la carga conduce al siguiente paralelismo: el titular de un derecho tiene la carga de su ejercicio".⁹¹

Podemos decir que la carga de la prueba representa el peso que recae sobre las partes de facilitar el material probatorio necesario para que el juzgador forme su convicción sobre los hechos controvertidos alegados por las partes.

Tradicionalmente para el reparto de la carga de la prueba, se han venido invocando los principios del derecho romano.

La carga de la prueba incumbe al actor y el demandado debe probar sus excepciones, siguiendo los principios romanistas: a).- "***Semper necessitas probandi incumbit ei qui agit*** (la necesidad de probar recae siempre sobre el actor), b).- ***Qui except probare debet quod excipitur*** (quien plantea una excepción debe probar el hecho que opone). El principio tradicionalista de que la carga corresponde al actor respecto de las acciones que ejercita, tiene por fundamento lógico el principio de que el que afirma debe probar, es decir, debe demostrar la verdad de los hechos de su demanda.

Armando Porrás y López, sostiene respecto a la carga de la prueba que: "El reo, el demandado, debe de probar sus excepciones, es decir, los hechos de los cuales se desprenden sus excepciones y defensas".⁹²

⁹⁰ DE PINA, Rafael. Y CASTILLO LARRAÑAGA, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Porrúa. 9ª Edición. México 1972. Página 279.

⁹¹ PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Páginas 145

⁹² PORRAS Y LOPEZ, Armando. Derecho Procesal del Trabajo. Porrúa. México 1971. Página 256.

Para Miguel Bermúdez Cisneros. "La teoría civilista de la carga de la prueba, también se guió por el conocido principio romano o tercer principio tradicional *incumbit probatio, quit dicit, non negar*, la prueba incumbe a quien afirma no a quien niega".⁹³

En la Edad Media estos principios continuaron vigentes, haciéndose más duros debido al procedimiento esencialmente inquisitorial, que privó en aquélla, en este sentido, terrible época de la humanidad. Los principios tradicionales invocados perfeccionados se aplicaron en la oscuridad de la clandestinidad, no en el debate público y contradictorio y sobre los principios de igualdad, sino en la penumbra, en la oscuridad y en el secreto, apenas alumbrado por las lúgubres y terribles velas del Santo Oficio, en donde el poderoso aplastaba al débil".⁹⁴

Derecho Moderno.- A mediados del siglo XIX principiaron a modificarse las normas tradiciones procedimentales en materia de prueba y a dar nacimiento a algunas de las ideas fundamentales de las nuevas tendencias del derecho probatorio. La doctrina procesal moderna puede sintetizarse en lo siguiente: I.- La carga de la prueba es: a), una obligación; b), un derecho, y, c), un deber, en la ciencia procesal moderna. II.- El que está en aptitud de hacerlo, debe probar los hechos de su acción, ya sea el actor o el demandado. III.- Para la distribución de la carga de la prueba debe atenderse no tanto a la situación de los contendientes, sino a la finalidad del proceso y quien ofrezca mejores pruebas obtendrá una sentencia favorable".⁹⁵

⁹³ BERMUDEZ CISNEROS, Miguel. *La Carga de la Prueba en el Derecho del Trabajo*. Cárdenas Editor y Distribuidor. 2ª Edición. México 1976. Página 123.

⁹⁴ PORRAS Y LOPEZ, Armando. Op. Cit. Página 257.

⁹⁵ Ibidem. Página 259.

La carga de la prueba en el Código Federal de Procedimientos Civiles, el artículo 81, de dicha normatividad, la distribuye entre las partes y dice:

- a).- El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción;
- b).- El reo de sus excepciones.

Haciendo caso omiso del carácter que tengan las pruebas, la carga recae en la parte que alegue los hechos.

El artículo 82 del ordenamiento ya señalado encierra la obligación de probar por parte de quien niega los hechos, y señala como regla general que el que niega los hechos no está obligada a probar, salvo las siguientes excepciones:

I).- Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho.

II).- Cuando se desconozca la presunción legal que tenga en su favor el colitigante.

III).- Cuando se desconozca la capacidad.

El artículo 83, del referido ordenamiento, nos indica: "el que funda su derecho en una regla general no necesita probar que su caso siguió la regla general, y no la excepción, pero quien alega que el caso está en la excepción de una regla general, debe probar que así es".

Tanto el Código citado, como el Código de Procedimientos Civiles, en su numeral 281, se desprende que el actor debe probar los hechos constitutivos de su acción, y el reo la de sus excepciones.

Nótese como el anterior precepto nos señala con la palabra "debe", que deriva del verbo transitivo deber, del latín *deberá*, y que gramaticalmente significa:

Estar obligado a algo por alguna ley divina o moral. En otras palabras, se puede decir que en nuestro Derecho Adjetivo, tiene la categoría de una facultad o poder obligacionales (como sinónimo de debe) de ejecutar ciertos actos, o de adoptar procesalmente cierta conducta.

El artículo antes citado distribuye la carga de la prueba cuando dice que el actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo de sus excepciones. De lo anterior se desprende un criterio general, el de que el actor y demandado han de probar respectivamente los hechos constitutivos de su acción y de su excepción.

El artículo 282, del Código que se comenta describe:

"El que niega sólo estará obligado a probar:

I.- Cuando la negativa envuelva la afirmación expresa de un hecho;

II.- Cuando se desconozca la presunción legal que tenga en su favor el colitigante;

III.- Cuando se desconozca la capacidad;

IV.- Cuando la negativa fuere el elemento constitutivo de la acción".

En cuanto a la prueba de los hechos negativos que detalla el artículo que antecede, rechaza que, en general, no pueden ser probados y admite la solución de que el que niega ha de probar cuando su negativa envuelva la afirmación, que es en realidad el caso más frecuente que se suscita en la práctica forense.

1.11.- La carga de la prueba en materia laboral.

La referiremos en forma breve, ya que su estudio a fondo, equivale a la formulación de otro trabajo de investigación.

Así el Maestro Alberto Trueba Urbina, nos dice: "Que la carga de la prueba es la necesidad de justificar las aseveraciones o hechos en el proceso por propio interés y no por deber".⁹⁶

"El sistema legal distribuye por anticipado entre uno y otro litigante la fatiga probatoria. Textos expresos señalan al actor y al demandado las circunstancias que han de probar, teniendo en consideración sus diversas proposiciones formuladas en el juicio".⁹⁷

En la vigente Ley Federal del Trabajo del primero de mayo de 1970, el numeral 780, determina lo siguiente:

Artículo 780.- "Las pruebas se ofrecerán acompañadas de todos los elementos necesarios para su desahogo". Lo que significa que las partes están obligadas a aportar todos los elementos probatorios de que dispongan, a fin de que contribuyan a la comprobación de los hechos o al esclarecimiento de la verdad. Cabe mencionar que no

⁹⁶ TRUEBA URBINA, Alberto. Op. Cit. Página 374.

existe obligación de las partes de probar, sino que es una facultad que tienen las partes de aportar el material probatorio para que el juzgador forme su convicción sobre los hechos controvertidos por las partes.

El Maestro Alberto Trueba Urbina, nos hace el siguiente comentario con relación al artículo antes citado y dice: "Que la nueva teoría procesal ha desechado el concepto de "obligación de probar" por el de "carga de la prueba"; así que es absurdo obligar a las partes a aportar elementos probatorios.

Hablamos de carga y no de obligación, porque la ausencia de pruebas no trae aparejada una sanción jurídica propiamente dicha, sino únicamente la pérdida de la utilidad que de las mismas podría reportarse".⁹⁸

En efecto esta situación fue corregida con la reforma procesal del primero de mayo de 1980, realizada a la Ley de 1970. En materia laboral, no existe disposición legal alguna que conmine a ninguna de las partes para estar obligadas a aportar las pruebas, y así en la ley laboral vigente, en su numeral 784, se establecen nuevas disposiciones en cuanto a la carga de la prueba:

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

⁹⁷ COUTURE, Eduardo J. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Depalma. 2ª Edición. Buenos Aires 1951. Página 147.

⁹⁸ RAMIREZ FONSECA, Francisco. La Prueba en el Procedimiento Laboral. Publicaciones Administrativas y Contables. México 1982. Página 95.

por el trabajador. En todo caso, corresponderá al patrón probar su dicho cuando exista controversia sobre:

- I. Fecha de ingreso del trabajador;
- II. Antigüedad del trabajador;
- III. Falta de asistencia del trabajador;
- IV. Causa de rescisión de la relación de trabajo;
- V. Terminación de la relación o contrato de trabajo para obra o tiempo determinado, en los términos del artículo 37 fracción I y 53 fracción III de esta ley;
- VI. Constancia de haber dado aviso por escrito al trabajador de la fecha y causa de su despido;
- VII. El contrato de trabajo;
- VIII. Duración de la Jornada de trabajo;
- IX. Pagos de días de descanso y obligatorios;
- X. Disfrute y pago de las vacaciones;
- XI. Pago de las primas dominical, vacacional y de antigüedad;
- XII. Monto y pago del salario;
- XIII. Pago de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas; y
- XIV. Incorporación y aportación al fondo nacional de la vivienda”.

A continuación se transcriben algunas Tesis Jurisprudenciales a cerca de la carga de la prueba.

Véase la misma dentro de la Novena Época. Instancia Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XVI, Agosto de 2002. Tesis III.1o.T. J/52. Página 1178, de rubro y texto: **“OFRECIMIENTO DE TRABAJO, LA CONDUCTA DEL**

SUBORDINADO ASUMIDA RESPECTO A LA PROPUESTA ATINENTE, CARECE DE TRASCENDENCIA PARA SU CALIFICACIÓN DE BUENA O MALA FE.-

El hecho de que un trabajador que se dice despedido acepte o no la propuesta que le haga su patrón de que se reincorpore a sus labores, previa negativa del despido, en nada altera lo que concierne a la distribución de la carga de la prueba, pues esa decisión que compete exclusivamente al trabajador, no constituye una circunstancia que pudiera servir a la Junta para determinar la buena o mala fe de la reinstalación propuesta al trabajador”.

Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito.

Amparo Directo número 64/96. Eduardo López Maya. 11 de septiembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente Alfonsina Berta Navarro Hidalgo. Secretario Omar Espinoza Hoyo.

Amparo Directo número 718/98. Romana Peralta Noriega. 27 de octubre de 1999. Unanimidad de votos. Ponente Rosalía Isabel Moreno Ruiz de Rivas. Secretaria Elsa María López Luna.

Amparo Directo número 387/2001. Astrid González Aguilar. 14 de noviembre de 2001. Unanimidad de votos. Ponente José de Jesús Rodríguez Martínez. Secretario Martín Villegas Gutiérrez.

Amparo Directo número 71/2002. Súper Llantas Colimán, S.A. de C.V. 7 de mayo de 2002. Unanimidad de votos. Ponente Julio Ramos Salas. Secretario Miguel Ángel Regalado Zamora.

Amparo Directo número 120/2002. Roberto Ursúa Quiroz, S.A. de C.V. 5 de junio de 2002. Unanimidad de votos. Ponente José de Jesús Rodríguez Martínez. Secretaria Luz Irene Rodríguez Torres.

Novena Época. Instancia Segunda Sala. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XIV, Julio de 2001. Tesis 2a./J. 27/2001. Página 429, de rubro y texto: **"CARGA PROBATORIA EN EL JUICIO LABORAL. CORRESPONDE AL PATRÓN ACREDITAR LA SUBSISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL ENTRE EL DÍA EN QUE SE AFIRMA OCURRIÓ EL DESPIDO Y EL POSTERIOR EN EL QUE SE DICE SE PRODUJO LA RENUNCIA, SIN QUE BASTE PARA ELLO LA SOLA EXHIBICIÓN DEL ESCRITO QUE LA CONTIENE, SINO QUE SE REQUIERE QUE TAL HECHO ESTÉ REFORZADO CON DIVERSOS ELEMENTOS DIRECTAMENTE RELACIONADOS CON EL MOMENTO HASTA EL CUAL EL TRABAJADOR ACUDIÓ A LABORAR.**- De lo previsto en los artículos 784, 804 y 805 de la Ley Federal del Trabajo, se desprende la regla general de que corresponde al patrón la carga de probar los elementos básicos de la relación laboral, así como las causas de rescisión, lo que se justifica por la circunstancia de que aquél es quien dispone de mejores elementos para la comprobación de los hechos propios de tal relación, en el entendido que si no lo hace, se deben presumir ciertos los hechos aducidos por el trabajador en su demanda. Ahora bien, aunque es cierto que el escrito de renuncia en determinada fecha indica, lógicamente, que hasta entonces subsistió la relación de trabajo, también lo es que ese elemento no hace prueba plena, sino que constituye un indicio que, por sí solo, no puede válidamente desvirtuar la presunción legal que los artículos mencionados establecen en favor del actor. En efecto, si la defensa del patrón implica la afirmación de que la relación laboral continuó hasta la fecha de la renuncia, los mencionados artículos le atribuyen la carga de probar que hasta entonces el trabajador estuvo

laborando, para lo cual no basta la sola exhibición de la renuncia, pues el valor indiciario que tiene sobre la verdad buscada es puramente lógico, sin correspondencia necesaria con la realidad de los hechos, aspecto que es fundamental en el ámbito probatorio del juicio laboral, lo que se infiere de lo dispuesto en el artículo 841 de la señalada ley. En consecuencia, la renuncia como simple indicio, debe estar reforzada con otros elementos que allegue el patrón, cuando la invoca en su beneficio y es controvertida por el trabajador, medios probatorios que no son los que simplemente perfeccionen el escrito de renuncia, sino que conforme al contenido de los artículos 776, 804 y 805 de la propia ley, puede ser cualquiera que tenga relación directa con el momento hasta el cual el trabajador acudió a laborar, como las tarjetas checadoras, los comprobantes de pago de los días en que se afirma existió el despido y la fecha de la renuncia, el aviso de baja al Instituto Mexicano del Seguro Social, entre otros, cuya valoración quedará al prudente arbitrio de la Junta que conozca del juicio”.

Contradicción de Tesis 105/2000-SS. Entre las sustentadas por el Sexto y el Décimo Segundo Tribunales Colegiados, ambos en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 15 de junio de 2001. Cinco votos. Ponente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario Pablo Rabanal Arroyo.

Tesis de Jurisprudencia 27/2001. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintidós de junio de dos mil uno.

Novena Época. Instancia Segunda Sala. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XI, Mayo de 2000. Tesis 2a./J. 42/2000. Página 89, de rubro y texto: **“CONFESIÓN FICTA DEL PATRÓN. TIENE EFICACIA PROBATORIA AUN CUANDO**

ÉSTE HAYA NEGADO EL DESPIDO Y OFRECIDO EL TRABAJO AL ACTOR.-

Si la parte patronal citada para absolver posiciones no concurre a la diligencia relativa, se le debe declarar confesa de las posiciones que le hubiere articulado el trabajador y que se hubieren calificado de legales, de manera que a través de este medio probatorio el trabajador puede, válidamente, demostrar que fue despedido, y si bien es cierto que existe criterio jurisprudencial de la anterior Cuarta Sala en el sentido de que la confesión ficta sólo tiene valor probatorio pleno cuando no está en contradicción con otra prueba fehaciente, no debe considerarse como tal la negativa del despido que hace el patrón al contestar la demanda junto con el ofrecimiento del trabajo en las mismas condiciones en que lo venía desempeñando, en virtud de que tales expresiones ni siquiera constituyen prueba, sino planteamientos de defensa que, desde el punto de vista procesal, tienen el efecto de arrojar la carga de la prueba del despido sobre el trabajador. Además, si para demostrar dicho despido, éste tiene a su alcance el ofrecimiento de la prueba confesional, quedaría en precaria condición procesal si de antemano se destruyera el valor de la confesión ficta de su contraparte, pues bastaría que el patrón, después de negar el despido y ofrecer el trabajo, se abstuviera de comparecer a absolver posiciones, para impedir el alcance probatorio de la confesional”.

Contradicción de Tesis 79/99-SS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, actualmente Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito con residencia en Puebla, Puebla y el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Cuarto Circuito, con residencia en Monterrey, Nuevo León. 7 de abril del año 2000. Unanimidad de cuatro votos. Ausente José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente José Vicente Aguinaco Alemán; en su ausencia hizo suyo el asunto el

Ministro Juan Díaz Romero. Secretaria María Antonieta del Carmen Torpey Cervantes.

Tesis de Jurisprudencia número 42/2000. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintiocho de abril del año dos mil.

Novena Época. Instancia Segunda Sala. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XI, Mayo de 2000. Tesis 2a./J. 44/2000. Página 135, de rubro y texto: **"OFRECIMIENTO DE TRABAJO. LA OMISIÓN DE LA JUNTA DE ACORDARLO O DE REQUERIR AL TRABAJADOR PARA QUE MANIFIESTE SI LO ACEPTA O LO RECHAZA, ES UNA VIOLACIÓN PROCESAL QUE DA LUGAR A CONCEDER EL AMPARO PARA QUE SE REPONGA EL PROCEDIMIENTO.-** Como el ofrecimiento de trabajo tiene el efecto jurídico de revertir la carga de la prueba respecto de la existencia del despido, cabe considerar que la omisión de la Junta a acordar sobre el ofrecimiento y de requerir al trabajador para que manifieste si lo acepta o lo rechaza, es una violación procesal análoga a las previstas en el artículo 159 de la Ley de Amparo, cuando afecta las defensas de las partes en el juicio laboral y trasciende al resultado del fallo, dado que con dicha omisión se deja de atender un aspecto procesal relevante, como es la determinación de a quién corresponde la carga de la prueba, lo que puede originar un laudo incongruente y dejar a las partes en estado de inseguridad al no conocer su situación en el momento procesal oportuno, si se toma en cuenta que es la conducta de las partes en torno a la oferta del trabajo lo que permite saber quién debe probar, así como el objeto de la prueba. La necesidad de explicitar o aclarar la situación procesal de las partes se funda, además, en la interpretación del artículo 685 de la Ley Federal del Trabajo, en cuanto conduce a estimar que una vez que se produce la instancia de parte, la Junta tiene la obligación de tomar las

medidas necesarias para lograr la mayor economía, concentración y sencillez del proceso, a fin de evitar prácticas viciosas, como la de considerar que el patrón desistió del ofrecimiento que hizo al trabajador porque no lo reiteró, o que el trabajador no tiene interés en la reanudación de la relación de trabajo porque nada dijo al respecto, cuando ni siquiera hay seguridad de que se enteró del ofrecimiento, prácticas que se agravan porque la Ley Federal del Trabajo no establece recursos ordinarios dentro del procedimiento para subsanarlas. Asimismo, del artículo 771 de la Ley Federal del Trabajo se desprende que es a los presidentes de las Juntas y a los auxiliares a quienes toca vigilar que se tomen las medidas necesarias para lograr que los juicios no queden inactivos y se provea lo que conforme a la ley corresponda, de manera que cuando la omisión de mérito deje en inseguridad a las partes y ello trascienda al resultado del laudo, debe concederse el amparo a fin de que se reponga el procedimiento, ya que las partes en el juicio laboral no deben resentir la desatención de las Juntas”.

Contradicción de Tesis número 81/99. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. 7 de abril del año 2000. Unanimidad de cuatro votos. Ausente José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario Juan José Rosales Sánchez.

Tesis de Jurisprudencia número 44/2000. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintiocho de abril del año dos mil.

Novena Época. Instancia Segunda Sala. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo IX, Marzo de 1999. Tesis 2a./J. 20/99. Página 127, de rubro y texto: “**OFRECIMIENTO DEL**

TRABAJO. SI ES ACEPTADO POR EL TRABAJADOR QUE EJERCIÓ LA ACCIÓN DE INDEMNIZACIÓN CONSTITUCIONAL Y SE EFECTÚA LA REINSTALACIÓN POR LA JUNTA, DEBE ABSOLVERSE DEL PAGO DE DICHA INDEMNIZACIÓN Y DEL PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD, QUEDANDO LIMITADA LA LITIS A DECIDIR SOBRE LA EXISTENCIA DEL DESPIDO.-

El ofrecimiento del trabajo ha sido considerado por la anterior Cuarta Sala de la Suprema Corte y por la actual Segunda como una institución sui generis, de creación jurisprudencial y que efectuado de buena fe tiene el efecto de revertir la carga de la prueba respecto al despido del trabajador. Por otro lado, su naturaleza corresponde a la de una propuesta u oferta conciliatoria, por lo que si es aceptada por el trabajador y la Junta efectúa la reinstalación, el proceso termina en esta parte, con independencia de que el trabajador haya ejercido la acción de indemnización constitucional y no la de reinstalación, ya que al aceptar el ofrecimiento del patrón transigió con él, aceptando modificar la acción intentada, por lo que la Junta no debe condenar al pago de esta prestación, ya que al no habersele privado de su empleo, la relación de trabajo continúa y no se surte la hipótesis de la indemnización. De la misma forma, también resulta indebido condenar al pago de la prima de antigüedad, ya que esto sólo es procedente en el supuesto de rescisión o conclusión de la relación laboral. No obstante lo expuesto, el proceso laboral debe continuar para decidir sobre la existencia del despido y, como consecuencia, sobre el pago de los salarios vencidos, entre la fecha de la separación y la de reinstalación, independientemente de otras prestaciones que eventualmente se reclamen, como horas extraordinarias, días de descanso, prima dominical, prima vacacional, vacaciones, aguinaldo, inscripción al Instituto Mexicano del Seguro Social, entre otras”.

Contradicción de Tesis número 80/98. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer

Circuito y el Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 15 de enero de 1999. Unanimidad de cuatro votos. Ausente José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente Mariano Azuela Güitrón. Secretario Ariel Alberto Rojas Caballero.

Tesis de Jurisprudencia número 20/99. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del diecinueve de febrero de mil novecientos noventa y nueve.

Novena Época. Instancia TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL TERCER CIRCUITO. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo IX, Enero de 1999. Tesis III.T. J/27. Página 754, de rubro y texto: "**RELACIÓN LABORAL. CARGA DE LA PRUEBA PARA LA PATRONAL CUANDO MEDIA CONTROVERSIA RESPECTO DE SU EXISTENCIA Y DURACIÓN.-** Corresponde al actor la carga de la prueba para demostrar la relación de trabajo negada por el demandado, siempre que la negativa sea lisa y llana; pero en el supuesto de que el demandado acepte que tuvo vida tal nexo laboral y que éste culminó con antelación a cuando se ubicó el despido alegado, entonces, tal postura de la patronal hace suya la carga de la prueba, dado que así lo establece el artículo 784, fracciones II y VII de la Ley Federal del Trabajo, pues sin duda existe controversia respecto del contrato de trabajo y de la antigüedad, por lo que al oponente del actor le toca probar que el vínculo contractual terminó en la fecha que adujo".

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo Directo número 228/97. Antonio Robledo Serrano y coag. 21 de enero de 1998. Unanimidad de votos. Ponente Hugo Gómez Ávila. Secretario Fernando Arballo Flores.

Amparo Directo número 725/97. Óscar Eduardo Chavarín Larios. 3 de junio de 1998. Unanimidad de votos. Ponente José de Jesús Rodríguez Martínez. Secretario Miguel Ángel Rodríguez Torres.

Amparo Directo número 87/98. Juan Manuel Araujo Martínez y otros. 16 de octubre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente Andrés Cruz Martínez. Secretario Miguel Ángel Regalado Zamora.

Amparo Directo número 433/98. Nicandro Ureña Ojeda. 16 de octubre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente Hugo Gómez Ávila. Secretario Eugenio Isidro Gerardo Partida Sánchez.

Amparo Directo número 387/98. Ricardo Fregoso González. 11 de noviembre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente Andrés Cruz Martínez. Secretario Miguel Ángel Regalado Zamora.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VII, junio de 1998, página 549, tesis I.2o.T. J/5, de rubro: "RELACIÓN LABORAL, CARGA DE LA PRUEBA DE LA, CUANDO SE NIEGA AFIRMANDO QUE CONCLUYÓ ANTES DE LA FECHA DEL DESPIDO".

Novena Época. Instancia Segunda Sala. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo VIII, Agosto de 1998. Tesis 2a./J. 59/98. Página 254, de rubro y texto: "**DESPIDO. SI JUNTO CON ÉSTE Y EL OFRECIMIENTO DEL TRABAJO EN LOS TÉRMINOS EN QUE SE VENÍA DESEMPEÑANDO, SE OPONE LA EXCEPCIÓN DE RENUNCIA, ELLO NO IMPORTA MALA FE.-** La circunstancia de que el demandado, a la vez que ofrezca el trabajo en los mismos términos y condiciones de ley en que se venía desempeñando, niegue el despido y manifieste que el actor renunció a su empleo, ello no implica mala fe y, por ende, dicho ofrecimiento

de trabajo sí produce el efecto de revertir la carga probatoria sobre el hecho del despido; la mala fe se daría si al hacerse la propuesta se modificaran, en perjuicio del trabajador, las condiciones en que venía desempeñando sus labores, o si se ofreciera en los mismos términos en que se venía desarrollando y éstas fueran contrarias a la ley o, por último, cuando según las circunstancias, se advierta que en realidad no es voluntad del patrón que el trabajador regrese a prestarle servicios, sino que su intención sea sólo revertirle la carga de la prueba; en cambio, no hay mala fe cuando el demandado niega el despido, ofrece el puesto en los términos de ley en que se venía desempeñando, controvierte los hechos de la demanda y opone excepciones congruentes con la negativa del despido y el ofrecimiento, como la renuncia, pues tal circunstancia no afecta al trabajador ni pugna con la Ley Federal del Trabajo, sino al contrario, va de acuerdo con ella, en cuanto que la misma, en su artículo 878, fracciones III y IV, le permite defenderse en juicio; pretender lo contrario, equivaldría a privar al patrón de las garantías de audiencia y defensa consignadas en su favor por el artículo 14 del Código Político Fundamental, pues de hecho se llegaría al extremo de impedir al patrón oponer las excepciones que fueran congruentes con su contestación a la demanda laboral, como la excepción de renuncia mencionada, y de no hacerla valer el demandado, de establecerse criterio contrario al que ahora se sostiene, por el simple hecho de ofrecer al trabajador regresar a laborar, este último sí podrá ofrecer pruebas para evidenciar el despido alegado y el demandado no, a pesar de que pudiera destruir la acción de separación, justificando la renuncia al empleo y, de esta manera, quedar absuelto de las reclamaciones relacionadas con los salarios vencidos”.

Contradicción de Tesis número 5/97. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Noveno, Quinto y Sexto en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 29 de abril de 1998. Unanimidad de

cuatro votos. Ausente Mariano Azuela Güitrón. Ponente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario Homero Fernando Reed Ornelas.

Tesis de Jurisprudencia número 59/98. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión pública de veintinueve de abril de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Época. Instancia SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo VII, Junio de 1998. Tesis I.2o.T. J/5. Página 549, de rubro y texto: "**RELACIÓN LABORAL, CARGA DE LA PRUEBA DE LA, CUANDO SE NIEGA AFIRMANDO QUE CONCLUYÓ ANTES DE LA FECHA DEL DESPIDO.-** Si bien cuando el demandado niega la existencia de la relación de trabajo sin admitir que el reclamante le prestó servicios, toca a éste probar el vínculo contractual, no sucede lo mismo en los casos en que el enjuiciado, reconociendo que el actor fue su trabajador, niega la relación laboral argumentando que se dio por terminada con anterioridad a la fecha en que el trabajador se dijo despedido, ya que al no haber negado en forma lisa y llana la relación que unía a las partes sino argumentando que dejó de existir con anterioridad a la fecha del despido, es evidente que tal aseveración conlleva la afirmación de un hecho que corresponde acreditar a quien lo invoca, esto es, al demandado".

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo Directo número 5832/95. José Caravantes Sánchez. 16 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente César Esquinca Muñoa. Secretaria Lidia Beristáin Gómez.

Amparo Directo número 6302/95. Luis González Armenta. 30 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente César Esquinca Muñoa. Secretario Pedro Pérez Popomeya.

Amparo Directo número 5372/95. Grupo Artex, S.A. de C.V. 5 de julio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente Miguel Bonilla Solís. Secretario Juan A. Ávila Santacruz.

Amparo Directo número 782/96. Textiles Tláhuac, S.A. de C.V. 23 de febrero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente Diana Rosalía Bernal Ladrón de Guevara. Secretario Francisco Javier Díaz Cuevas.

Amparo Directo número 3152/98. Constructora Acesco, S.A. de C.V. 18 de mayo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente Luz María Corona Magaña. Secretaria María Lorena García Gutiérrez.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VII, marzo de 1998, tesis XXI.1o.76 L, página 771, de rubro: "CARGA DE LA PRUEBA. SU DISTRIBUCIÓN", y febrero de 1998, tesis III.T.25 L, página 538, de rubro: "RELACIÓN LABORAL. CARGA DE LA PRUEBA PARA LA PATRONAL CUANDO MEDIA CONTROVERSI RESPECTO DE SU EXISTENCIA Y DURACIÓN".

Novena Época. Instancia PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO PRIMER CIRCUITO. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo VII, Marzo de 1998. Tesis XXI.1o.76 L. Página 771, de rubro y texto: "**CARGA DE LA PRUEBA. SU DISTRIBUCIÓN.**- En materia laboral existe un sistema de cargas probatorias cuya distribución entre las partes depende del orden prelativo que ocupen en el tiempo sus afirmaciones, de tal manera que aquellas que se vierten respecto a hechos que son primeros en el tiempo en relación con las de la contraparte, condiciona que las de

ésta dependan de aquéllas, lo que impone resolver si también las pruebas de esta última se estudian o no; es decir, si el trabajador afirma haber sido despedido y el demandado lo niega y a su vez afirma que el actor fue quien con anterioridad se separó voluntariamente de la fuente de trabajo, es evidente que no puede aceptarse primero el despido y luego la separación voluntaria, pues a quien se dice despedido es absurdo que enseguida pueda aceptársele que se separó por su propia voluntad del centro de trabajo”.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo Directo número 747/97. José Isabel Quezada Sotelo. 28 de noviembre de 1997. Unanimidad de votos. Ponente Joaquín Dzib Núñez. Secretario Ernesto Jaime Ruiz Pérez.

Novena Época. Instancia PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO PRIMER CIRCUITO. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo IV, Septiembre de 1996. Tesis XXI.1o.36 L. Página 611, de rubro y texto: **“CARGA PROBATORIA EN EL JUICIO LABORAL, DISTRIBUCION CUANDO SE EJERCITA COMO ACCION PRINCIPAL LA INDEMNIZACION CONSTITUCIONAL.-** Si bien es cierto que la carga de la prueba pesa sobre el patrono cuando el trabajador demanda la reinstalación afirmando que fue despedido en cierto día y aquél se excepciona negando el despido y alegando que con posterioridad a la fecha precisada por el actor, éste dejó de asistir a sus labores, en virtud de que tal argumento produce la presunción de que es cierta la afirmación del trabajador de que fue despedido en la fecha que indica, pues teniendo la voluntad de seguir trabajando en su puesto, no es probable que haya faltado por su libre voluntad, sino porque el patrón se lo impide, según criterio que sobre el particular sostuvo la

entonces Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis jurisprudencial número 11/90, que resolvió la contradicción de tesis, Varios número 8/88, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo V, Primera Parte, página 279, cuyo rubro dice: "CARGA PROBATORIA EN EL JUICIO LABORAL. CORRESPONDE AL PATRON CUANDO EL TRABAJADOR DEMANDA REINSTALACION POR DESPIDO Y AQUEL LO NIEGA ADUCIENDO INASISTENCIAS POSTERIORES DEL ACTOR". Sin embargo, tal presunción no opera cuando el trabajador sólo reclama como acción principal la indemnización constitucional y no la reinstalación multicitada, razón por la que no se advierte el interés del quejoso para continuar laborando para el demandado, elemento básico o primordial del cual parte la tesis en cuestión para distribuir la carga procesal respectiva".

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo Directo número 261/96. Mario Gabriel Ramírez Téllez. 30 de mayo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente José Fernando Suárez Correa. Secretario Fernando Rodríguez Escárcega.

Novena Época. Instancia QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo IV, Septiembre de 1996. Tesis I.5o.T.79 L. Página 635, de rubro y texto: "**DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO NO CUMPLIDO DEL TRABAJO. REVERSION INOPERANTE DE LA CARGA DE LA PRUEBA.-** Si en el juicio laboral el trabajador reclama la indemnización constitucional por considerarse despedido injustificadamente, y el patrón demandado niega el despido y ofrece el trabajo en las mismas condiciones en que se venía desempeñando,

y si habiendo aceptado el actor dicho ofrecimiento el patrón posteriormente se opone a reinstalarlo, tal ofrecimiento no tiene el efecto de revertir la carga de la prueba”.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo Directo número 225/96. Montajes y Maniobras Roival, S.A. de C.V. y otro. 5 de marzo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente Rafael Barredo Pereira. Secretario Vicente Ángel González.

Amparo Directo número 10525/88. Silverio Martínez Carrillo. 24 de febrero de 1989. Unanimidad de votos. Ponente Gemma de la Llata Valenzuela. Secretaria María Isabel Haruno Takata Gutiérrez.

Novena Época. Instancia NOVENO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo IV, Septiembre de 1996. Tesis I.9o.T.61 L. Página 711, de rubro y texto: **“RELACION DE TRABAJO EXISTENTE ENTRE EL PATRON E INTERPOSITA PERSONA. CARGA DE LA PRUEBA.-** En aquellos juicios de trabajo en los que se atribuye al demandado el carácter de patrón de un tercero al que el actor le imputa el despido o rescisión de su contrato, la carga de la prueba para demostrar el vínculo laboral que pueda existir entre esa interpósita persona y el patrón, no corre a cargo de éste, en el caso de que niegue ese vínculo con aquél; ya que esa hipótesis se asemeja al supuesto de la negativa de la relación de trabajo, en cuyo caso corresponde probar al actor el nexo que atribuyó al tercero”.

NOVENO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo Directo número 8429/96. Juan Manuel López Galindo. 22 de agosto de 1996. Unanimidad de votos. Ponente F. Javier Mijangos Navarro. Secretario José Morales Contreras.

Novena Época. Instancia TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo III, Abril de 1996. Tesis XX.34 L. Página 383, de rubro y texto: **"DESPIDO INJUSTIFICADO. SI EL PATRON NIEGA EL DESPIDO Y SE EXCEPCIONA DICRIENDO QUE FUE EL ACTOR QUIEN ABANDONO EL TRABAJO, CORRESPONDE A AQUEL (PATRON) LA CARGA DE LA PRUEBA.-** Es de explorado derecho que cuando el trabajador reclama el pago de indemnización constitucional o bien solicita su reinstalación por considerar que fue despedido injustificadamente por el patrón y éste se excepciona oponiendo como defensa que fue el actor quien abandonó el trabajo, la carga de la prueba le corresponde al patrón".

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Amparo Directo número 648/95. Constructora Tacaná, S.A. 3 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente Francisco A. Velasco Santiago. Secretario Stalin Rodríguez López.

Novena Época. Instancia Segunda Sala. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo III, Marzo de 1996. Tesis 2a./J. 9/96. Página 522, de rubro y texto: **"DESPIDO. LA NEGATIVA DEL MISMO Y LA ACLARACION DE QUE EL TRABAJADOR DEJO DE PRESENTARSE A LABORAR NO CONFIGURA UNA EXCEPCION.-** De los artículos 784 y 804 de la Ley Federal del Trabajo, se infiere la regla general de que toca al patrón la carga de probar los elementos esenciales de la relación laboral, incluidas su terminación o subsistencia, de tal manera que

aun ante la negativa del despido, debe demostrar su aserto. En ese supuesto, si el trabajador funda su demanda en el hecho esencial de que fue despedido y el demandado en su contestación lo niega, con la sola aclaración de que a partir de la fecha precisada por el actor, el mismo dejó de acudir a realizar sus labores, sin indicar el motivo a que atribuye la ausencia, no se revierte la carga de la prueba, ni dicha manifestación es apta para ser considerada como una excepción, porque al no haberse invocado una causa específica de la inasistencia del actor, con la finalidad del patrón de liberarse de responsabilidad, destruyendo o modificando los fundamentos de la acción ejercitada, se está en presencia de una contestación deficiente que impide a la Junta realizar el estudio de pruebas relativas a hechos que no fueron expuestos en la contestación de la demanda, porque de hacerlo así, contravendría lo dispuesto por los artículos 777, 779 y 878, fracción IV de la propia Ley, por alterar el planteamiento de la litis en evidente perjuicio para el actor. Además, de tenerse por opuesta la excepción de abandono de empleo o cualquiera otra, se impondría al patrón la carga de probar una excepción no hecha valer. En consecuencia, al no ser apta para tomarse en consideración la manifestación a que se alude, debe resolverse el conflicto como si la negativa del despido se hubiera opuesto en forma lisa y llana, con lo cual debe entenderse que corresponde al patrón la carga de desvirtuar el despido, salvo el caso en que la negativa vaya aparejada con el ofrecimiento del trabajo”.

Contradicción de Tesis número 67/95. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. 16 de febrero de 1996. Cinco votos. Ponente Mariano Azuela Güitrón. Secretario Víctor Francisco Mota Cienfuegos.

Tesis de Jurisprudencia número 9/96. Aprobada por la Segunda Sala de este alto tribunal, en sesión pública de dieciséis de febrero de mil novecientos noventa y seis por cinco votos de los Ministros: Juan Díaz Romero, Mariano Azuela Güitrón, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Sergio Salvador Aguirre Anguiano y presidente Genaro David Góngora Pimentel.

Novena Época. Instancia Segunda Sala. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo II, Septiembre de 1995. Tesis 2a./J. 41/95. Página 279, de rubro y texto: "**DESPIDO. LA NEGATIVA LISA Y LLANA DEL PATRON DEMANDADO NO REVIERTE LA CARGA PROBATORIA AL TRABAJADOR.**- De los artículos 784 y 804 de la Ley Federal del Trabajo se infiere la regla general de que corresponde al patrón la carga de probar los elementos fundamentales de la relación laboral, por ser éste el que puede disponer de los elementos de convicción, entre otros motivos, por el imperativo legal que se le impone de mantener, y en su caso, exhibir en juicio, los documentos relacionados con aspectos fundamentales de la contratación laboral. Este criterio es armónico con la reiterada jurisprudencia de esta Suprema Corte de Justicia y se compagina con el carácter inquisitivo que sobre el material probatorio se atribuye a las Juntas de Conciliación y Arbitraje. Por ello, cuando el trabajador afirma que fue despedido injustificadamente y el patrón, reconociendo la relación laboral, niega lisa y llanamente el despido, la carga de la prueba no se revierte al trabajador. Por otra parte, los artículos 46 y 47 del ordenamiento citado establecen que el despido no es discrecional, sino que para ser válido y librar de responsabilidades al patrón, debe obedecer a causales determinadas, rodeando a este acto de una serie de formalidades específicas como darle aviso por escrito en el que se asienten los motivos de la decisión patronal, entre otros datos; ello, con el claro propósito de proteger al trabajador de una situación en la que corre el riesgo de

quedar en indefensión. De aquí se sigue que si con desconocimiento de tales características que son propias del procedimiento laboral, se aceptara que la negativa lisa y llana del despido tiene el efecto de revertir la carga probatoria al trabajador, se propiciaría que el patrón rescindiera la relación laboral violando todos los requisitos legales y luego, al contestar la demanda, negara lisa y llanamente el despido, con lo cual dejaría sin defensa al trabajador, ante la imposibilidad o extrema dificultad que éste tendría de probar un acto que generalmente ocurre en privado. Consecuentemente, esta Sala reitera el criterio de la anterior Cuarta Sala de que la negativa del despido revierte la carga probatoria sobre el trabajador, únicamente cuando viene aparejada con el ofrecimiento del trabajo, pero no cuando es lisa y llana”.

Contradicción de Tesis número 45/94. Entre el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito y el Tribunal Colegiado en Materia Administrativa y de Trabajo del Séptimo Circuito. 16 de junio de 1995. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Rocío Balderas Fernández.

Tesis de Jurisprudencia número 41/95. Aprobada por la Segunda Sala de este alto Tribunal, en sesión pública de dieciséis de junio de mil novecientos noventa y cinco, por cinco votos de los Ministros: Presidente Juan Díaz Romero, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón, Genaro David Góngora Pimentel y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia.

Novena Época. Instancia Segunda Sala. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo II, Agosto de 1995. Tesis 2a./J. 28/95. Página 131, de rubro y texto: **“CARGA PROBATORIA EN EL JUICIO LABORAL. CORRESPONDE AL PATRON ACREDITAR LA SUBSISTENCIA DE LA RELACION LABORAL**

**ENTRE EL DIA EN QUE SE AFIRMA OCURRIO EL
DESPIDO Y AQUEL OTRO, POSTERIOR, EN EL QUE SE DICE SE
PRODUJO LA RENUNCIA, SIN QUE BASTE PARA ELLO LA SOLA
EXHIBICION DEL ESCRITO QUE LA CONTIENE.-**

De los artículos 784, 804 y 805 de la Ley Federal del Trabajo, se desprende la regla general de que corresponde al patrón y no al trabajador la carga de probar los elementos básicos de la relación laboral, así como las causas de rescisión; lo anterior se justifica porque el patrono es quien dispone de mejores elementos para la comprobación de los hechos propios de tal relación, en el entendido que si no los prueba, se deben presumir ciertos los hechos aducidos por el trabajador en su demanda. Ahora bien, es cierto que el escrito de renuncia en determinada fecha indica, lógicamente, que hasta entonces subsistió la relación de trabajo, pero igualmente cierto resulta que ese elemento no hace prueba plena, sino que constituye un indicio que, por sí solo, no puede válidamente desvirtuar la presunción legal que los artículos mencionados establecen en favor del actor. En efecto, si la defensa del patrón implica la afirmación de que la relación laboral continuó hasta la fecha de la renuncia, los indicados artículos le atribuyen la carga de probar que hasta entonces el trabajador estuvo trabajando; por tanto, no basta la sola exhibición de la renuncia, porque el valor indiciario que tiene sobre la verdad buscada es puramente lógico, sin correspondencia necesaria con la realidad de los hechos, aspecto que es fundamental en el ámbito probatorio del juicio laboral, como se infiere del artículo 841 de la Ley Federal del Trabajo; en consecuencia, la renuncia, como simple indicio, debe estar reforzada con otros elementos que allegue el patrón, cuando la invoca en su beneficio y es controvertida por el trabajador”.

Contradicción de Tesis número 33/93. Entre el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 26 de

mayo de 1995. Unanimidad de cuatro votos. Ponente Mariano Azuela Güitrón. Secretaria Angelina Hernández Hernández.

Tesis de Jurisprudencia número 28/95. Aprobada por la Segunda Sala de este alto Tribunal, en sesión pública de veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y cinco, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros Presidente Juan Díaz Romero, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón y Genaro David Góngora Pimentel. Ausente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia.

Novena Época. Instancia SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo II, Agosto de 1995. Tesis V.2o.12 L. Página 504, de rubro y texto: "**DESPIDO, CARGA DE LA PRUEBA DEL. EN CASO DE OFRECIMIENTO DE REINSTALACION NO CUMPLIDO.-** Cuando el patrón niega haber despedido al trabajador y ofrece reinstalarlo en su puesto, pero al efectuarse la diligencia de tal reinstalación no se permite al actor su ingreso al centro de trabajo, dicha actitud implica mala fe en el ofrecimiento del trabajo y, por ende, revierte la carga de la prueba del despido a la demandada".

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.

Amparo Directo número 236/95. Mario Rendón Picos. 29 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente Ricardo Rivas Pérez. Secretaria Gloria Flores Huerta.

Novena Época. Instancia SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO. Fuente Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo I, Junio de 1995. Tesis V.2o. J/5. Página 296, de rubro y texto: "**DESPIDO, NEGATIVA DEL, Y OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. REVERSION DE LA CARGA DE LA PRUEBA.-** El

ofrecimiento del trabajo no constituye una excepción, pues no tiende a destruir la acción ejercitada, sino que es una manifestación que hace el patrón para que la relación de trabajo continúe; por tanto, si el trabajador insiste en el hecho del despido injustificado, le corresponde demostrar su afirmación, pues el ofrecimiento del trabajo en los mismos términos y condiciones produce el efecto jurídico de revertir al trabajador la carga de probar el despido”.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.

Amparo Directo número 414/91. Ramón Ángel Rivera Martínez. 21 de noviembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente Adán Gilberto Villarreal Castro. Secretaria Rosa Eugenia Gómez Tello Fosado.

Amparo Directo número 420/92. Mexicana de Cananea, S.A. de C.V. 28 de octubre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente José Nabor González Ruiz. Secretario Eduardo Anastacio Chávez García.

Amparo Directo número 275/93. Víctor Urías Urquides. 23 de junio de 1993. Unanimidad de votos. Ponente Lucio Antonio Castillo González. Secretaria Silvia Marinella Covián Ramírez.

Amparo Directo número 470/94. Bimbo del Noroeste, S.A. de C.V. 29 de septiembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente Alicia Rodríguez Cruz. Secretaria María de los Ángeles Peregrino Uriarte.

Amparo Directo número 154/95. Alfredo Andrade Arce. 23 de marzo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente Alicia Rodríguez Cruz. Secretario Eduardo Anastacio Chávez García.

Octava Época. Instancia Cuarta Sala. Fuente Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 77, correspondiente al mes de Mayo de 1994. Tesis 4a./J. 16/94. Página 28. De rubro y texto siguiente: **"HORAS EXTRAS. ES VALIDO PACTAR CONTRACTUALMENTE QUE EL TRABAJADOR SOLO DEBE LABORARLAS CON AUTORIZACION PREVIA POR ESCRITO DEL PATRON O DE SUS REPRESENTANTES FACULTADOS PARA ELLO.-** La ejecución del trabajo en tiempo extraordinario debe ser ordenada o autorizada por el patrón, y por ello, no debe quedar al arbitrio del trabajador el decidir exceder su jornada ordinaria de trabajo, creando también a su arbitrio la obligación patronal del pago. Así, en un contrato individual o colectivo de trabajo es legalmente válido pactar expresamente, que el trabajador solamente estará obligado a laborar tiempo extraordinario en tanto exista en su poder orden previa por escrito del patrón o de sus representantes facultados para ello, en que se señalen claramente las labores a desarrollar y el tiempo requerido. De esta manera, al existir el mandato expreso por escrito para laborar tiempo extraordinario, y una vez ejecutado éste, se le facilita al trabajador exigir la procedencia de su pago al exhibir esa autorización, así como el impedimento para el patrón de exigir una prolongación de la jornada que exceda los lineamientos establecidos por la Ley Federal del Trabajo. Sin embargo, la estipulación en comentario no solamente debe adecuarse a las consecuencias que sean conformes a las normas de trabajo, sino también a aquellas que sean acordes a la buena fe y la equidad, tal como lo exige el artículo 31 de la propia ley laboral, de donde resulta entonces que, la existencia de ese pacto únicamente crea la presunción de que sólo se debió laborar tiempo extraordinario previa orden escrita del patrón, presunción que por sí sola no es suficiente para relevar a este último de la carga probatoria cuando el trabajador afirme haber laborado horas extras o una jornada superior a lo legal o contractualmente convenida; Pero si la

parte patronal demuestra fehacientemente con otros elementos de prueba que cuando en su empresa se desarrolló tiempo extra fue porque existió la orden escrita para ello, la mencionada presunción queda corroborada y traerá como consecuencia que sea el trabajador quien deba demostrar que existió el mandato escrito, o que, aun sin él pero con el consentimiento del empleador, laboró el tiempo extraordinario que reclama”.

Contradicción de Tesis número 42/93. Entre el Cuarto y Noveno Tribunales Colegiados en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 2 de mayo de 1994. Mayoría de cuatro votos. Ponente José Antonio Llanos Duarte. Secretario Daniel Cabello González.

Tesis de Jurisprudencia número 16/94. Aprobada por la Cuarta Sala de este alto Tribunal en sesión privada del dos de mayo de mil novecientos noventa y cuatro, por mayoría de cuatro votos de los señores Ministros: Presidente Ignacio Magaña Cárdenas, Felipe López Contreras, Carlos García Vázquez y José Antonio Llanos Duarte, en contra del emitido por el Ministro Juan Díaz Romero.

Consúltese dentro de la Octava Época. Instancia Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Tomo 75, correspondiente al mes de Marzo de 1994. Tesis: III.T. J/44. Página 51. de rubro y texto: **“TIEMPO EXTRAORDINARIO, SU IMPRECISION HACE IMPROCEDENTE LA CONDENA AL PAGO DE.-** Si el actor se concreta a manifestar genéricamente las horas que laboró cada mes, ello resulta insuficiente para la procedencia de la acción, dado que no precisa cuáles fueron los días de cada mes en que laboró tiempo extra, cuántas horas de cada uno de ellos, así como la hora en que comenzaba y concluía el mismo, para que así su contraparte pudiera desvirtuar los hechos correspondientes y, en todo caso, la Junta

estuviera en posibilidad de decretar una condena; de ahí que ante tales omisiones resulte imprecisa la acción respectiva”.

Amparo Directo número 642/87. Ferrocarriles del Pacífico, S.A. de C.V. 14 de octubre de 1987. Unanimidad de votos. Ponente Alfonsina Berta Navarro Hidalgo. Secretario Hugo Gómez Ávila.

Amparo Directo número 179/90. Moisés Valerio Torres. 5 de septiembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente José de Jesús Rodríguez Martínez. Secretario Antonio Valdivia Hernández.

Amparo Directo número 248/92. Andrés Hernández Toscano. 10 de junio de 1992. Unanimidad de votos. Ponente Andrés Cruz Martínez. Secretario Roberto Ruiz Martínez.

Amparo Directo número 573/92. Juan Ignacio Robles Pallares. 18 de noviembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente Alfonsina Berta Navarro Hidalgo. Secretario Jorge Humberto Benítez Pimienta.

Amparo Directo número 471/93. Nicolás Hernández Juárez. 23 de febrero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente Andrés Cruz Martínez. Secretario Miguel Ángel Regalado Zamora.

Octava Época. Instancia Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente Semanario Judicial de la Federación. Tomo VII, correspondiente al mes de Febrero. Tesis IV. 2o. J/9. Página 109. **“HORAS EXTRAORDINARIAS, ACCION DE PAGO DE. NO EXIGE PRECISAR LOS MOTIVOS POR LOS QUE SE PRESTO EL SERVICIO.-** Para la procedencia de la acción de pago de tiempo extra basta el hecho de haberse prestado el servicio en exceso de la jornada legal, independientemente de las causas que lo hayan provocado, sin que la omisión de manifestar las razones por las que

el trabajador hubiese laborado tiempo extraordinario, haga improcedente la reclamación, por no tratarse de un hecho constitutivo de la acción”.

Amparo Directo número 348/89. Jesús Felipe Rodríguez Llano. 23 de agosto de 1989. Unanimidad de votos. Ponente Leandro Fernández Castillo. Secretario Abraham S. Marcos Valdés.

Amparo Directo número 498/89. Javier Guerra Delgado. 21 de febrero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente Leandro Fernández Castillo. Secretario Abraham S. Marcos Valdés.

Amparo Directo número 524/89. Gloria Lydia Vázquez Rodríguez. 7 de marzo de 1990. Unanimidad de votos. Ponente Leandro Fernández Castillo. Secretario Abraham S. Marcos Valdés.

Amparo Directo número 172/90. Guillermo Dávila Álvarez. 18 de mayo de 1990. Unanimidad de votos. Ponente Arturo Barocio Villalobos. Secretario Sabino Pérez García.

Amparo Directo número 319/90. José Salazar Segovia. 22 de agosto de 1990. Unanimidad de votos. Ponente Leandro Fernández Castillo. Secretario Abraham S. Marcos Valdés.

De las tesis anteriores se llega a la plena conclusión de que las empresas tienen la carga probatoria de acreditar que no se despidió al contratado, la renuncia o terminación voluntaria del trabajo por parte del activo, el abandono del empleo, las faltas de asistencia, el pago de los salarios, la jornada de trabajo y obviamente que no se trabajó el tiempo extra reclamado por la parte actora, y deben tener el buen cuidado de conservar dichos comprobantes y documentos, por lo que ha esto se refiere. Asimismo, no pasa inadvertido que en

algunas empresas se tiene establecido, normalmente en forma colectiva contractual, que únicamente se trabajará tiempo extra, previa autorización por escrito del jefe inmediato responsable, no correspondiéndole en consecuencia a la entidad contratante acreditar ese tiempo laborado, sino que aquí la carga probatoria pesa en el trabajador.

1.12.- La teoría de la prueba laboral.

Como antecedentes importantes citamos al tratadista Hugo Alsina, quien nos comenta de la necesidad de una teoría general de la prueba, y al respecto nos manifiesta: "Que no existe en los códigos de procedimientos ninguna disposición de la que pueda inducirse un concepto integral de la prueba, sino que, por el contrario en títulos independientes se legislan los distintos medios de prueba, determinándose las condiciones para que cada uno de ellos haga plena prueba. De aquí que la doctrina se aplique generalmente a su examen con prescindencia de la vinculación existente entre los distintos medios de prueba. Una teoría general de la prueba permite establecer el modo como el juez va adquiriendo conocimiento de las cosas; explica la formación lógica de los distintos medios de prueba y la vinculación que entre ellos existe, base de la prueba compuesta; suministra, por último, el criterio para la valoración de la prueba en la sentencia".⁹⁹

Hernando Davis Echandía, se pregunta: ¿Existe una teoría general de la prueba aplicable a los procesos civil, penal, laboral, contencioso administrativo, etc.?

Este autor junto con otros tratadistas sostiene, que nada se opone a una teoría general de la prueba, siempre que en ella se distinguan aquellos puntos que por política legislativa, ya no por razones de naturaleza o función, están o pueden estar reguladas de diferente manera en uno u otro proceso.

En cuanto al proceso laboral, contencioso, administrativo, de aduanas, fiscal y comercial, donde existen jurisdicciones especiales, no hay dificultad teórica ni práctica para aplicarles los principios generales que rigen para la prueba en el proceso civil, ya sea que se encuentre sujetos a las mismas deficiencias legislativas o que estén organizados de manera más moderna y eficaz, con moralidad, libertad de apreciación y poderes inquisitivos del juez.

Sostiene el autor Hernando Davis Echandía: "Así como existe la unidad de jurisdicción, a pesar de sus diversas ramas, así también existe una teoría general de la prueba judicial aplicable a todos los procesos, sin que por esto se desconozcan las naturales o artificiales diferencias que todavía se conservan, principalmente entre el penal y el civil".¹⁰⁰

Para C. J. A. Mittermaier: "La teoría legal de la prueba no es otra cosa que la expresión de las reglas dictadas por la experiencia, y que se desarrollan y fecundizan en nosotros el germen de la fuerza instintiva que nos conduce a la averiguación de la arbitrariedad del juez límites que sean la salvaguardia de la inocencia".¹⁰¹

Luigi de Litala.- Comienza diciendo que una disciplina jurídica es autónoma cuando abarca un conjunto de principios y de institutos

⁹⁹ ALSINA, Hugo. Op. Cit. Página 30.

¹⁰⁰ DAVIS ECHANDIA, Hernando. Op. Cit. Página 30.

¹⁰¹ C.J.A. Mittermaier. Tratado de la Prueba en Materia Criminal. Imprenta de la Revista de Legislación 1877. 3ª Edición. Madrid. Páginas 75 y 81.

propios y considera que el derecho procesal del trabajo constituye una ciencia autónoma en cuanto es distinta de las otras disciplinas jurídicas, porque en las mismas se encuentra un desarrollo autónomo de institutos, que podrán el día de mañana constituir los institutos del derecho procesal común (y entonces se fundirán el derecho procesal civil y el del trabajo en una rama única), pero que, en el estado actual constituyen una unidad sistemática particular.

Sigue manifestando este autor. "Si toda disciplina procesal pertenece al derecho público, en la disciplina del Derecho del Trabajo tal carácter resulta acentuado, teniendo las controversias del trabajo un objeto que las diferencia de las otras, siendo la finalidad de la disciplina procesal del trabajo también social y económica, como particularmente ocurre en cuanto a las controversias relativas a la formación de nuevos pactos de trabajo".

En cuanto al predominio de valores económicos, sociales y éticos se puede decir que la "justicia del trabajo", es una de las expresiones más significativas del estado corporativo.

Luigi de Litala, nos habla de las relaciones del Derecho Procesal del Trabajo con otras disciplinas jurídicas y sostiene que la autonomía de una disciplina no significa independencia absoluta de las otras disciplinas, en cuanto existen relaciones de coordinación entre una ciencia jurídica y todas las otras. Así la ciencia del Derecho Procesal del Trabajo tiene relaciones de interdependencia con las ciencias particulares procesales y por consiguiente, con el Derecho Procesal Civil, con el cual tiene muchísimos puntos de contacto, por la identidad de las funciones.

El autor Cavazos Flores Baltasar, nos dice respecto de lo anterior que: "El hecho de que el Derecho Laboral sea una disciplina

jurídica autónoma, con características sumamente peculiares, no quiere decir que no tenga puntos de contacto con otras ramas del derecho. El Derecho Civil siguiendo todos aquellos supuestos a los que no se refiere el Derecho Laboral; su aplicación es supletoria”.¹⁰²

Luigi De Litala, nos sigue diciendo: “De la necesidad de un sistema procesal autónomo para los conflictos en materia de trabajo, no se ha sostenido solamente en Italia; y normas procesales especiales para la composición judicial de tales conflictos han sido dictadas también por otros muchos Estados”.¹⁰³

El Maestro Alberto Trueba Urbina, considera que la prueba laboral tiene una fisonomía propia que la distingue de la civil, penal, administrativa y fiscal, en cuanto a su estructura y función en el proceso, pese a la debilidad de oposición, de inconveniencia, y del separatismo a que se refieren algunos procesalistas con fines de unificación, sin tomar en cuenta la distinción radical que existe entre el proceso común, civil, penal, administrativo, que se contempla a través de las garantías que se consignan en la parte dogmática y orgánica de la Constitución Política, frente al proceso social distinto a aquel que se estructura en la Constitución social, que comprende las reglas procesales del artículo 123 y del 27, para el proceso del trabajo y de la seguridad social o del agrario.

En efecto las pruebas en la jurisdicción del trabajo no están sujetas a ninguna arquitectura técnica ni conformación ritualista para producir eficacia, a más de su valoración en conciencia implica inobservancia de formulismos jurídicos; en tanto que las pruebas en

¹⁰² CAVAZOS FLORES, Baltasar. El Derecho del Trabajo en la Teoría y en la Práctica. Confederación Patronal de la República Mexicana. México 1972. Página 23.

¹⁰³ DE LITALA, Luigi. Derecho Procesal del Trabajo. Volumen I. Ediciones Jurídicas Europa-América. Bosch y Cia., Editores, Chile 2970. Buenos Aires 1949. Páginas 24, 25, 27.

las demás jurisdicciones emanadas de la Constitución Política, están sujetas a principios estrictos, pues el artículo 14 que es base y esencia de la jurisdicción común, se dispone que en los juicios del orden civil la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho, en el campo del Derecho Laboral no se requiere aplicación de un estricto derecho, a manera de aclaración de lo antes dicho, en materia de Derecho del Trabajo como en todas las demás disciplinas jurídicas el artículo 14 Constitucional como cualquier otro precepto contenido en la Constitución Política es de estricta observancia.

En conclusión nos sigue diciendo el Maestro Trueba Urbina frente a dos ciencias totalmente distintas, la procesal burguesa que se basa en la bilateralidad de las partes en el juicio, y la ciencia procesal social, cuya esencia es la disparidad de las propias partes, en función tutelar del litigante débil (el subordinado).

Hace una distinción entre el Derecho Procesal General y el Derecho Procesal Social y afirma que deben ser distintos no sólo en sus principios fundamentales sino en la reglamentación, en la teoría del proceso y en la teoría de la prueba; la primera mencionada, o sea la Teoría General del Proceso, comprende los juicios civiles, penales, administrativos y la segunda, o sea, la Teoría General del Proceso Social encuadra los procesos laborales, agrario y de seguridad social.

Esto es la prueba laboral no sólo por su característica, sino por su naturaleza, es distinta de la civil o penal, ya se trate de una confesión, de un testimonio o peritaje, por lo que la Teoría de la Prueba Laboral no puede incluirse en la Teoría General del Proceso, porque la Teoría General del Proceso forma parte de la Constitución Política (artículos 13, 14, 16, 17 y 20) y los otros procesos están

encuadrados dentro del Capítulo Social de la Constitución, o sea (artículos 123 y 27), de manera que la gran división entre Proceso Social y Procesal Común radica en las fuentes fundamentales de nuestra Constitución Político-Social. Por consiguiente la Teoría de la Prueba Laboral integra la Teoría del Proceso del Trabajo y ambas forman parte de una teoría General del Proceso Social".¹⁰⁴

Partiendo de la base de que el Derecho Laboral es un producto de la revolución armada de 1910 y que fue plasmado en su artículo 123 de la Constitución Política de 1917, y es parte del llamado Derecho Social, esto es, que el espíritu de nuestros Constituyentes de esa época estableció principios de carácter social, estructurando lineamientos, por medio de los cuales se crearon derechos y defensas para las clases menesterosas, al asalariado, etcétera, tomando en cuenta el grado de su capacidad intelectual y así pudieran defender sus derechos que constantemente eran violados por las clases poderosas, sin entrar en formulismos jurídicos estrictos que son comunes en la Teoría General de la Prueba.

CAPITULO SEGUNDO

2.- ANTECEDENTES DE LA PRUEBA PERICIAL

Es indudable que en la época contemporánea es cuando mayor desenvolvimiento ha alcanzado la prueba pericial, pues ha cobrado gran importancia con el progreso científico y se puede afirmar que su evolución ha corrido al parejo de la científica.

La prueba pericial ha tenido oscilaciones notables, pues no es desconocido que en muchas ocasiones que el derecho canónico, estableció pruebas de marcado matiz religioso, que necesariamente en la actualidad serían objeto de la pericia como la *inspectio corporis*.

En los primeros tiempos, la opinión de los peritos obligaba al juez y de éste modo venía a sustituir a éste en sus funciones decisorias; Lo anterior ha cambiado radicalmente, y es un principio generalmente establecido en las legislaciones modernas las que tienen contadas excepciones, de que la opinión de los peritos no obliga al juez, conservando el mismo la libertad de fallar sin sujetarse necesariamente a los dictámenes periciales, aun cuando en la actualidad hay autores de gran prestigio como Florián Eugenio, que pugnan porque el dictamen pericial sea vinculativo del juez.

¹⁰⁴ TRUEBA URBINA, Alberto. Op. Cit. Páginas 375 a 377.

2.1.- En Roma.

En Roma aparecen los primeros antecedentes de la prueba pericial, donde se recurrió frecuentemente a lo que hoy podríamos llamar peritos, aun cuando no existían profesiones como hoy día las conocemos, legalmente reglamentadas.

El Estado Romano originalmente sólo ejercía jurisdicción sobre la ciudad de Roma, constituyendo una ciudad-estado, posteriormente mediante conquistas fue extendiendo sus límites. Los jefes de las fuerzas armadas, a medida que iban conquistando nuevas tierras repartían las mismas entre sus legionarios, lo cual originaba frecuentes disputas por la extensión y situación de las mismas para resolverlas satisfactoriamente se recurrió a gentes que tenían conocimientos especializados sobre la medida de los terrenos; es indudable que tales conocimientos eran en extremo rudimentarios, pues en esa época se desconocían los instrumentos de precisión, y que gracias a ellos actualmente se pueden hacer cálculos exactos sobre terrenos, además la técnica de esta materia no alcanzaba el grado de adelanto que hoy tiene. Esta fue una de las causas que originó la institución de los medidores de campos llamados agrimensores, que tenían como misión la de asesorar a los magistrados en la resolución de los litigios originados por la demarcación y límites de tierras.

José Jaime García, nos ilustra en este punto señalando que: "En Roma la figura del perito y el juez frecuentemente llegó a formar una sola unidad, la que con posterioridad se desarrolló dándoles a cada uno de ellos sus caracteres propios que hasta ahora conservan".¹⁰⁵

¹⁰⁵ JAIME GARCIA, José. La Prueba Pericial en el Derecho Procesal Civil. "Anales de Jurisprudencia". Año XVI Tomo LXIII, números 1 al 6 México D.F. 1949. Páginas 356 y 357.

Hernando Davis Echandía, considera al respecto que: "En el Derecho Romano aparece la peritación como medio de obtener el convencimiento del juez, y, por lo tanto, como una prueba, cuando se elimina el procedimiento *in-jure*, en el cual, como se escogía para reconocer el litigio a una persona experta en la misma materia resultaba inútil y exótico recurrir al auxilio de un perito. En cambio en el procedimiento judicial propiamente dicho, o procedimiento *in-judicio, extraordinem*, la prestación es aceptada y utilizada, y adquiere mayor aplicación en el período Justiniano, como se ve por los ejemplos que suelen citarse para los casos de determinar si una mujer estaba embarazada, para fijar los linderos entre dos predios, para evaluar bienes, para la *comparatio literarum*".¹⁰⁶

Hugo Alsina, considera que, si bien es verdad que ya en Roma se conocían los agrimensores, que eran los encargados de delimitar las tierras que los cónsules distribuían entre los legionarios, y que en España se utilizaban los servicios de las comadronas para constatar el embarazo, en realidad la prueba pericial durante muchos años, fue mirada con poco favor, y hasta las leyes de partidas prohibían esta diligencia en ciertos casos, como en la comprobación de las firmas en los documentos privados".¹⁰⁷

Carlos Lessona, afirma que, hasta que concluyó la división entre el procedimiento *in-jure* y el procedimiento *in-judicio*, no encontramos antecedente. En efecto, el procedimiento simple y ordinariamente seguido consistía en nombrar pues a una persona experta en materia objeto de la litis, de suerte que el juez no tenía

¹⁰⁶ DAVIS ECHANDIA, Hernando. *Teoría General de la Prueba Judicial*. Tomo II. Victor de Zavala Editor. 2ª Edición. Buenos Aires 1972. Página 291.

¹⁰⁷ ALSINA, Hugo. Op. Cit. Página 474.

necesidad de llamar a un perito, porque él era al mismo tiempo juez y perito”.¹⁰⁸

Sin embargo, se dieron frecuentes casos en que se recurría a la ilustración de personas especializadas, constituyendo lo que actualmente se tiene por prueba pericial, pues al lado de los agrimensores también existieron en Roma los peritos tasadores para el avalúo de los bienes; así como las comadronas a las que se recurría para, tomárseles su parecer obstétrico; Asimismo se recurría a personas especializadas para la comparatio *litterarum*.

Si bien es cierto que Roma utilizó como peritos principalmente a los agrimensores, llenando así una necesidad social; en España, se recurrió con secuencia a las comadronas, quienes se dedicaban a atender a las parturientas, aun cuando sus conocimientos obstétricos necesariamente eran rudimentarios; se les tomaba opinión sobre los términos y mínimos del embarazo o sobre las condiciones en que un nacimiento se había producido y de otros hechos relacionados con esta materia.

La institución de los medidores de terrenos o mejor dicho de los mensores, de origen romano, encontró campo propicio en la península ibérica, pues el Libro X. Título I del Fuero Juzgo, de la Monarquía Visigoda, nos habla de la repartición de la tierra entre los galos y los romanos, lo que indudablemente ocasionó la intervención de los mensores”.¹⁰⁹

Hugo Alsina nos sigue comentando: “que debemos de remontarnos hasta la Ordenanza Francesa de Blois del año de 1579, para encontrar la primera regulación legal de la diligencia pericial

¹⁰⁸ LESSONA, Carlos. *Teoría General de la Prueba en Derecho Civil*. Tomo IV. Instituto Editorial Reus. Madrid 1942. Página 537.

como medida probatoria. Pero, en esa época, en virtud del principio de enajenabilidad de los cargos, la designación de perito sólo podía recaer en quienes tuviesen derecho a desempeñarlo, y recién con la ordenanza de 1667, se reconoció el juez y a las partes la facultad de elegirlos entre toda clase de personas, sin esa restricción.

La especialización de las ciencias, las artes y las industrias, estableció, sin embargo, nuevas limitaciones a favor de quienes poseyeran título profesional, pero, al mismo tiempo, la exacta determinación del carácter de sus funciones disminuyó su eficacia probatoria, al asignar a los peritos una función de asesoramiento¹¹⁰.

2.2.- En España.

La Novísima Recopilación de 1805, en su título XXI, libro X, nos muestra el adelanto de la prueba pericial en el Derecho Hispano, pues la ley I, dada por Don Carlos y Doña Juana en Madrid, en el año de 1534, habla de nombramiento de contadores para las cosas que consistan en cuentas, tasación o pericia de persona o arte que, por considerarla importante nos permitimos transcribirla, diciendo: "Mandamos que de aquí en adelante, cuando los jueces manden nombrar contadores ú otras personas, no las nombran por ningún artículo que consista en derecho, ni para otra cosa que ellos puedan determinar por el proceso, sino que solamente se nombren para en "cosa" que consista en cuenta o tasación o pericia de persona o arte".

¹⁰⁹ JAIME GARCIA, José Op. Cit. Página 358.

¹¹⁰ ALSINA, Hugo. Op. Cit. Páginas 474 y 475.

Podemos considerar que de acuerdo con la época ya se tenía un concepto preciso de lo que era la prueba pericial, no hay duda que esta institución fue de un gran adelanto.

José Jaime García, dice: "Que hay que hacer notar que fue el derecho canónico el primero que se preocupó por reglamentar la prueba pericial, haciendo intentos para distinguirla de otros medios de prueba, procuró en forma por cierto atinada, distinguir entre la figura del perito y la del juez. Sin embargo esta prueba fue vista con desgano por los legisladores de esa época; quienes no la reglamentaron en forma detallada, y en algunos casos hasta la prohibieron".¹¹¹

La Ley del Enjuiciamiento Civil de 1855, ha tenido una influencia marcada con nuestras codificaciones, ya que reglamenta la prueba pericial, llamándola el juicio de peritos, que fue el manantial que alimentó a nuestros primeros códigos de procedimientos civiles.

La Ley anterior fue derogada por la Ley del Enjuiciamiento Civil de 3 de febrero de 1881, la que está en vigencia hasta hoy en la madre patria, y ésta ha substituido la denominación de "juicio de peritos", que empleaba la Ley del Enjuiciamiento Civil de 1855, por la de "dictamen de peritos", expresando con más exactitud la naturaleza de este medio de prueba, y ha introducido en su práctica reformas importantes, lo que se hace notar en el artículo siguiente.

Artículo 632, dice que: los jueces y los tribunales apreciarán la prueba pericial según las reglas de la sana crítica, sin estar obligados a sujetarse al dictamen de peritos (Libro II. Título II.).

2.3.- En México.

En la "Recopilación de las Leyes de Indias". Legislación dada por las autoridades peninsulares, para los territorios de la corona, subsidiariamente a estas leyes se aplicaron las fuentes de derecho castellano, en el siguiente orden:

- 1.- El Ordenamiento de Alcalá.
- 2.- Los Fueros Municipales y el Fuero Real.
- 3.- Las Partidas.

Formando parte de este derecho, estuvieron las disposiciones indígenas que no fueron adversas a los intereses de la Corona, fue hasta la legislación de esta época, de donde emanaron una gran cantidad de autos, cédulas y leyes.

En relación con el concepto de prueba nos dice la Partida 3. Título XIV-1.

"Prueba es averiguamiento que se hace en juicio en razón de alguna cosa que es dudosa". Esta naturalmente pertenece al demandador, las diversas formas de prueba las enuncia la Partida 3, Título XIV, Ley VIII, y dice literalmente:

La prueba o averiguamiento son de mucha naturaleza, para poder probar los hombres sus intenciones y son estas: otorgamiento y conocimiento que la parte haga contra sí en un juicio, y fuera de juicio en la manera que las mostramos en las leyes que hablan de

¹¹¹ JAIME GARCIA, José. Op. Cit. Página 359.

esta razón ó testigos que dicen acordadamente el hecho, y son tales que por razón de sus personas o de sus dichos no se pueden desechar; ó cartas hechas a mano del escribano público; ó otra cosa cualquiera que pueda ser creída o valedera, así como se demuestra cumplidamente en las leyes de sus títulos. Y aun hay naturaleza de probar que llaman presunciones que quiere decir, como grande sospecha, que vale tanto en algunas cosas como averiguamiento de prueba.

La Disposición intitulada la partida tres, título XVIII, ley 118, señala para nosotros el desarrollo técnico de la prueba pericial, al regular el valor de la escritura pública a través de la figura del perito ya con un carácter científico, y así se llega a la convicción de la autenticidad mediante la opinión de aquellos buenos "*omes*, o sabidores" que sepan bien conocer, e entender las formas o las figuras de las letras y los variamientos de ellas.

Esta prueba pericial, no era perfeccionada a pesar de la opinión de los "*omes* o escribidores", se deja a que el juzgado a su libre albedrío valore dicha prueba; Con la finalidad de auxiliar al esclarecimiento de algunos casos que se refieren a la buena fama, así encontramos lo que establecía en la Partida tres, título XIV, ley 18, que dice: Si fuera pleito en razón de una mujer que es corrompida o de mujer que decían fincaba preñada de su marido tales contiendas como éstas se deben librar por visita de mujeres de buena fama, consideramos, la intervención de tales mujeres como un antecedente en el desarrollo de la prueba que se trata.

La prueba pericial en el proceso civil de aquella época destacaba en el ámbito jurídico, pero sin embargo, no se le consideró como medio de prueba, sino que, simplemente como elemento auxiliar de la justicia.

La novísima recopilación de 1805, en el Libro 10, ley 1, título XXI, que influyó en el Derecho Indiano nos dice que: cuando los jueces manden nombran contadores u otras personas, no les nombren por ningún artículo que consiste en derecho, sino sólo para cosas que consista en cuanto a tasación o pericia de persona o arte". Ya más específicamente en las reglamentaciones del Derecho Indiano la encontramos mencionada en el cotejo de sus firmas.

De lo anterior se desprende que fueron precarias las instituciones procesales introducidas a raíz de la conquista; tanto que la época de la colonia constituye una etapa de oscurantismo en el ámbito jurídico.

Las partidas, tuvieron grandes aciertos, el de encontrar los primeros orígenes de la prueba pericial, pero por otro lado, se establece el tormento como una solución en busca de la verdad, sin consideración alguna a la persona.

2.4.- En el México Independiente.

Después de la ejecución de Don Miguel Hidalgo Costilla, y Miguel Allende, la lucha de los Insurgentes fue continuada por José María Morelos y Pavón. En el año de 1813 éste convocó el Primer Congreso del Anáhuac, en Chilpancingo, que debería preparar una Constitución para la nueva Nación. Luego, el día 14 de septiembre de 1813, José María Morelos, publicó obra cumbre "Sentimientos de la Nación", constando de 22 artículos, con añadidura de un artículo 23, el que establece el día 16 de septiembre como aniversario de la Nación. En estos preceptos, influyeron los "Elementos Constitucionales" del Licenciado Ignacio Rayón, en los que se

proclamaba la Independencia de América, la Soberanía popular, ejercida a través de un Congreso Nacional, y la inviolabilidad del hogar, también propone la introducción del Habeas Corpus, institución procesal destinada a proteger judicialmente la libertad individual contra violaciones por parte del poder ejecutivo.

El 14 día de septiembre de 1813, se inauguró el Congreso de Chilpancingo, también llamado el Congreso de Anáhuac. Su principal producto fue el Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana (Constitución de Apatzingán de 242 artículos, sancionada el día 22 de octubre de 1814). Esta Constitución nunca tuvo vigencia, y entre uno de sus principales artículos está el número 19 que contemplaba: "La igualdad de todos ante la ley". El artículo 21, que determinaba el principio de "***Nullun crimen sine lege***". Además la Constitución declara que son tiránicos y arbitrarios los actos ejercidos contra un ciudadano, sin las formalidades de la ley. El artículo 28; establecía "el derecho de audiencia", el numeral 31, que nos llegó desde la Magna Carta de Inglaterra.

De suma importancia fue para el derecho de esta época Independiente, la instauración de las Cortes en España, invocadas para llenar provisionalmente el hueco del poder dejado por Fernando VII. Las Cortes pronto recibieron la idea de establecer una Constitución de Cádiz, siendo la primera Constitución formal que rigió a México".¹¹²

La prueba pericial se ha reglamentado por varios códigos en forma más o menos similar, y así hemos tenido en nuestra vida independiente, los Códigos para el Distrito Federal, podemos

¹¹² FLORIS MARGADANT, S. Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. Textos Universitarios. UNAM. México 1971. Páginas 135 a 139.

mencionar los de los años de 1857, 1872, 1870, 1884, y el del año de 1932, que es el vigente hoy en día.

No podemos negar que estamos influenciados por las Codificaciones Españolas, pues somos herederos de su amplia tradición jurídica, pues rigieron en nuestro suelo independiente por un tiempo bastante considerable, y no fue sino hasta el año de 1872, cuando apareció en realidad el primer Código de Procedimientos Civiles.

El primer intento para regular la prueba pericial en nuestro derecho, lo encontramos en el mal llamado Código de Comonfort, que entró en vigencia el día 4 de mayo de 1857, y no se le conoció con este nombre en el ámbito jurídico de aquella época, pues se le dio el rubro de "Ley que arregla los procedimientos judiciales en los Tribunales y Juzgados del Distrito y Territorios Federales".

La Ley antes referida carece de un sistema para reglamentar las instituciones propias del Derecho Procesal Civil, sólo en sus artículos 12, 13, 91 y 113, se refiere en forma por demás rudimentaria a la prueba pericial sin innovar, ya que fue un traslado de las antiguas prácticas hispánicas.

No fue sino hasta el año de 1972, data esta en que entró en vigor el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, y territorial de la Baja California, por decreto de día 9 de diciembre de 1971. En este Código se regula la prueba pericial en sus artículos 689 a 718, y consigna todavía el juicio de peritos. Así en su artículo 689, se determina: El juicio de peritos tendrá lugar en los negocios relativos a alguna ciencia o arte y en los casos en qué expresamente lo prevenga las leyes.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1880, en cumplimiento del Decreto del primero de junio de 1980, deroga al Código de 1872, mismo que regula la prueba pericial en sus artículos 631 a 666, y les sigue llamando juicio de peritos, y así en su precepto 631, dice que: "el juicio de peritos tendrá lugar en los negocios relativos a una ciencia o arte, y en los casos que expresamente lo prevengan las leyes". Nótese la transcripción exacta del artículo 689, del Código de 1872, con el que se acaba de mencionar anteriormente, pues los dos nos hablan de juicio de peritos.

El código de procedimientos civiles del distrito federal, y territorio de la baja California, del 15 de mayo de 1884, que derogó al de 1880, en su artículo 468, se sostiene el juicio de peritos, igual al código de 1880, y es una reproducción exacta del artículo 689 del código de 1872.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios de 29 de agosto de 1932, que derogó al de 1884, se apartó de la tradición jurídica española, y en su artículo 289, fracción IV, y el 293, ya no nos hablan de juicio de peritos, pues simplemente mencionan dictámenes periciales; el artículo 293 señala que: "La prueba pericial procede cuando sean necesarios conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria y lo mande la ley, y se ofrecerá expresando los puntos sobre los que versará, sin lo cual no será admitida, y si se quiere las cuestiones que deban resolver los peritos".

Nos percatamos de que el Código de Procedimientos Civiles de 1932, nos habla del dictamen pericial, y no de juicio de peritos, pues es impropio hablar de juicios de peritos, pues el perito no juzga ni falla, únicamente se concreta a dictaminar, emitiendo su opinión acerca de los hechos controvertidos que son objeto del peritaje, ya

que se trata tan sólo de un dictamen o parecer de personas especializadas, en un oficio, ciencia o arte.

2.5.- La Prueba Pericial en la Ley Federal del Trabajo de 1931.

Antes de que la Constitución de 1917, consagrare los "Derechos Sociales", el Derecho del Trabajo, poseía jurídicamente hablando, una vida precaria. Las relaciones laborales se regían por el Derecho Civil, y no por una rama específica que, contemplando las diferencias entre los patrones y los trabajadores, reconociera la intrínseca desigualdad social y económica de estas partes, y que, en consecuencia, admitiera también la necesidad de equilibrar las fuerzas para buscar la igualdad, tutelando a los débiles en sus relaciones con los fuertes.

Desde hacia poco más de un siglo, el derecho venía influyendo bajo la égida del individualismo que, fundando en las tesis de los mercantilistas, y los fisiócratas propalaban la plena libertad de industria, de contratación, y el juego natural de las fuerzas económicas. El papel del Estado quedaba reducido al de mero vigilante. En la nueva ideología social, la concepción del papel del Estado, y de los agentes o interlocutores sociales era distinta.

La promulgación de la primera Ley Federal del Trabajo de agosto de 1931, significó sólo un punto de partida, pues los propios legisladores reconocieron el carácter dinámico de las relaciones laborales, que está sujeto a evolución constante.

Dos fueron los antecedentes inmediatos de la ley que promoviera el entonces Presidente ingeniero Pascual Ortiz Rubio: Uno es de carácter social, y se encuentra en los múltiples desajustes

obrero patronales, que provocaba la inexistencia de disposiciones jurídicas claras precisas en la materia, y el otro es de carácter político y se refiere a las iniciativas que habían tomado, primero el Presidente Plutarco Elías Calles, y, posteriormente el Licenciado Emilio Portes Gil, para formular un proyecto de Ley Federal del Trabajo, tomando, en ambos casos, como punto de partida la experiencia que el propio Emilio Portes Gil, había tenido durante su gestión al frente al gobierno del Estado de Tamaulipas.

Dentro del marco de una crisis económica, que afectaba por igual a los países ricos como a los pobres. La recesión del año de 1929, encontró a nuestro país en una etapa de redefiniciones y de reorganización internas. En esta difícil situación económica nacional e internacional, se encuentra la fértil labor gubernamental del Ingeniero Pascual Ortiz Rubio.

El entonces Presidente del país, Pascual Ortiz Rubio, asumió el compromiso histórico de someter su proyecto de Ley al Congreso de la Unión, pues lo que se pretendía era dar fuerza a las conquistas de los trabajadores. El espíritu del proyecto de Pascual Ortiz Rubio, sobre la Ley Federal del Trabajo, queda claramente expuesto en las palabras del propio Presidente: "lejos de tender a lesionar los intereses obreros, tienden a fijar las conquistas que han obtenido.

El proyecto tenía cuatro bases fundamentales del programa político de la evolución: 1.- Establecer una situación de equilibrio entre los diversos factores de la producción. 2.- Crear un ambiente de confianza, indispensable para la rehabilitación económica del país, y para el aumento de nuevas fuentes de trabajo. 3.- Fomentar aquellas inversiones que pudieran ser útiles al país y fomentar el desarrollo de la industria. 4.- Por lo que respecta al trabajo, continuar con la mayor amplitud posible, el programa de la administración.

Lo más importante quedaba resumido en dos puntos:

1.- Sí el proyecto de la ley respetaba el espíritu del artículo 123. Y, 2.- Sí legitimaba las conquistas y los derechos adquiridos por los trabajadores y reconocidos por el gobierno. La respuesta fue afirmativa en ambos casos.¹¹³

La Ley Federal del Trabajo de agosto de 1931, en forma vaga e imprecisa en su artículo 524, contemplaba la presentación de peritos, y así el numeral 524, consigna:- "Cada parte exhibirá desde luego los documentos u objetos que haya ofrecido para su defensa y presentará los testigos o peritos que pretendan serán oídos. Las partes podrán hacer mutuamente las preguntas que quieran, interrogar a los testigos o peritos y, en general, presentar todas las pruebas que hayan sido admitidas".

El artículo 526 determinó: "Los miembros de la Junta podrán hacer libremente las preguntas que juzguen oportunas a cuentas personas intervengan en la audiencia, carear a las partes entre sí o con testigos y a éstos unos con otros; examinar documentos, objetos y lugares; Hacerlos reconocer por peritos y, en general, practicar cualquier diligencia que, a su juicio, sea necesaria para el esclarecimiento de la verdad.

De lo anterior se desprende que la prueba pericial no fue regulada en forma clara y precisa por la comentada Ley.

2.6.- La Prueba Pericial en la Ley Federal del Trabajo de 1970.

¹¹³ *Revista Mexicana del Trabajo*. Tomo IV. Abril a Junio 1981. 8ª Epoca. Secretaría del Trabajo y Previsión Social. Exposición del Blanca Esponda de Torres. México. Páginas 31 a 36.

Este Ordenamiento legal, en forma más detallada regula la prueba pericial en su artículo 760, fracción VIII, mismo que a la letra contempla: "Si se ofrece prueba pericial, el oferente indicará la materia sobre la que deba versar el peritaje. Admitida la prueba, la Junta de Conciliación y Arbitraje, competente, prevendrá a las partes que presenten sus peritos en la audiencia de recepción de pruebas, apercibiendo al oferente de que lo tendrá por desistido de la prueba si no lo presenta y a la contraparte de que la prueba se recibiera con el perito del oferente. El trabajador podrá solicitar de la Junta que designe su perito, exponiendo las razones por las que no pueda cubrir los honorarios correspondientes".

De lo anterior se desprende que la ley autoriza a las partes a nombrar a sus propios peritos, señalando la materia sobre la cual deberá versar su dictamen, y tomando en cuenta que la mayoría de las ocasiones es el trabajador el que carece de recursos económicos para cubrir los honorarios o contratar un perito en la materia según se trate el caso, por lo que a petición de éste la propia Junta le facilitará un perito sin costo alguno.

Por otro lado, siendo un acto procesal de las partes el ofrecer la prueba pericial, esto es, nombrar a su perito, a este no se le puede considerar como subordinado de la parte que lo solicitó, pues no basta el hecho de que cualquiera de las partes le paguen los honorarios para que éste se incline a favor de la parte que lo contrató, es decir, no se le puede obligar a emitir su dictamen favorablemente, es virtud de que es un auxiliar del tribunal. Puesto que la obligación del perito es dictaminar conforme a su leal saber y entender, según la materia de que se trate, ya sea técnica, científica o artísticamente, por lo que podemos concluir que la finalidad del dictamen debe ser conforme a la verdad de los hechos materia del

peritaje, de no ser así, faltaría al cumplimiento de su deber como perito.

La recepción de la prueba pericial la regula el artículo 768, en los siguientes términos: "En la recepción de la prueba pericial se observarán las normas siguientes: I.- Si los peritos no pueden rendir su dictamen en la audiencia, la Junta señalará día y hora para que lo presenten. Las partes y los miembros de la Junta podrán hacerles las preguntas que juzguen convenientes; II.- Si alguno de los peritos no concurre a la audiencia a que se refiere la fracción anterior, sin causa justificada, previamente anunciada y comprobada, la prueba se desahogará con el perito que concorra; y III.- En caso de discrepancia en los dictámenes, la Junta podrá designar un perito tercero".

La fracción III del artículo que ha quedado transcrito, prevé el caso del nombramiento del perito tercero, Es usual en la práctica que cuando alguna de las partes ofrece la prueba pericial, la contraria también lo hace, y como consecuencia de los exámenes rendidos por ambos peritos los Tribunales del Trabajo están facultados para nombrar un perito tercero en discordia, dada la contradicción de los mismos, resultando por tanto este último peritaje el que más influye en el ánimo del Tribunal.

Ahora bien, a raíz de las reformas procesales del primero de mayo de 1980, que se realizaron a la Ley Federal del Trabajo, del primero de mayo de 1970, la prueba pericial, quedo enmarcada en la Sección Quinta denominada "De la Pericial", con los artículos 821 a 826.

Señalando el numeral 821.- "La prueba pericial versará sobre cuestiones relativas a alguna ciencia, técnica o arte".

Describe El artículo 822.- "Los peritos deben tener conocimiento en la ciencia, técnica, o arte sobre el cual debe versar su dictamen, si la profesión o el arte estuvieren legalmente reglamentados, los peritos deberán acreditar estar autorizados conforme a la Ley".

Determina el precepto 823.- "La prueba pericial deberá ofrecerse indicando la materia sobre la que deba versar, exhibiendo el cuestionario respectivo, con copia para cada una de las partes".

Señala el artículo 824.- "La Junta nombrará los peritos que correspondan al trabajador, en cualquiera de los siguientes casos:

I.- Si no hiciera nombramiento de perito;

II.- Si designándolo no compareciera a la audiencia respectiva a rendir dictamen; y,

III.- Cuando el trabajador lo solicite, por no estar en posibilidad de cubrir los honorarios correspondientes".

Indica el precepto 825.- "En el desahogo de la prueba pericial se observarán las disposiciones siguientes:

I.- Cada parte presentará personalmente a su perito el día de la audiencia, salvo el caso previsto en el artículo anterior;

II.- Los peritos protestarán desempeñar su cargo con arreglo a la Ley e inmediatamente rendirán su dictamen; a menos que por causa justificada soliciten se señale nueva fecha para rendir su dictamen;

IV.- Las partes y los miembros de la Junta podrán hacer a los peritos las preguntas que juzguen convenientes; y

V.- En caso de existir discrepancia en los dictámenes, la Junta designará un perito tercero”.

El artículo 826.- “El perito tercero en discordia que designe la Junta debe excusarse dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la en que se notifique su nombramiento, siempre que concurra alguna de las causas a que se refiere el Capítulo Cuarto de este Título”.

CAPITULO TERCERO

3.- LA PRUEBA PERICIAL EN MATERIA LABORAL.

3.1.- Definición de pericial.

El vocablo pericia se deriva del latín "*Peritia*", cuya etimología indica: sabiduría, práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o arte.

Partiéndose de su significado etimológico, la pericia ha sido conceptuada en el campo jurídico, de diversas maneras, mismas que varían según el autor y el enfoque desde el cual se le contemple. Dentro de las definiciones vertidas al punto en comento podemos citar las siguientes.

Para el autor Hugo Alsina, no siempre el juez está en condiciones de conocer y apreciar los hechos por sus propios medios sea porqué no se halle al alcance de sus sentidos, sea porqué el examen requiera aptitudes técnicas que sólo le proporcionan determinadas disciplinas, ajenas a los estudios jurídicos. Ello lo obliga a recurrir en esos casos, al auxilio de personas especializadas que reciben el nombre de peritos y la diligencia que con su concurso se practica constituye la prueba pericial".¹¹⁴

¹¹⁴ ALSINA, Hugo. Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Tomo II. Ediar Soc. Anon. Editores, 1958. Buenos Aires. Página 346.

Por su parte Jaime Guasp, opina que: "El tercer medio de prueba personal es la pericia, se emplea una persona como instrumento productor de la convicción del juez, es un tercero que percibe los datos o en juicio en virtud de un encargo procesal que recibe al efecto".¹¹⁵

Valentín Silva Melero, en tocante a la pericial señala: "La actividad por la cual determinadas demostraciones o indagaciones vienen confiadas a personas dotadas de especiales conocimientos técnicos".¹¹⁶

El maestro Demetrio Sodi, consigna al respecto: "La prueba pericial consiste en la exposición que de sus observaciones materiales y de su opinión acerca de ciertos hechos, se hace por personas entendidas en la profesión, arte u oficio a que se refieran, llamadas peritos, con el fin de que el juez se ilustre y resuelva acertadamente el litigio"¹¹⁷

Demetrio Sodi, citando a Dejan, éste último opina al punto que se comenta: "La pericia es una constatación y un juicio de un hecho pronunciado por persona experta sobre un caso dado, que trasciende del conocimiento del juez".¹¹⁸

El autor Vincenzo Manzini, opina la pericia dentro del derecho procesal penal: "Es una declaración jurada, útil para la valoración de un elemento de prueba de la imputación o para los fines del procedimiento de ejecución, ordenada por el magistrado penal y hecha a él por personas (peritos) distintas de las que por otros títulos intervienen en el proceso penal, acerca de observaciones técnicas

¹¹⁵ GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil. Instituto de Estudios Políticos. Madrid. 1961. Página 123.

¹¹⁶ SILVA MELERO, Valentín. La Prueba Procesal. Tomo I. Revista de Derecho Privado. Madrid. 1963. Página 272.

¹¹⁷ SODI, Demetrio. La Nueva Ley Procesal. Tomo I. Porrúa. México 1946. Página 200.

¹¹⁸ DEJAN, citado por Demetrio Sodi, en La Nueva Ley Procesal. Ob. Cit. Página 262.

ejecutables por ellos, a cargo de la autoridad judicial procedente y durante el proceso, a propósito de hechos, personas o cosas que deben examinarse”.¹¹⁹

Por su parte Carlos Lessona, afirma lo siguiente: “Según el procedimiento moderno, tiénese la prueba pericial cuando el juez confía a personas técnicas el oficio de examinar una cuestión de hecho que exige conocimientos especiales para tener de ellos un parecer jurado”.¹²⁰

Isidoro Eisner, advierte al respecto: “La pericia no es más que la ayuda que se le presta al juez para agudizar el alcance de sus propios sentidos. La pericia no es más que la ilustración con que se le denota al juez que no puede ser versado en todas las ciencias y en todas las artes”.¹²¹

Luis Mattiolo, opina lo siguiente: “La prueba pericial es el testimonio de una o más personas expertas, encaminado a conocer un hecho cuya existencia no puede ser acreditada o apreciada jurídicamente sin la ayuda de especiales conocimientos científicos o técnicos”.¹²²

Por otra parte nuestro Ordenamiento del Trabajo, al referirse a la prueba pericial lo hace de manera indirecta, y así, en su numeral 821, establece literalmente: “La prueba pericial versará sobre cuestiones relativas a alguna ciencia, técnica o arte”.

¹¹⁹ MANZINI, Vincenzo. Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo III. Traducción de Santiago Sentis Melendo. Y Marino Ayerra Rendin. Ejea. Buenos Aires. 1952. Página 376.

¹²⁰ LESSONA, Carlos. Teoría de la Prueba en Derecho Civil. Tomo IV. Traducción de Enrique Aguilera de Paz. Reus. Madrid. 1942. Página 536.

¹²¹ EISNER, Isidoro. La Prueba en el Proceso Civil. Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1964. Página 77.

¹²² MATTIOLLO, Luis. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Tomo I. Traducción de Eduardo Ovejero. La España Moderna. S/f. Madrid. Página 280.

Ahora bien, pesar de las diferentes formas y conceptos con que los autores hacen referencia a la pericia, o prueba pericial, y a su regulación en los diversos ordenamientos legales, e independientemente de la tesis que se adopte respecto a su naturaleza jurídica, encontramos en ella, elementos comunes o puntos de contacto que constituyen la esencia de éste singular medio de prueba.

Señala Hernando Devis Echandía:¹²³ Entre las características generales de la pericia se afirma primeramente que consiste en una actividad procesal, la cual debe ocurrir por encargo judicial. En efecto, se trata de una actividad realizada por personas con conocimientos especiales en alguna ciencia, técnica arte, o de cualquier otra índole de la actividad humana, cuyas aptitudes sean necesarias para la adecuada percepción e interpretación de los hechos que forman el objeto de la prueba”.

La pericial nos parece es una actividad procesal, que debe efectuarse dentro del proceso. Aunque materialmente puede haber periciales extrajudiciales, el resultado de éstas viene al proceso no en forma de una verdadera pericial, sino de una testifical o documental.

Se requiere que ocurra por encargo judicial previo, a diferencia del testimonio, el cual surge de manera espontánea. Excepcionalmente puede decretarse como medida para mejor proveer.

Sostiene Hernando Devis Echandía, que: “Sólo puede versar la pericia sobre hechos y no sobre cuestiones jurídicas, ni sobre

¹²³ DEVIS ECHANDIA, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial. Tomo II. Victor P. De Zavalia. Editor. Buenos Aires 1972. Página 304.

exposiciones abstractas que no incidan en la verificación, la valoración o la interpretación de los hechos del proceso".¹²⁴

Resaltamos que los hechos de la pericial deben ser especiales, ya sean científicos, técnicos, artísticos o prácticos.

La pericial es una declaración de conocimientos científicos, porque el perito expone su opinión previa percepción y deducción de los hechos sobre los que versa su dictamen, sin pretender ningún efecto con su exposición.

El autor Valentín Silva Melero, considera que los elementos esenciales de la pericia son tres: "La Observación; la Constatación y la Valoración de los hechos".¹²⁵

Sigue sosteniendo este autor, la observación la lleva a cabo el perito; la constatación, la realiza el juez a través de persona competente (el perito) y por último, afirma que la valoración no es elemento característico de la pericia, ya que es común a otros actos procesales.

Basándose en lo anterior, consideramos que la definición más completa sobre la prueba pericial por incluir ampliamente sus características esenciales y generales, es la emitida por el autor Hernando Devis Echandía, para quien "La peritación es una actividad procesal desarrollada, en virtud de encargo judicial, por personas distintas de las partes del juicio, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos, mediante la cual se suministran al juzgador argumentos o razones para la formación de

¹²⁴ Ibidem.

¹²⁵ SILVA MELERO, Valentín. Op. Cit. Tomo I. Página 276.

su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o cuyo entendimiento escapa a las aptitudes del común de las gentes”.¹²⁶

3.2.- Su Naturaleza Jurídica.

Las opiniones sobre la naturaleza jurídica de la prueba pericial están divididas. Para algunos autores, la pericial es una forma de aumentar los conocimientos que posee el juzgador, pues le proporcionan los elementos de juicio que le son necesarios para cumplimentar su función, una forma de completar las lagunas del conocimiento del juez al suministrarle técnicas de experiencia que le ayudan en el proceso intelectual, actividad previa a su resolución.

Dentro de los estudiosos del derecho que apoyan este criterio, citaremos a Antonio Micheli Gian,¹²⁷ para el cual: “La pericia está destinada a proporcionar al juez mismo, conocimientos por lo general técnicos, que escapan a la normal ciencia del juez. Por tanto, éste recurrirá al auxilio del perito cuando no esté en condiciones de valorar o de percibir hechos relevantes para la causa, pero siempre en el ámbito de los **“allegata et probata”** (hechos alegados) por las partes. El perito por consiguiente, proporciona en sustancia al juez su experiencia (y, por tanto, eventualmente, su cultura técnica), y de este modo completa los instrumentos con los que el juez se forma la propia decisión”.

Isidoro Eisner, después de negarle el carácter de medio de prueba a la pericia, y afirmar que, se le califica como tal porque le

¹²⁶ DAVIS ECHANDIA, Hernando. Op. Cit. Tomo II. Página 287.

ayuda al juez a formar su convicción, agrega que es una fase o momento del proceso intelectual que desarrolla el juez al emitir su sentencia.

Más adelante reitera éste autor, su opinión al sostener: "La pericial no es más que la ilustración con que se lo dota al juez que no puede ser versado en todas las ciencias y en todas las artes, ni es más que ese cristal de aumento que dije vez pasada mediante el que el juez alcanza a ver lo que no alcanza a ver con sus propios ojos. Y entonces, no es una prueba en el sentido propio de la palabra, es un modo de ayudarle al juez a inspeccionar las otras pruebas o los hechos mismos, cuando no alcance a explicarlos por sus propios sentidos a su saber".¹²⁸

Vincenzo Manzini, opina de su lado: "Más bien que un medio de prueba, la pericia representa un elemento subsidiario para la valoración de una prueba, o para la resolución de una duda".¹²⁹

Parecido a lo anteriormente descrito Eduardo J. Couture, manifiesta lo siguiente: "Conviene anticipar que tanto las presunciones como el dictamen de los peritos, no son medios de prueba propiamente, sino etapas de elaboración de la sentencia".¹³⁰

El autor Marco Antonio Díaz de León, es uno más de los autores que comparten éste criterio "de negar a la peritación el carácter de medio de prueba".¹³¹

¹²⁷ MICHELI GIAN, Antonio. La Carga de la Prueba. Traducción de Santiago Sentis Melendo. Ejea. Buenos Aires. 1961. Página 184.

¹²⁸ EISNER, Isidoro. Op. Cit. Página 77.

¹²⁹ VICENZO, Manzini. Op. Cit. Página 379.

¹³⁰ COUTURE, J. Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Depalma. Buenos Aires. 1951. Página 170.

¹³¹ DIAZ DE LEON, Marco Antonio. Las Pruebas en el Derecho Procesal del Trabajo. Textos Universitarios. México 1980. Página 175.

En otra tesitura, entre los autores que consideran a la pericia como un medio de prueba, tenemos a Jaime Guasp, quien considera: "La pericia es un medio de prueba, procesal y personal, caracterizándose dentro de éstos, por la intervención de un tercero sobre datos procesales".¹³²

James Goldschmidt, al referirse a la dualidad de criterios sostiene: "A mi entender es medio de prueba. Es verdad que el perito ayuda al juez a conocer o apreciar algún hecho de influencia en el pleito, es decir, comunica a este fin, al juez, normas de experiencia, y que estas normas no representan el contenido de las afirmaciones que son el tema de la prueba. Sin embargo, los hechos que forman el contenido de las afirmaciones de las partes, siguen siendo objeto de la prueba incluso en el dictamen de peritos".

De la misma forma se pronuncia Hernando Devis Echandía, el cual afirma que, negar a la peritación el carácter de medio de prueba "equivale a olvidar que el perito generalmente verifica hechos y le suministra al juez el conocimiento de éstos según vimos en el párrafo anterior, bien sea, con su sólo concepto o en concurrencia con otras pruebas, tampoco la naturaleza jurídica de auxiliar o colaborador del juez y de la justicia, que la doctrina moderna reconoce al perito, puede ser impedimento para que el dictamen que rinda, es decir, la peritación sea un medio de prueba".¹³³

Entre otros autores que también atribuyen el carácter de medio de prueba a la pericial, tenemos a los siguientes: Hugo Alsina. Leo Rosenberg. Francois Gorphe. Luis Mattiolo. Ramiro J. Podetti. Carlos Lessona. Valentín Silva Melero. Antonio de Dellepiane. Rafael de Pina. Adolfo Schonke. Y Paolo D´Onofrio.

¹³² GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil. Instituto de Estudios Políticos. Madrid. 1961. Página 385.

¹³³ DAVIS ECHANDIA, Hernando. Tomo II. Op. Cit. Página 319.

En nuestra opinión la prueba pericial, sí es un medio de prueba, pues como todo medio de prueba, ésta tiende a convencer al juzgador de la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos, y en este sentido la actividad del perito consiste en una verificación de los hechos sometidos a su consideración, para proporcionarle al juez su conocimiento a través del dictamen que presenta.

Por lo que toca a la regulación de la peritación en los diversos ordenamientos legales que en nuestro país existen, podemos afirmar que nuestra normatividad del trabajo, como la mayoría de las legislaciones procesales modernas consideran a la pericial como un verdadero medio de prueba, y así, la incluye dentro del Capítulo XII, "DE LAS PRUEBAS", en cuyo numeral 776, fracción IV, se establece literalmente: Son admisibles en el proceso todos los medios de prueba que no sean contrarios a la moral y al derecho, y en especial los siguientes:

- I.-...
- II.-...
- III.-...
- IV.- Pericial.

Más adelante en los preceptos 821 a 826, se contempla su regulación, la cual analizaremos en el transcurso de éste tema de investigación.

3.3.- Su clasificación.

La peritación puede clasificarse de diversas formas, tantas como lo sean los criterios que se adopten para su contemplación.

Dentro de las clasificaciones elaboradas sobre el tema, destacan las siguientes:

1.- Existen peritaciones que consisten en la verificación de la existencia de los hechos científicos, técnicos o artísticos, o bien, de la comprobación de sus características; por ejemplo, en el caso en que la pericial verse sobre la condición física de un inmueble.

2.- Por otra parte, existen periciales cuya finalidad es la de aplicar las reglas técnicas artísticas o científicas, a los hechos verificados ya en el proceso por cualquier otro medio de prueba, para deducir de ellas las consecuencias, causas o las calidades o valores que se investigan. Tal sería el caso por ejemplo, cuando por medio de la prueba testimonial se hubiere demostrado que un trabajador sufrió un accidente en el centro de labores, y, la pericial verificará que las causas del accidente se debieron a una maquinaria en mal estado.

3.- De acuerdo a algunos autores como Leo Rosenberg. Domingo Serra. Adolfo Schonke. Isidoro Eisner. Wilhelm Kirsch. Hernando Devis Echandía. Y Demetrio Sodi, hay prestaciones que consisten en proporcionar las reglas de la experiencia técnica, para que el juez al aplicarlas pueda apreciar mejor las pruebas aportadas en el proceso y obtenga así sus conclusiones.

Al respecto Hernando Devis Echandía, opina: "Que en la práctica es muy raro que éstas se presenten, ya que por lo general la peritación contiene la verificación total o parcial de hechos, lo cual se da en las dos primeras clases de peritaciones".¹³⁴

4.- Periciales forzosas o necesarias y potestativas o discrecionales.

Las primeras se hacen necesarias cuando la ley las impone expresamente, por ejemplo, tratándose de conflictos colectivos de naturaleza económica, lo cual está consignado en la fracción III, del artículo 904, de la Ley del Trabajo, "El promovente, según el caso, deberá acompañar a la demanda lo siguiente:

I.-...

II.-...

III.- Un dictamen formulado por el perito relativo a la situación económica de la empresa o establecimiento.

En cambio, las segundas se presentan cuando las partes recurren a ellas para la verificación de un hecho relativo a una ciencia o arte, o el juez las decreta para ilustrar su criterio".¹³⁵

5.- "Judiciales y Extrajudiciales".¹³⁶

Según ocurran en el curso del proceso o fuera de éste. Las segundas de acuerdo a Demetrio Sodi, no tienen valor en el juicio, y solamente pueden admitirse como fuente de presunciones.¹³⁷

6.- Presentes o Futuras.

Las primeras se practican para que surtan de inmediato sus efectos probatorios. Las segundas, producen anticipadamente sus efectos para el futuro.

7.- Individuales y Colegiadas.

¹³⁴ DAVIS ECHANDIA, Hernando. Op. Cit. Página 307.

¹³⁵ SODI, Demetrio. Op. Cit. Página 263.

¹³⁶ SILVA MELERO, Valentín. Tomo I. Op. Cit. Página 275.

¹³⁷ SODI, Demetrio. Op. Cit. Página 263.

Son individuales, si las lleva a cabo una persona física en forma personal. Y, serán Colegiadas, si la peritación es llevada a cabo por corporaciones profesionales, colegios de médicos, facultades, academias, etcétera, sean públicas o privadas".¹³⁸

En opinión de éste mismo autor, de las periciales colegiadas son preferibles las académicas por otorgar mayor garantía de idoneidad e imparcialidad

8.- Formales y Materiales.

La pericia en sentido formal es aquella que se produce observando las formalidades prescritas por la ley, que constituyen garantías procesales. No basta, por consiguiente, que se trate de un informe aunque tal informe pueda considerarse pericia en sentido material.

Por tanto, las pericias materiales serán aquellas que se efectúen en contravención a las formalidades exigidas por la ley".¹³⁹

9.- Oficiosas o a iniciativa de parte.

Según que medie o no el impulso del interesado".¹⁴⁰

10.- Reglamentadas y prácticas.

Nos encontramos frente a las primeras cuando la actividad sobre la que verse la peritación esté públicamente reglamentada y se exija título para su ejercicio profesional.

¹³⁸ ALSINA, Hugo. Tomo II. Op. Cit. Página 353.

¹³⁹ MANZINI, Vincenzo. Tomo III. Op. Cit. Página 376.

¹⁴⁰ ALSINA, Hugo. Tomo II. Op. Cit. Página 348.

La exigencia del título profesional, se justifica puesto que lo que se busca en el perito es la competencia técnica y ella se presume en quien posee un título universitario.

Serán prácticas, aquellas peritaciones cuya profesión o arte no estén regulados en la ley, y la aptitud se ha adquirido no de manera oficial, sino a través de la experiencia en la continúa práctica de esa determinada técnica o arte, lo que da un reconocimiento particular en una determinada materia".¹⁴¹

3.4.- El objeto de la prueba pericial.

El objeto de la pericial, como el de la prueba en general, son los hechos, por lo tanto, quedan excluidas de la prueba pericial las cuestiones de índole jurídica, y por consiguiente, como lo afirma Hernando Davis Echandía, "Los efectos jurídicos de los hechos que verifiquen o califiquen los peritos".¹⁴²

Esto es obvio, no es más que la aplicación de la teoría de la prueba en general a la pericia en particular. Es por ello que el concepto de hechos como objeto de la pericia, debe ser considerado con la amplitud expuesta al tratar el objeto de la prueba en general.

Ciertamente, el objeto de la prueba pericial son los hechos. Pero sólo aquellos que requieran, para una adecuada investigación, verificación y valoración conocimientos especiales de carácter científico artístico o técnico; conocimientos que, generalmente, no forman parte del acervo cultural del común de las personas.

¹⁴¹ Ibidem. Página 354.

¹⁴² DEVIS ECHANDIA, Hernando. Tomo II. Op. Cit. Página 299.

Lo anterior, sin duda, es una limitación al objeto de la prueba en general, lo cual, además, es fácilmente comprensible puesto que el juzgador es una persona con una preparación preponderantemente jurídica, y con un nivel cultural que varía según el caso, lo que se explica que múltiples hechos escapen a su intelecto, y para cuyo entendimiento se requiere la participación de un tercero que haga accesible su conocimiento, esto es, la opinión de un perito, o un técnico.

En este orden de ideas, los hechos que requieran de conocimientos especiales son los que justifican la incorporación de la pericial al proceso.

La pericial se hará necesaria, pues, en una gran cantidad de procesos, siempre que para el examen de un objeto, hecho o persona, sean necesarios una serie de conocimientos que exigen una preparación determinada, que permitan desentrañar aspectos de tipo científico, técnico, artístico, o de cualquier otro que implique una actividad humana especializada.

3.5.- La materia del peritaje.

La materia que puede ser objeto de pericial o pericitación, es infinita, baste pensar que ésta puede recaer sobre todo aquello que sea susceptible de un examen o análisis de carácter científico, técnico, artístico o práctico, para comprender su inagotable campo de aplicación dentro del derecho en general.

La pericial es un medio de prueba con características especiales, tanto que, en algunos casos se hace no sólo necesaria

sino que resulta indispensable para la solución de una gran cantidad de conflictos, ya sean de naturaleza civil, penal, del trabajo, fiscal, mercantil, o administrativa.

En el ámbito laboral la importancia de la prueba pericial se manifiesta claramente, siendo uno de los medios probatorios mayormente utilizados, sobre todo, las periciales médicas en todas sus especialidades, para los casos de indemnizaciones o pensiones, por enfermedades o accidentes originados por los riesgos de trabajo.

Las periciales contables y las económicas, cuando es necesario determinar la situación económica de una empresa, (taesa) en los casos relativos a conflictos de naturaleza económica; Las grafoscópicas, grafométricas, cuando se cuestiona la autenticidad de firmas o adulteración de documentos; las valuables para los casos de valuación de bienes embargados sujetos a remate, en cumplimiento de laudos dictados por las H. Juntas de Conciliación y Arbitraje, ya sean locales o federales.

3.6.- El ofrecimiento de la prueba pericial.

En el procedimiento del trabajo, la prueba pericial deberá de ofrecerse dentro de la tercera etapa procesal, de la audiencia a que se refiere el numeral 873, de la Ley Federal del Trabajo, este numeral establece que dentro de las veinticuatro horas posteriores al recibimiento del escrito de demanda, el Pleno o la Junta Especial, señalarán día y hora para la celebración de la audiencia de Conciliación. Demanda y Excepciones. Ofrecimiento y Admisión de Pruebas.

Esta audiencia de ley se divide en tres fases a decir del precepto 875: "La audiencia a que se refiere el artículo 873 constará de tres etapas:

- a).- De conciliación;
- b).- De demanda y excepciones; y
- c).- De ofrecimiento y admisión de pruebas".

La primera etapa, la de conciliación, tiene como finalidad el tratar de solucionar los conflictos, tanto individuales como colectivos, mediante la auto composición, evitando con ello los inherentes perjuicios que se ocasionan con la tramitación de un proceso, perjuicios que se traducen en pérdida de tiempo y gastos que deben cubrir las partes, los cuales indudablemente son más gravosos tratándose de la parte más débil, la trabajadora.

En la fase conciliatoria, de acuerdo con el numeral 876, de la normatividad del trabajo, se exige la presencia física de las partes, sin asistencia de asesores o apoderados.

La finalidad de ésta disposición, es la de que exista un contacto directo entre el actor y el demandado, para que ambos tengan la oportunidad de conformar sus diferencias antes de controvertirlas.

El ordenamiento del trabajo, otorga una gran importancia y trascendencia a la etapa conciliatoria, a tal grado que, en la fracción IV, del comentado numeral 876, se dispone que, de común acuerdo las partes pueden solicitar a la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento, la suspensión de la audiencia, con el fin de conciliarse.

Es decir, se trata de resolver los conflictos por la vía del entendimiento armónico y razonado, sin necesidad de recurrir al arbitraje, para satisfacer el interés debatido.

La exigencia de que comparezcan a esta etapa procesal los directamente interesados, trasciende a la siguiente etapa. Estos es, en el caso de que las partes en conflicto no acudan personalmente a la fase conciliatoria, deberán de hacerlo en la etapa de demanda y excepciones (fracción VI, del artículo 876), lo cual constituye sobre todo para el llamado a juicio, una verdadera carga procesal.

Si las partes interesadas o en conflicto no comparecen personalmente a la primera etapa procesal, las consecuencias procesales serán, las siguientes: Si se trata del trabajador (actor) que se le tenga por reproducido su escrito inicial de demanda. Y, en caso del demandado o llamado a juicio, que se le tenga por contestada la demanda en sentido afirmativo, esto de conformidad con el artículo 879, de la normatividad del trabajo.

Artículo 878. Etapa de demanda y excepciones.

Si en la fase conciliatoria no hay avenimiento entre las partes, se pasa a la de demanda y excepciones, la cual se inicia con una nueva exhortación por parte del Secretario de Acuerdos y Audiencias, de la Junta Especial del conocimiento, para que las partes soluciones amigablemente sus diferencias, si éstas se rehúsan a hacerlo, se le otorga el uso de la palabra al actor para que exponga su demanda.

En esta fase procesal, y respecto a la demanda debemos mencionar dos hipótesis contenidas en el numeral 685, del ordenamiento del trabajo.

La primera de ellas se refiere al hecho de que la demanda del trabajador sea incompleta por no tener o comprender todas las prestaciones que por ley le corresponden de acuerdo a la acción procedente, esto, conforme a los hechos expuestos por el propio trabajador, en cuyo supuesto, la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento, deberá subsanarla.

La subsanación de la demanda deberá pues, hacerse constar en el acuerdo, o auto de radicación, en que se señale el día y hora y el lugar para la celebración de la audiencia de ley, o sea, la audiencia de conciliación, demanda y excepciones, y ofrecimiento y admisión de pruebas, debiéndose correr traslado del mismo a los contendientes o las partes, a efecto de que estén debidamente enteradas. No perdiendo de vista, que debe acompañarse a la notificación que se realice al demandado, o demandados, la copia simple cotejada del escrito de demanda.

La segunda hipótesis, contempla el caso en el que la demanda del trabajador sea oscura o vaga, en este caso, el propio precepto remite a lo establecido por el artículo 873, mismo que en su parte final señala que si al admitirse la demanda se notare alguna irregularidad o se ejercieren acciones contradictorias, la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento, señalará los defectos u omisiones que contenga y lo prevendrá para que las subsane dentro de un término de tres días.

De acuerdo a lo anterior, el trabajador (actor) tiene la oportunidad de aclarar los hechos base de su acción, o de precisar ésta, sí fuere contradictorio con alguna otra ejercitada.

En cuanto al término de tres días concedidos para la subsanación de las irregularidades cometidas en el escrito inicial de

demanda, lo consideramos innecesario, pues en el caso de que el actor no desahogue la prevención dentro del término establecido, tiene la oportunidad de hacerlo dentro de la etapa de demanda y excepciones, según lo dispuesto en la fracción II, del numeral 878, de la Ley Federal del Trabajo, por lo citado anteriormente consideramos que dicho artículo debe reformarse en esta parte, por carecer de toda injustificación práctica.

Dicho lo anterior, y siguiendo con la etapa de demanda y excepciones, la fracción II, del numeral 878, de la ley del trabajo, señala: "El actor expondrá su demanda, ratificándola o modificándola, precisando los puntos petitorios..".

Del texto anterior, podría pensarse que al otorgarse al actor la facultad de "modificar" su escrito de demanda, éste la varía substancialmente, sin embargo, el alcance que debe darse a dicho concepto, es el del derecho que tiene el actor para aclarar o precisar los hechos constitutivos de su acción, sin que ello implique de modo alguno que pueda cambiarlos.

Tampoco significa que pueda cambiar la acción que prístinamente ejerció, ya que se supone que la misma ha quedado definida debidamente, lo cuál es totalmente diferente al caso en que pudieren ejercitarse acciones contradictorias, puesto que en dicho supuesto existen dos o más acciones que son incompatibles, y la actividad de la Junta de Conciliación y Arbitraje del conocimiento, consistirá en hacérselo notar al activo, para que éste se defina que es lo que pretende, o sea, le señalará los defectos u omisiones en que haya incurrido, previniéndolo para que los subsane, en un término de tres días, de conformidad con el precepto 873 parte final.

Una vez precisadas las pretensiones del actor, el demandado o demandados, procederán a darle contestación al escrito de demanda, ya sea de forma oral o por escrito, si optarse por la segunda forma, deberá darle una copia simple al actor, según lo establece el artículo 878, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo.

La fracción IV, de dicho precepto legal regula la forma en que el demandado debe de dar contestación al escrito de demanda, oponiendo sus excepciones y defensas, y procediendo a contestar todos y cada uno de los hechos formulados, ya sea, afirmándolos, negándolos o expresando los que ignore, por no ser hechos propios, pudiendo hacer las manifestaciones que considere oportunas.

Si el demandado guarda silencio sobre los hechos o se refiere a ellos en forma evasiva, se tendrán por admitidos, lo mismo sucederá cuando no sean controvertidos, sin que se admita prueba en contrario.

De igual forma, se tendrán por confesados los hechos cuando la contestación de la demanda se limite a negar el derecho; sin embargo, la confesión de los hechos no implica la aceptación del derecho.

Dentro de los supuestos que regula ésta IV, fracción, del numeral 878, destaca el referido a la consecuencia procesal derivada del silencio o de las evasivas al dar contestación a la demanda, que es la de tenerse por admitidos los hechos aducidos por el actor, sin admitirse prueba en contrario.

Esta disposición, creemos es incongruente con lo preceptuado por el artículo 879, de dicho cuerpo legal, que se refiere al caso en que las partes no concurran a la fase de demanda y excepciones, y

en su parte conducente se señala: "Sí el demandado no concurre, la demanda se tendrá por contestada en sentido afirmativo, sin perjuicio de que en la etapa de ofrecimiento y admisión de pruebas, demuestre que el actor no era trabajador o patrón, que no existió el despido o que no son ciertos los hechos afirmados en la demanda".

Veamos, de la primera disposición se desprende la presunción de tener por admitidos los hechos respecto a los cuales el demandado se refiera con evasivas o bien guarde silencio, sin que se permita posteriormente aportar prueba en contrario. Esto es claro, ya que al guardar silencio el demandado respecto a los hechos, no los controvierte, lo mismo sucede cuando elude referirse a ellos en forma particular.

Por otra parte, si el demandado no concurre a la fase de demanda y excepciones, la consecuencia procesal será que se le tenga por contestado el escrito de demanda en sentido afirmativo, aunque en este caso, el demandado tiene la oportunidad de desvirtuar los hechos en la siguiente fase procesal, de ofrecimiento y admisión de pruebas.

Así pues, aunque ambas disposiciones se refieren a supuestos en que los hechos manifestados por el actor en su escrito inicial de demanda, no son controvertidos por el demandado, sin duda alguna las consecuencias procesales son más rigoristas en el primero de los supuestos, de lo cual se puede concluir que para el demandado es preferible no concurrir a la primera fase procesal, la de demanda y excepciones, que al hacerlo y contestar a los hechos consignados en el escrito de demanda en forma deficiente o con evasivas, pues en la primera hipótesis, tiene posteriormente la oportunidad de ofrecer pruebas que desvirtúen los hechos y las pretensiones del actor.

En cambio si contesta en forma deficiente la demanda, corre el riesgo de perder su derecho a ofrecerlas. Por lo anterior, consideramos censurable que ante hipótesis similares, se atribuyan consecuencias procesales diversas, en grado extremo.

Cerrada la etapa procesal denominada demanda y excepciones, con fundamento en la fracción VIII, del precepto 878, de la normatividad laboral, se pasa a la etapa de ofrecimiento y admisión de pruebas, la cual ha de desarrollarse de conformidad a lo señalado en el artículo 880 de dicho cuerpo legal.

Los contendientes o partes al ofrecer sus pruebas deben tener especial cuidado de hacerlo conforme a derecho, pues en caso contrario se exponen a que las mismas les sean desechadas por la autoridad del trabajo, con los inherentes perjuicios que ello les ocasionaría.

Basándose en lo anterior y entrando en materia, señalaremos que la parte que ofrezca la prueba pericial, deberá hacerlo observando las siguientes formalidades:

1.- La prueba pericial debe ofrecerse dentro de la etapa de ofrecimiento y admisión de pruebas. Pudiendo hacerse fuera de este periodo sólo cuando se refiera a hechos supervenientes, según se establece dentro del numeral 778.

2.- Debe estar relacionada con la litis planteada basándose en los hechos vertidos en el escrito de demanda y contestación, de conformidad con el precepto 779.

3.- Señala el precepto 779, que ha de referirse a hechos controvertidos, además de resultar útil y trascendente para la resolución final del conflicto.

4.- Versará según el numeral 821, sobre cuestiones que requieran conocimientos relativos a alguna ciencia, técnica arte.

5.- Al ser ofrecida la prueba pericial, la parte oferente debe señalar la materia, sobre la cual versará, designado su perito e indicando su especialización, así como su nombre y domicilio, a fin de que sea notificado y se presente a aceptar el cargo y protestar su desempeño.

Creemos que no es indispensable indicar el nombre y domicilio del perito, pues lo que se ofrece es la prueba pericial no un determinado perito.

6.- Al ofrecimiento debe acompañarse el cuestionario respectivo, corriéndole traslado a la contraparte, indicando de manera clara precisa los puntos propuestos sobre los que versará la prueba pericial, y el objeto sobre el cual recaerá el reconocimiento pericial, tal cual lo dispone el precepto 823.

Cuando sea la parte actora a quien corresponda nombrar peritos por disposición del legislador, queda la Junta de Conciliación y Arbitraje, facultada para hacerlo en su nombre en las siguientes hipótesis, y con base en el artículo 824:

I.- Cuando el trabajador no haga nombramiento de peritos.

II.- Si designándolo no compareciera a la audiencia respectiva a rendir su dictamen. Y

III.- Cuando el trabajador lo solicite, por no estar en posibilidad de cubrir los honorarios correspondientes.

El hecho de que sea la Junta de Conciliación y Arbitraje, quien nombre peritos a la parte actora, se justifica ampliamente, ya que regularmente un trabajador no posee los medios económicos necesarios para pagar los servicios de un perito, factor que sin duda fue determinante para la creación del anterior precepto.

No obstante, creemos que la finalidad proteccionista del artículo 824, de la Ley Federal del Trabajo, quedaría debidamente satisfecho si el nombramiento de peritos a favor del trabajador, se hiciera de oficio por parte de la Junta de Conciliación y Arbitraje, en todos los casos en que se haga necesaria su intervención sin necesidad de sujetarla a la verificación de alguna de las tres hipótesis.

Ofrecidas las pruebas por los contendientes, éstas podrán objetar las de su contrario, de acuerdo a lo dispuesto por la fracción I, del precepto 880.

Objetar en sentido procesal, es oponerse a que se reciban las pruebas de la contraparte, haciendo notar sus deficiencias legales, así como el alcance y valor probatorio de las mismas.

La objeción ha de formularse de modo claro y preciso, señalando que se objeta y porque se objeta.

De forma general, son objetables las pruebas no ofrecidas en términos de derecho y las que no estén relacionadas con los hechos integrantes de la litis.

El periodo de ofrecimiento y admisión de pruebas, concluye con la declaración que al efecto realiza la autoridad jurisdiccional, teniendo por cerrado y concluida la fase procesal en comento. Esto es el acuerdo respectivo.

3.7.- Admisión de la prueba pericial.

Concluido el período de ofrecimiento y admisión de pruebas, la Junta de Conciliación y Arbitraje del conocimiento, procederá a la calificación de las mismas, admitiéndolas o desechándolas, de conformidad con la fracción IV, del numeral 880, de la normatividad del trabajo.

En esta fase procesal la actividad de la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento, adquiere especial relevancia, pues le toca a ella calificar la idoneidad, utilidad y trascendencia de la prueba pericial ofrecida, así como el que este relacionada con la litis planteada.

De conformidad a los principios de concentración y sencillez que caracterizan al procedimiento del trabajo, tanto el ofrecimiento como la admisión de las pruebas deberán hacerse en el mismo acto, es decir, una vez ofrecidas las pruebas por las partes, la Junta de Conciliación y Arbitraje, deberá decidir inmediatamente sobre su admisión o desechamiento en la misma audiencia, acto exclusivo de la autoridad jurisdiccional.

Tanto la admisión como el desechamiento de las pruebas, deben estar debidamente fundados y motivados, debiéndose analizar cada una de las pruebas ofrecidas por ambos contendientes.

En todo caso, deberán admitirse todas aquellas pruebas que satisfagan los requisitos exigidos para su aceptación, tanto generales como particulares, y además de que su desahogo sea de posible realización, tanto lógica como práctica.

Atento a lo dispuesto por el precepto 883, al admitir la Junta de Conciliación y Arbitraje las pruebas ofrecidas por las partes, señalará el día y hora para la celebración de su desahogo.

Este numeral 883, establece dos períodos, uno de diez y otro de treinta días, dentro de los cuales deben quedar desahogadas todas y cada una de las pruebas, aprovechándose los intermedios para la preparación de las mismas.

Cerrada la etapa de ofrecimiento y admisión de pruebas, de acuerdo con el artículo 881, del cuerpo del trabajo, sólo se admitirán las que se refieran a hechos supervenientes o de tachas.

3.8.- Su desahogo.

El desahogo de la prueba pericial en materia del trabajo, se encuentra regulado en el artículo 825, de la Ley Federal del Trabajo, mismo que señala:

Artículo 825.- En el desahogo de la prueba pericial se observarán las disposiciones siguientes:

I.- Cada parte presentará personalmente a su perito el día de la audiencia, salvo el caso previsto en el artículo anterior;

II.- Los peritos protestarán desempeñar su cargo con arreglo a la ley e inmediatamente rendirán su dictamen; a menos que por causa justificada soliciten se señale nueva fecha para rendir su dictamen;

III.- La prueba se desahogará con el perito que concurra, salvo el caso de la fracción II del artículo que antecede, la Junta señalará nueva fecha, y dictará las medidas necesarias para que comparezca el perito;

IV.- Las partes y los miembros de la Junta podrán hacer a los peritos las preguntas que juzguen convenientes; y

V.- En caso de existir discrepancia en los dictámenes la Junta designará un perito tercero.

Conforme a lo anterior, el día y hora señalados para el desahogo de la prueba pericial, cada parte debe presentar a su perito, excepto en los casos en que la Junta de Conciliación y Arbitraje, designe perito para la parte actora, y cuando se trate del perito tercero en discordia, pues en estos supuestos la Junta debe tomar las medidas necesarias para asegurarse que el perito comparezca a la audiencia de desahogo, según lo señalan los numerales 824 y 825 del ordenamiento laboral.

Una vez que el perito ha aceptado el cargo conferido y protestado su leal y fiel desempeño, la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento, señalará día y hora para el desahogo de la prueba pericial, concediendo a la parte actora, tratándose de una pericial médica, un término que regularmente es de tres a cinco días a partir de la publicación del acuerdo correspondiente, para que se presente en el local que ocupa la Junta Especial del conocimiento, a

fin de que sea analizado o estudiado por el facultativo que se le designe, sí como por el de la contraria, en los domicilios indicados, apercibido el actor para el caso de que no se presente en la fecha señalada, se le decretará la deserción de la prueba pericial en su perjuicio, y las partes quedando apercibidas en los términos del artículo 825.

En otros casos, si se trata por ejemplo de una pericial caligráfica, grafométrica o grafoscópica después de la aceptación y protesta del cargo, la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento, pone a disposición de los peritos de las partes el expediente laboral en donde aparecen los documentos a examinar, o bien, si éstos se encuentran en lugar diferente, la Junta señala día y hora para que el perito acompañado del actuario se presenten en el lugar en donde éstos se hallen y procederá el perito a su examen, por ejemplo en caso de una pericial contable o administrativa.

Puestos a disposición del perito los objetos materia de la pericial, éste procederá a practicar el examen correspondiente, después de lo cual, entonces sí estará en la posibilidad de dar y rendir su dictamen en la audiencia de desahogo de la prueba pericial, que señale la autoridad jurisdiccional del conocimiento, a menos que por una causa justificada solicite se señale una nueva fecha para rendirlo, lo anterior con base en la fracción II del numeral 825, del Ordenamiento laboral.

Surge de lo anterior una interrogante. ¿Cuándo debe considerarse que existe una causa justificada, que impida a un perito rendir su dictamen?

Sin duda alguna las hipótesis pueden ser muy variadas, aunque podemos afirmar que generalmente el impedimento proviene de una

circunstancia ajena al perito. Por ejemplo, en el caso de una pericial médica, cuando el actor no se presente ante él para ser examinado, o en el caso en que sean necesarios análisis de laboratorio y no se tengan a tiempo los resultados, o no exista el material que sea necesario para realizarlos. O también puede por ejemplo acontecer en una pericial contable, cuando el perito no tiene a su disposición la documentación necesaria para emitir su dictamen.

En todos los casos será la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento quien determine si existe o no la justificación que impida al perito propuesto por cualquiera de los protagonistas rendir su dictamen pericial en la fecha señalada, oyendo desde luego la razón del perito.

Para el caso de que sea procedente señalar una nueva fecha para la rendición del dictamen correspondiente, aunque no se establece un plazo determinado para ello, creemos que éste debe de realizarse dentro de los diez días siguientes, siempre y cuando lo permita la naturaleza de la pericial, resultando aplicable lo consignado dentro de la fracción II del precepto 884 de la Ley Federal del Trabajo, misma que literalmente indica:

Artículo 884.- La audiencia de desahogo de pruebas se llevará a cabo conforme a las siguientes normas:

I.-...

II.- Sí faltare por desahogar alguna prueba, por no estar debidamente preparada, se suspenderá la audiencia para continuarla dentro de los diez días siguientes, haciéndose uso de los medios de apremio a que se refiere esta Ley.

El desahogo de la prueba pericial se efectuará con el perito que concurra, excepto que se trate del perito propuesto por el actor y no concurra, pues en este caso la autoridad del conocimiento deberá señalar una nueva fecha para que rinda su dictamen, decretando las medidas que sean necesarias para que comparezca en la fecha señalada, lo anterior de conformidad con la fracción III, del numeral 825.

Al rendir su dictamen, los peritos entregarán copia del mismo a su contra parte, quienes, lo mismo que el secretario de acuerdos y audiencias de la Junta Especial del conocimiento, podrán formular las preguntas que consideren oportunas, así como hacer las observaciones que consideren pertinentes en relación con los hechos, consideraciones y conclusiones del dictamen.

Lo anterior, de conformidad a lo dispuesto por la fracción IV, del artículo 825 de la normatividad legal comentada. Esta facultad otorgada a las partes y a la misma Junta de Conciliación y Arbitraje, encuentra también apoyo en los preceptos 781 y 782 de la misma ley laboral, los cuales señalan respectivamente:

Artículo 781.- Las partes podrán interrogar libremente a las personas que intervengan en el desahogo de las pruebas, sobre los hechos controvertidos, hacerse mutuamente las preguntas que juzguen convenientes, y examinar los documentos y objetos que se exhiban.

Artículo 782.- La Junta podrá ordenar con citación de las partes, el examen de documentos, objetos y lugares, su reconocimiento por actuarios o peritos y, en general, practicar las diligencias que juzgue conveniente para el esclarecimiento de la verdad y requerirá a las partes para que exhiban los documentos y objetos de que se trate.

Ahora bien, ¿qué tipo de preguntas puede hacerse a los peritos?, Se entiende que aquéllas que están relacionadas con los puntos sometidos a su consideración, aunque nada prohíbe que puedan referirse para establecer la idoneidad del perito, o la de los métodos científicos o experimentales utilizados para la elaboración del dictamen, o bien la de los razonamientos que sirvieron de base para sus conclusiones.

Rendidos los dictámenes, en caso de que resultaren contradictorios por ser discordantes en sus puntos esenciales (lo que acontece en la mayoría de los asuntos), la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento designará de oficio un perito tercero en discordia, así lo dispone la fracción V, del artículo 825, de la normatividad laboral, para tal efecto, girará el oficio correspondiente a la unidad respectiva a fin de que proceda a nombrar al perito de la especialidad requerida.

El artículo 826 de la Ley Federal del Trabajo, vigente, establece que en caso de que en la persona del perito concurra alguna de las causales en el Capítulo IV, Título XIV de la propia Ley, éste deberá de excusarse dentro de las 48 horas siguientes a la fecha en que se le haya notificado su nombramiento. Las causales de referencia son las siguientes:

Artículo 707.- Los representantes del gobierno, de los trabajadores o de los patrones ante las Juntas y los auxiliares, están impedidos para conocer de los juicios en que intervengan, cuando:

I.- Tengan parentesco por consanguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad dentro del segundo, con cualquiera de las partes;

II.- Tengan el mismo parentesco, dentro del segundo grado, con el representante legal, abogado o procurador de cualquiera de las partes;

III.- Tengan interés personal directo o indirecto en el juicio;

IV.- Alguno de los litigantes o abogados haya sido denunciante, querellante o acusador del funcionario de que se trate, de su cónyuge o se haya constituido en parte en causa criminal, seguida contra cualquiera de ellos; siempre que se haya ejercitado la acción penal correspondiente;

V.- Sea apoderado o defensor de alguna de las partes o perito o testigo, en el mismo juicio, o haber emitido opinión sobre el mismo;

VI.- Sea socio, arrendatario, trabajador o patrón o que dependa económicamente de alguna de las partes o de sus representantes;

VII.- Sea tutor o curador, o haber estado bajo la tutela o curatela de las partes o de sus representantes; y

VIII.- Sea deudor, acreedor, heredero o legatario de cualquiera de las partes o de sus representantes.

No basta la existencia de alguna de las causales antes mencionadas para proceder a designar nuevo perito, sino que es necesaria que sea antes calificada por la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento, quien decidirá sobre su procedencia cuando considere que ésta puede comprometer la imparcialidad de la actividad pericial.

Designado el perito tercero en discordia, por la propia Junta Especial del conocimiento, ordenará se le notifique personalmente el acuerdo de su designación, lo que realizará desde luego el C. Actuario de la adscripción, quien en caso de encontrarlo presente en el momento de la diligencia respectiva, procederá a hacerle saber su designación, asentando sin acepta el cargo conferido, en cuyo caso, le hará saber asimismo, el término de que dispone para rendir su dictamen ante la autoridad que lo esta emplazando, de igual forma, que el expediente laboral está a su disposición en el archivo de la Junta Especial a la cual fue designado.

En el supuesto de que en el momento de la diligencia de notificación no esté presente el perito, el actuario procederá de conformidad con lo dispuesto por el numeral 743 de la Ley Federal del Trabajo, en su parte correspondiente, resultando recomendable concederle un término prudente para que manifieste si acepta el cargo o no. Este término, bien podría ser de tres días, apercibiéndolo que de no hacerlo en ese período de tiempo, se entenderá que no lo acepta, procediendo la autoridad que lo emplazó, en este caso a hacer una nueva designación.

Para lo interesa se invoca la presente jurisprudencia que puede ser consultada dentro de la Octava Época. Instancia SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEPTIMO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo VIII-correspondiente al mes de Julio. Tesis XVII.2o. J/4. Página 106, de rubro y texto: **"PERITO MEDICO TERCERO EN DISCORDIA. DEBE DESIGNARSE POR LA JUNTA DE CONCILIACION Y ARBITRAJE, A AQUELLOS PROFESIONISTAS QUE LE PROPORCIONEN LAS DEPENDENCIAS MEDICAS OFICIALES UBICADAS DENTRO DE SU JURISDICCION.-** De una interpretación sistemática a los preceptos de la ley laboral, específicamente en lo relativo a la prueba

pericial, se advierte que es la Junta de Conciliación y Arbitraje quien debe designar perito tercero en discordia (artículo 825, fracción V), y éste no puede aceptar el cargo y protestar su leal desempeño antes de dicha designación; además, el nombramiento del perito tercero en discordia deberá recaer en un profesionista, técnico o artista radicado, si lo hubiere, en la población donde se ubique el domicilio de las partes o en un lugar cercano, pues aunque la Ley Federal del Trabajo no lo refiere expresamente, ello se desprende de la reglamentación que en cuanto al desahogo de la prueba pericial establece el referido artículo 825, al conseguir que cada parte presentará personalmente a su perito el día de la audiencia (fracción I); que los peritos protestarán el desempeño de su cargo con arreglo a la ley, e inmediatamente rendirán su dictamen, a menos que por causa justificada soliciten se señale nueva fecha para rendir su dictamen (fracción II); que las partes y los miembros de la Junta podrán hacer a los peritos las preguntas que juzguen convenientes (fracción IV), lo que no se podría lograr si el perito rinde su dictamen fuera del lugar del juicio. Así, de lo anterior, se desprende que es evidente la violación procesal en la que incurre la Junta responsable cuando al emitir el proveído correspondiente, ordena girar oficio al Director de Medicina y Seguridad en el Trabajo de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, residente en México, Distrito Federal, para que nombre perito médico en medicina del trabajo, a efecto de fungir como perito del actor, puesto que al designarse un domicilio en dicha ciudad, para la práctica del peritaje, distante aproximadamente mil quinientos kilómetros de esta Ciudad de Chihuahua, significa una erogación que un obrero no está en posibilidades de cubrir, máxime si dentro de la jurisdicción de la Junta existen dependencias médicas oficiales donde se proporcione a un profesionista de la especialidad relativa, para que funja como perito tercero en discordia, sin que se haga depender la práctica del peritaje al hecho de que el trabajador acuda a su revisión médica, en detrimento de su economía, a un

lugar distante, lo que evidentemente afecta las defensas del trabajador”.

Amparo Directo número 39/89. Juan Proa Flores. 13 de abril de 1989. Unanimidad de votos. Ponente Ángel Gregorio Vázquez González. Secretario Luis I. Rosas González.

Amparo Directo número 148/89. Antonio Bosques López. 29 de junio de 1989. Unanimidad de votos. Ponente Augusto Benito Hernández Torres. Secretario Ramiro Rodríguez Pérez.

Amparo Directo número 150/89. Ignacio Constantino Díaz Tena. 6 de julio de 1989. Unanimidad de votos. Ponente Augusto Benito Hernández Torres. Secretario José Sierra Vega.

Amparo Directo número 446/89. Jesús Pinedo Pineda. 11 de enero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente Ángel Gregorio Vázquez González. Secretaria Sara Olivia González Corral.

Amparo Directo número 121/91. Instituto Mexicano del Seguro Social. 9 de mayo de 1991. Unanimidad de votos. Ponente José Luis Gómez Molina. Secretaria Alma Delia Delgado Ramírez.

Después de que el perito tercero en discordia ha aceptado y protestado en cargo, se sigue el mismo procedimiento que indicamos líneas anteriores, para el caso de los peritos de las partes, salvo que dentro del acuerdo respectivo, principalmente la parte actora haya designado el suyo propio, corriendo bajo su responsabilidad notificarle la fecha del desahogo de la prueba pericial, obviamente dentro del mismo acuerdo existen los apercebimientos respectivos, en la audiencia de desahogo desde luego podrán serle formuladas las preguntas que juzguen convenientes tanto las partes como los

miembros de la propia Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento, bien sea para aclarar algún punto o subsanar alguna omisión.

3.9.- El Dictamen Pericial.

El vocablo dictamen, también denominado "Informe pericial", etimológicamente indica: opinión y juicio que se forma o emite sobre una cosa.

El autor Eduardo Pallares, dice lo que para él significa el dictamen: "El documento o la declaración verbal que el perito produce ante el juez que conoce del litigio, y en el que consta su juicio sobre los puntos que le fueron sometidos".

Para Wilhelm. Kisch, dictamen es: "La declaración que presta un perito en todos los casos inherentes a su actividad".¹⁴³

En tal sentido, y para efectos de nuestro trabajo de investigación, consideramos al dictamen pericial: como la opinión, juicio o declaración que emite un perito, en forma oral o escrita, con respecto a los hechos, objeto o personas sometidas a su consideración en razón de su especialidad.

Como ya anteriormente lo consignamos ésta opinión o juicio que dan los peritos, puede recaer lo mismo sobre un hecho, un objeto o una persona; para ello, deben realizar los peritos una actividad de reconocimiento previo sobre los elementos respecto a los cuales deben opinar.

Para llevar a cabo su investigación, los peritos pueden hacer uso de todos los aparatos e instrumentos necesarios que les permitan realizar y cumplir satisfactoriamente su cometido, e inclusive auxiliarse de diversos peritos.

Asimismo, y para hacer posible la actividad de los peritos, tanto las partes como la propia Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento, deben proporcionarles todos los elementos sobre los que ha de recaer el reconocimiento pericial, dentro de los que quedan comprendidos los datos, informes y cualquier circunstancia que les facilite su actividad.

A.- Los requisitos del dictamen pericial:

La Ley Federal del Trabajo vigente, no contiene artículo expreso que señale los requisitos que debe reunir el dictamen pericial, en tal entendido y, en atención al principio de sencillez que caracteriza al proceso del trabajo, creemos que éste debe rendirse totalmente por escrito, bajo el leal saber y entender del perito, en lenguaje llano y corriente, así como contener básicamente:

1.- La materia y el objeto sobre el que ha de recaer la pericial. Cuando el caso lo requiera domicilio, número de cédula profesional, y título, institución que lo expidió tener autorización para ejercer como perito, encontrarse respaldado por algún colegio, institución, universidad, etcétera.

2.- Un planteamiento general del problema a resolver, de forma clara, lógica, precisa y congruente.

¹⁴³ KISCH. Wilhelm. Op. Cit. Página 226.

3.- Todos y cada uno de los puntos sobre los que ha de versar la pericial, los cuales han sido previamente propuestos por las partes y admitidos por la Junta Especial del conocimiento. Esto es los descritos en el cuestionario correspondiente.

4.- El desarrollo ordenado de las actividades y del conjunto de operaciones realizadas por el perito durante el examen del objeto de la pericial, los cuales han de referirse a los puntos sometidos a su consideración, y ha aquellos que de alguna manera estén relacionados con éstos, por ser complementarios o constituir presupuestos necesarios para sus conclusiones:

5.- Los principios de orden científico, técnico, artístico o práctico que aplican los peritos al llevar a cabo su actividad, mismos que van a fundamentar las conclusiones del peritaje.

6.- Las conclusiones del peritaje, mismas que deben ser lógicas, fundadas y razonables, a fin de que sean comprensibles y auxiliar al juzgador en el momento de dictar la resolución definitiva.

7.- En algunos casos, es conveniente que se acompañen al dictamen los planos, esquemas, dibujos, diagramas fotografías o croquis que permitan explicar más claramente su contenido.

8.- Por último, debe contener el lugar y la fecha de realización, así como el nombre y firma del perito, y, si es procedente la cedula profesional que lo avale.

B.- La Ratificación del dictamen por parte del perito.

La ratificación del dictamen es un acto personalísimo que realiza el perito ante el órgano jurisdiccional, mediante el cual confirma su actividad desarrollada en la elaboración de su dictamen, dándole a éste el carácter de autenticidad, valor, certeza plena de fe.

El perito puede ratificar su dictamen desde el momento mismo de presentarlo ante la Junta Especial del conocimiento, o hasta el momento de la celebración de su desahogo.

Aunque la Ley del Trabajo, tampoco establece expresamente la obligación a cargo del perito de ratificarlo, nos encontramos que en la práctica se justifica y se funda en lo dispuesto por el numeral 802.

“Artículo 802.- Se reputa autor de un documento privado al que lo suscribe.

Se entiende por suscripción, la colocación al pie del escrito de la firma o huella digital que sean idóneas, para identificar a la persona que suscribe.

La suscripción hace plena fe de la formulación del documento por cuenta del suscriptor cuando sea ratificado en su contenido y firma o huella digital; excepto en los casos en que el contenido no se reputa proveniente del autor, circunstancia que deberá justificarse con prueba idónea y del señalado en el artículo 33 de esta Ley”.

3.10.- Su valoración.

El derecho procesal, y la legislación en general, aceptan los siguientes sistemas de valoración de las pruebas.

1.- El sistema legal o tasado. De acuerdo a este sistema, la propia ley señala de manera anticipada el grado de eficacia de cada medio de prueba, limitando la actividad del juzgador a cerciorarse que la prueba reúne las características y requisitos necesarios para atribuirle determinado valor probatorio.

2.- El sistema de la libre apreciación o de la prueba libre. Este sistema otorga al juzgador una libertad absoluta para apreciar el valor de cada medio de prueba, sin que tenga que apoyarse en reglas legales establecidas, lo cual no quiere decir que la apreciación pueda ser arbitraria, pues como justamente afirma el autor Eduardo J. Couture: "La libertad de apreciación no es un mero arbitrio, sino un margen mayor de amplitud que el que es habitual en el sistema de nuestros países; pero se halla, en todo caso, gobernado por ciertas normas lógicas y empíricas, que deben también exponerse en los fundamentos de la sentencia".¹⁴⁴

Al lado de éste sistema se consagra: "Las reglas de la sana crítica", que constituyen un punto intermedio entre los sistemas antes referidos.

Las reglas de la sana crítica, implican la unión de la lógica con la experiencia; así, el juzgador al analizar una prueba debe sujetar su actividad intelectual a ciertas normas de carácter lógico y empírico, señalando de manera coherente, las razones que motivaron su convicción y los fundamentos en que basa sus conclusiones.

3.- El sistema mixto. Conforme a éste sistema, la Ley establece determinadas normas para la apreciación de ciertas pruebas, y otras,

¹⁴⁴ COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Editora Nacional. Buenos Aires 1981. Página 274.

se dejan a la libre apreciación del juzgador, conforme a las reglas de la sana crítica.

El sistema adoptado por el derecho procesal del trabajo, para la valoración de la pericial, es el de la libre apreciación, aplicando las reglas de la sana crítica; según se desprende de la exposición de motivos que acompañó la iniciativa sobre reformas a la Ley Federal del Trabajo, así como del artículo 841 de la misma.

Artículo 841.- Los laudos se dictarán a verdad sabida y buena fe guardada y apreciando los hechos en conciencia, sin necesidad de sujetarse a reglas o formulismos sobre estimación de las pruebas, pero expresarán los motivos y fundamentos legales en que se apoyen.

La apreciación de los hechos "en conciencia", implica precisamente que la Junta de Conciliación y Arbitraje, es soberana para determinar el alcance y valor probatorio de la prueba pericial, sin sujetarse a reglas, ni formulismos legales, pero ha de hacerlo estableciendo un criterio lógico jurídico, y con apoyo en las constancias que obren en autos, para evitar que sus decisiones resulten arbitrarias o contrarias a derecho.

Por lo que se refiere a la ausencia de formulismos en la estimación de las pruebas, indica que, la apreciación de la prueba pericial no debe hacerse con un criterio estricto y legal, es decir, otorgando a cada medio probatorio un determinado valor, sino que la convicción del juzgador sobre la veracidad de los hechos planteados debe conformarse analizando en su contexto global los demás elementos de prueba.

La parte final de este numeral establece la obligación a cargo del juzgador, de expresar los motivos y fundamentos legales en que debe apoyar su resolución, lo cual es una garantía constitucional consagrada en el artículo 16 del Pacto Federal.

Conforme a las disposiciones y consideraciones anteriores, la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento, es libre de apreciar discrecionalmente la prueba pericial.

Los siguientes autores Juan Montero Aroca, Ramiro J. Podetti, Erich Dorhing, Manuel Rivera Silva, Francisco Ramírez Fonseca, entre otros sostienen este criterio, que el dictamen no debe ser obligatorio para el juzgador, pues de serlo, el perito se sustituiría en el papel de éste, usurpando sus funciones.

Eugenio Florián, en cambio, se pronuncia en contra de la corriente predominante, y considera que la opinión del perito debería de vincular al juzgador, pues de lo contrario, se desvirtúa la labor del perito y se contradice la finalidad de la prueba".¹⁴⁵

Por nuestra parte, consideramos que, no obstante que la actividad del perito se funda en conocimientos especializados que generalmente rebasan el nivel cultural del juzgador, y que por consiguiente éste no posee los elementos necesarios para apreciar el dictamen en su justo valor, tal actividad no es garantía de que la opinión emitida por el perito sea incuestionable, pues como advierte no se debe creer que las técnicas sean necesariamente empleadas en beneficio de la verdad. Pueden serlo también en pro del error o de la mentira. La técnica es, en sí misma, un instrumento moralmente neutro.

Por tal razón, aun cuando existen casos en los que la prueba pericial, dada su especial naturaleza, resulta ser el medio idóneo para resolver el conflicto planteado, tal solución no puede dejarse en manos del perito, pues éste, es únicamente auxiliar del juzgador y no debe sustituirlo en su función jurisdiccional, ya que de hacerlo, es fácil advertir los inherentes inconvenientes y peligros que ello acarrearía, sin embargo, no dejamos de reconocer que en la práctica existen conflictos en los que la prueba pericial resulta determinante en el momento de dictar la resolución respectiva.

La gran mayoría de los procesalistas afirman en relación con el problema de la apreciación de la prueba, que existen tres sistemas a saber:

- a).- Sistema de la prueba legal o tasada.
- b).- Sistema de la prueba libre.
- c).- Sistema mixto.

Al referirse al sistema de la prueba legal Kisch, nos explica.- "Es aquí el legislador quien daba al juez reglas fijas con carácter general, y según ellas tenía que juzgar sobre admisibilidad de los medios de prueba, su fuerza probatoria general y su grado de valor probatorio".¹⁴⁶

Rafael De Pina dice: en el sistema de la prueba legal o tasada la valoración de las pruebas no depende del criterio del juez, la valoración de cada uno de los medios de prueba se encuentra previamente regulada por la ley y el juez ha de aplicarla

¹⁴⁵ FLORIAN, Eugenio. Op. Cit. Página 201.

¹⁴⁶ KISCH Wilhelm. Elementos de Derecho Procesal Civil. Op. Cit. Página 202.

rigurosamente, sea cual fuere su criterio personal. En este sistema el legislador da al juez reglas fijas con carácter general y según ellas tiene que juzgar sobre la admisibilidad de los medios de prueba y sobre su fuerza probatoria".¹⁴⁷

Abundando acerca de este sistema el autor Marco Antonio Díaz de León, dice: "Ciertamente en este sistema existe una reglamentación legislativa que constriñe al juez a reglas abstractas pre-establecidas que le indican la conclusión a que debe llegar forzosamente ante la producción de determinados medios de probar".¹⁴⁸

Por su parte Alberto Trueba Urbina dice: "La prueba legal o tasada constituye un sistema en que el juez es un autómatas de la ley, prescindiendo de su criterio personal. Es decir, la apreciación de las pruebas depende del grado de eficacia que les otorga la ley".¹⁴⁹

Podemos resumir lo siguiente: este sistema se encuentra previamente regulado por la ley y su valoración en cuanto a las pruebas no depende el criterio del juzgador, ya que se le asigna a cada una un determinado valor probatorio, de aquí que el juez, sea únicamente un supervisor del proceso y su labor es únicamente la de cuidar que el juicio sea decoroso.

Leo Rosemberg, dice: "La apreciación libre de la prueba ha librado al juez del tormento que significaba la teoría de la prueba legal y ha facilitado a las partes del suministro de la prueba, porque, por regla general es más fácil convencer de la verdad de una afirmación a un juez con experiencia de la misma y que está a la

¹⁴⁷ DE PINA, Rafael. Op. Cit. Página 201.

¹⁴⁸ DIAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Op. Cit. Página 109

¹⁴⁹ Ibidem. Página 384.

altura de los conocimientos de la época, que traer por ejemplo, dos testigos para ello".¹⁵⁰

Eduardo J. Couture, nos explica: "Que en cuanto a la libre convicción debe entenderse por tal, aquel modo de razonar que no se apoya necesariamente en la prueba que el proceso exhiba el juez, ni en el medio de información que pueden ser fiscalizados por las partes".¹⁵¹

Así Rafael De Pina, nos dice que: "El sistema de la prueba libre otorga al juez una absoluta libertad en la estimación de las pruebas y sigue diciendo que este sistema no sólo concede al juez la facultad de apreciarla sin traba legal de ninguna especie, sino que esta potestad se extiende igualmente a la libertad de elección de las máximas de experiencia que sirven para su valoración".¹⁵²

Díaz de León Marco Antonio, dice que el sistema de la libre convicción o de la libre apreciación de las pruebas está basado en la circunstancia de que el juez al juzgar forma su convicción, acerca de la verdad de los hechos afirmados en el proceso, libremente por el resultado de las pruebas, es decir, empleando las reglas de la lógica, la experiencia y el conocimiento de la vida.¹⁵³

Nos dice el Maestro Alberto Trueba Urbina, que el sistema de la prueba libre permite al juzgador apreciar las pruebas sin traba legal, de manera que pueda formarse su convicción libremente, haciendo la valoración de acuerdo con su sentir personal, racional o en

¹⁵⁰ ROSEMBERG, Leo. La Carga de la Prueba. Página 57.

¹⁵¹ COUTURE, J. Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Editora Nacional. 3ª Edición. Buenos Aires 1946. Página 273.

¹⁵² DE PINA, Rafael. Op. Cit. Páginas 200 y 201.

¹⁵³ DIAZ DE LEON, Marco Antonio. Op. Cit. Página 112.

conciencia, sin impedimentos de ninguna especie y menos de orden jurídico.¹⁵⁴

A este sistema la doctrina lo considera como ideal y como un prodigio de perfección y en relación con el de la prueba legal o tasada mucho mejor.

De la combinación de los dos sistemas antes mencionados, surgió el sistema mixto para apreciar las pruebas.

Tanto en nuestra legislación civil como en la laboral se admite al sistema de apreciación mixto de la prueba.

De éste modo el Maestro Alberto Trueba Urbina, nos dice del sistema mixto que es aquel que trata de combinar la apreciación libre y legal de las pruebas con el objeto de resolver el contraste tradicional entre la necesidad de la justicia y de la certeza.¹⁵⁵

Sin embargo, ha hecho su aparición el sistema de la prueba razonada y a este respecto Eduardo Couture expresa: "El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecional y arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento" y continúa diciendo: "Las reglas de la sana crítica son ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano.

¹⁵⁴ TRUEBA URBINA, Alberto. Op. Cit. Página 384.

¹⁵⁵ *Ibidem*.

En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez".¹⁵⁶

De Pina Rafael, nos dice al respecto: la sana crítica es una operación intelectual sólo posible en el proceso cuando el legislador entrega al juez el poder de apreciar el resultado de la práctica de las pruebas libremente, es decir, sin trabas legales. No cabe la sana crítica, ni ninguna clase de crítica, sana o insana en el sistema de la prueba tasada o legal". Y nos sigue diciendo al respecto: "las reglas de la sana crítica, realmente pertenecen más bien al campo de la lógica que al derecho".¹⁵⁷

El Maestro Alberto Trueba Urbina, sostiene que: en el proceso laboral impera el principio que supera al de apreciación libre y de la sana crítica, pues la apreciación en conciencia, supone que la libertad es congruente con la justicia social que nunca puede ser injusta sino equitativa, es decir, la apreciación en conciencia debe hacerse dentro del ámbito de la justicia social en función proteccionista y reivindicatoria de los trabajadores.¹⁵⁸

Para concluir este tema podemos citar algunas Jurisprudencias al respecto, mismas que pueden ser consultadas en la Octava Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 81, correspondiente al mes de Septiembre de 1994. Tesis: V.2o. J/104. Página 65. de rubro y texto: **"PRUEBA PERICIAL. APRECIACION DE LA. POR LAS JUNTAS.-** De conformidad con lo dispuesto en los artículos 14 y 16 constitucionales, las Juntas de Conciliación y Arbitraje están obligadas a expresar las razones de carácter legal y humano que las motivaron para negar valor probatorio a los

¹⁵⁶ COUTURE, J. Eduardo. Op. Cit. Páginas 271 y 270.

¹⁵⁷ DE PINA, Rafael. Op. Cit. Página 206.

dictámenes rendidos por los peritos de las partes y otorgárselo al del perito tercero en discordia, y ello de ninguna manera implica que deban establecer razones técnicas que soporten esa determinación, pues sus integrantes no son peritos y necesitan apoyarse en la prueba pericial; que por ser colegiada, debe ser analizada y valorada como tal”.

Amparo Directo número 388/93. Mexicana de Cananea, S.A. de C.V. 29 de septiembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Lucio Antonio Castillo González. Secretario: Ramón Parra López.

Amparo Directo número 445/93. Mexicana de Cananea, S.A. de C.V. 21 de octubre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Alicia Rodríguez Cruz. Secretario: Ernesto Encinas Villegas.

Amparo Directo número 483/93. Mexicana de Cananea, S.A. de C.V. 17 de noviembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Ricardo Rivas Pérez. Secretario: Ernesto Encinas Villegas.

Amparo Directo número 639/93. Mexicana de Cananea, S.A. de C.V. 24 de febrero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Lucio Antonio Castillo González. Secretario: Ramón Parra López.

Amparo Directo número 294/94. Mexicana de Cananea, S.A. de C.V. 30 de junio de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro Rivera. Secretaria: Silvia Marinella Covián Ramírez.

Octava Época. Instancia Cuarta Sala. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Tomo 80, correspondiente al mes de Agosto de 1994. Tesis 4a./J. 28/94. Página 25, de rubro y texto: **“PRUEBA PERICIAL. SU ESTIMACION POR LAS JUNTAS**

¹⁵⁸ TRUEBA URBINA, Alberto. Op. Cit. Páginas 384 y 385.

DE CONCILIACION Y ARBITRAJE DEBE HACERSE ANALIZANDO TODOS LOS DICTAMENES RENDIDOS EN EL JUICIO, EXPRESANDO LAS RAZONES POR LAS CUALES LES OTORGAN O NIEGAN VALOR PROBATORIO.-

Esta Suprema Corte ha sostenido con fundamento en lo dispuesto por el artículo 841 de la Ley Federal del Trabajo, que tratándose de la apreciación de la prueba pericial, las Juntas de Conciliación y Arbitraje deben expresar en el laudo las razones o motivos que las conduzcan a conceder o negar eficacia probatoria a los dictámenes periciales rendidos por las partes o, en su caso, por el tercero en discordia, para cumplir de esa manera con la garantía de fundamentación y motivación consagrada en el artículo 16 constitucional, según aparece en la tesis jurisprudencial publicada con el número mil cuatrocientos ochenta y tres de la Compilación de mil novecientos ochenta y ocho, Segunda Parte, bajo el rubro de "PRUEBA PERICIAL. VALOR DE LA", con la cual quedó superada la diversa tesis jurisprudencial que aparece publicada con el número mil cuatrocientos setenta y seis de la citada Compilación, Segunda Parte, con el título de "PRUEBA PERICIAL, APRECIACION DE LA, POR LAS JUNTAS DE CONCILIACION Y ARBITRAJE", en la que se establecía que las Juntas gozaban de una facultad soberana para apreciar la prueba pericial; el criterio sostenido en esta última tesis fue abandonado luego de que una nueva reflexión sobre el tema condujo a esta Sala a estimar que la facultad de aquéllas para apreciar en conciencia dicha probanza no las libera del deber de expresar las razones por las cuales conceden o niegan eficacia probatoria a los dictámenes rendidos durante el juicio, a fin de que el particular afectado por el laudo esté en posibilidad tanto de conocer los motivos y fundamentos del laudo, como de cuestionarlos ante el órgano de control constitucional, pues aunque las Juntas carecen de los conocimientos técnicos propios de la materia sobre la cual versa la pericial, les corresponde examinar si las conclusiones alcanzadas por los peritos resultan de un estudio

profundo, acucioso, lógico y objetivo del problema planteado, por cuanto de ello depende que la prueba les merezca confiabilidad y credibilidad”.

Contradicción de Tesis número 19/94. Entre el Tercer y Sexto Tribunales Colegiados en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 27 de junio de 1994. Cinco votos. Ponente: José Antonio Llanos Duarte. Secretario: Daniel Cabello González.

Tesis de Jurisprudencia número 28/94. Aprobada por la Cuarta Sala de este alto Tribunal en sesión privada del ocho de agosto de mil novecientos noventa y cuatro, por cinco votos de los señores Ministros: Presidente Ignacio Magaña Cárdenas, Felipe López Contreras, Juan Díaz Romero, Carlos García Vázquez y José Antonio Llanos Duarte.

Octava Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Tomo 71, correspondiente al mes de Noviembre de 1993. Tesis IV.2o. J/28. Página 66. de rubro y texto: **“PRUEBA PERICIAL, APRECIACION DE LA.-** Si la Junta responsable, en virtud de la facultad que tiene para apreciar la prueba pericial que ante ella se rinda sobre cuestiones técnicas, le otorgó valor probatorio a los dictámenes periciales emitidos por el perito de una de las partes y por el tercero en discordia, expresando las razones y motivos que tomó en consideración para llegar a esa conclusión, cumple con ello la obligación constitucional de la debida motivación y fundamentación, si además señala los motivos por los que niega eficacia al dictamen rendido por el perito de la contraparte, y por ende, la apreciación de la prueba no es violatoria de garantías”.

Amparo Directo número 93/93. Instituto Mexicano del Seguro Social. 24 de febrero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Barocio Villalobos. Secretario: Eduardo Ochoa Torres.

Amparo Directo número 284/93. Instituto Mexicano del Seguro Social. 19 de mayo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Leandro Fernández Castillo. Secretario: Omar René Gutiérrez Arredondo.

Amparo Directo número 340/93. Instituto Mexicano del Seguro Social. 9 de junio de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Barocio Villalobos. Secretario: Eduardo Ochoa Torres.

Amparo Directo número 436/93. Jorge Luis Villarreal Betancourt. 13 de julio de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Barocio Villalobos. Secretario: Eduardo Ochoa Torres.

Amparo Directo número 442/93. Ruperto Estrada Amaya. 13 de julio de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Leandro Fernández Castillo. Secretario: Juan Antonio Ramos Padilla.

Octava Época. Instancia PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente Semanario Judicial de la Federación. Tomo XII. Correspondiente al mes de Noviembre. Página 404. de rubro y texto: **"PRUEBA PERICIAL, APRECIACION DE LA, POR LAS JUNTAS DE CONCILIACION Y ARBITRAJE. SON SOBERANAS.**- De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 775 de la Ley Federal del Trabajo, las Juntas Federales de Conciliación y Arbitraje son soberanas para apreciar las pruebas, como lo es la pericial; y en ejercicio de esa soberanía están facultadas para otorgar a dicha probanza el valor que estime conveniente; de donde resulta que si de los tres dictámenes periciales existentes en autos, la Junta selecciona el que fue emitido por el

perito del trabajador, con ello ninguna violación ocasiona a las garantías individuales de la empresa; y por ende, es incuestionable que tampoco se actualiza la incongruencia del laudo, cuya irregularidad se pretenda hacer derivar, precisamente, de la elección que se haga de determinado dictamen pericial”.

Amparo Directo número 1771/93. Ferrocarriles Nacionales de México. 22 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente María Simona Ramos Ruvalcaba. Secretaria María del Carmen Vega Gómez.

Amparo Directo número 2183/93. Instituto Mexicano del Seguro Social. 22 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: María Simona Ramos Ruvalcaba. Secretaria: María del Carmen Vega Gómez.

Véase Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Cuarta Sala, precedentes que no han integrado jurisprudencia, 1969-1986, página 547.

Octava Época. Instancia SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente Semanario Judicial de la Federación. Tomo VIII. Correspondiente al mes de Octubre Tesis I.6o.T. J/10. Página 105. de rubro y texto: **“PRUEBA PERICIAL, APRECIACION DE LA, POR LAS JUNTAS.-** Este Tribunal ha sostenido que tratándose de la prueba pericial no puede exigirse a las Juntas un razonamiento técnico para inclinarse por uno u otro dictamen, precisamente porque sus integrantes no son peritos y necesitan apoyarse en la prueba pericial, pero ello de ninguna manera las exime de la obligación de expresar las razones legales y humanas de por qué se inclina por determinado dictamen, ni mucho menos les es permitido omitir el análisis de los restantes, pues se

trata de una prueba colegiada que, como tal debe ser analizada y valorada”.

Amparo Directo número 12496/88. Instituto Mexicano del Seguro Social. 13 de junio de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Carolina Pichardo Blake. Secretaria: María Marcela Ramírez Cerrillo.

Amparo Directo número 6796/89. Mario Cabrera Hernández. 31 de octubre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: J. Refugio Gallegos Baeza. Secretario: Víctor Ruiz Contreras.

Amparo Directo número 6486/89. Instituto Mexicano del Seguro Social. 16 de enero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Carolina Pichardo Blake. Secretaria: María Marcela Ramírez Cerrillo.

Amparo Directo número 1636/90. Instituto Mexicano del Seguro Social. 24 de abril de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Carolina Pichardo Blake. Secretario: Oscar Castañeda Batres.

Amparo Directo número 7926/90. Instituto Mexicano del Seguro Social. 29 de octubre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: J. Refugio Gallegos Baeza. Secretario: José Luis Martínez Luis.

Esta tesis se retira en virtud de que la Cuarta Sala estableció criterio al respecto en la tesis número 28/94, publicada en la Gaceta número 80, del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, página 25, que corresponde a la página 272 de la primera parte del tomo relativo a la materia de trabajo del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995.

Octava Época. Instancia Cuarta Sala. Fuente Apéndice de 1995. Tomo V, Parte S.C.J.N. Tesis 409. Página 272, de rubro y texto:

"PRUEBA PERICIAL. SU ESTIMACION POR LAS JUNTAS DE CONCILIACION Y ARBITRAJE DEBE HACERSE ANALIZANDO TODOS LOS DICTAMENES RENDIDOS EN EL JUICIO, EXPRESANDO LAS RAZONES POR LAS CUALES LES OTORGAN O NIEGAN VALOR PROBATORIO.-

Esta Suprema Corte ha sostenido con fundamento en lo dispuesto por el artículo 841 de la Ley Federal del Trabajo, que tratándose de la apreciación de la prueba pericial, las Juntas de Conciliación y Arbitraje deben expresar en el laudo las razones o motivos que las conduzcan a conceder o negar eficacia probatoria a los dictámenes periciales rendidos por las partes o, en su caso, por el tercero en discordia, para cumplir de esa manera con la garantía de fundamentación y motivación consagrada en el artículo 16 constitucional, según aparece en la tesis jurisprudencial publicada con el número mil cuatrocientos ochenta y tres de la Compilación de mil novecientos ochenta y ocho, Segunda Parte, bajo el rubro de "PRUEBA PERICIAL. VALOR DE LA", con la cual quedó superada la diversa tesis jurisprudencial que aparece publicada con el número mil cuatrocientos setenta y seis de la citada Compilación, Segunda Parte, con el título de "PRUEBA PERICIAL, APRECIACION DE LA, POR LAS JUNTAS DE CONCILIACION Y ARBITRAJE", en la que se establecía que las Juntas gozaban de una facultad soberana para apreciar la prueba pericial; el criterio sostenido en esta última tesis fue abandonado luego de que una nueva reflexión sobre el tema condujo a esta Sala a estimar que la facultad de aquéllas para apreciar en conciencia dicha probanza no las libera del deber de expresar las razones por las cuales conceden o niegan eficacia probatoria a los dictámenes rendidos durante el juicio, a fin de que el particular afectado por el laudo esté en posibilidad tanto de conocer los motivos y fundamentos del laudo, como de cuestionarlos ante el órgano de control constitucional, pues aunque las Juntas carecen de los conocimientos técnicos propios de la materia sobre la cual versa la pericial, les corresponde examinar si las

conclusiones alcanzadas por los peritos resultan de un estudio profundo, acucioso, lógico y objetivo del problema planteado, por cuanto de ello depende que la prueba les merezca confiabilidad y credibilidad”.

Octava Época. Contradicción de Tesis número 19/94. Entre las sustentadas por el Tercer y Sexto Tribunales Colegiados en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 27 de junio de 1994. Cinco votos.

CAPITULO CUARTO

4.- LA PRUEBA PERICIAL EN LA REFORMA DE 1980

4.1.- Concepto de prueba pericial laboral.

Señala José Jaime García: "La importancia de la prueba pericial aumenta día con día correlativamente con el progreso de las ciencias; efectivamente, cuanto más técnica sea la cuestión sometida al juzgador tanto mayor es la importancia de la pericial".¹⁵⁹

Nos dice Rafael De Pina, que: "Cuando la apreciación de un hecho requiere de parte del observador una preparación especial, obtenida por el estudio de la materia a que se refiere o simplemente por la experiencia personal que proporciona el ejercicio de una profesión u oficio, surge en el proceso la necesidad de la pericial".¹⁶⁰

Marco Antonio Díaz de León: "Nos dice que gramaticalmente la palabra pericial proviene de la voz latina **peritia**, que significa sabiduría, práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o arte".¹⁶¹

Demetrio Sodi, señala: "La prueba pericial, consiste en la exposición que de sus observaciones materiales y de su opinión acerca de ciertos hechos, se hace por personas entendidas en la

¹⁵⁹ JAIME GARCIA, José. Op. Cit. Página 365.

¹⁶⁰ DE PINA, Rafael. Op. Cit. Página 183.

¹⁶¹ DIAZ DE LEON, Marco Antonio. Op. Cit. Página 175.

profesión, arte u oficio a que se refieren, llamadas peritos, con el fin de que el juez se ilustre y resuelva acertadamente el litigio".¹⁶²

Jaime Guasp, sostiene: "Que perito es la persona que sin ser parte emite con la finalidad de provocar la convicción judicial en un determinado sentido, declaraciones sobre datos que habían adquirido ya de índole procesal en el momento de su capacitación".¹⁶³

Luis Mattiolo, manifiesta: "Que la prueba pericial es el testimonio de una o más personas expertas encaminado a conocer un hecho cuya existencia no puede ser acreditada o apreciada jurídicamente sin ayuda de especiales conocimientos científicos o técnicos".¹⁶⁴

El Maestro Alberto Trueba Urbina consigna: "Se denomina perito a la persona versada en alguna ciencia o arte que pueda ilustrar al tribunal sobre algún aspecto de la controversia".¹⁶⁵

La actual Ley Federal del Trabajo, reformada el primero de mayo de 1980, en su artículo 821, la enuncia, más no la define y en lo conducente indica que: "La prueba pericial versará sobre cuestiones relativas a alguna ciencia técnica o arte".

Así pues, resumiendo, se pueden sacar tres conclusiones que deben concurrir para dar origen a la prueba pericial, siendo estas:

1.- Que el juez necesite conocer un hecho que tenga relevancia en el proceso.

¹⁶² SODI, Demetrio. La Nueva Ley Procesal. Tomo I. Porrúa. 2ª Edición. México 1946. Página 262.

¹⁶³ GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil. Instituto de Estudios Políticos. 2ª Edición corregida. Madrid 1961. Página 394.

¹⁶⁴ MATTIOLLO, Luis. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Tomo I. (Traducción de Eduardo Ovejero). La España Moderna. Madrid s/f. Páginas 280 y 281.

¹⁶⁵ TRUEBA URBINA, Alberto. Op. Cit. Página 39.

2.- Que ese hecho se presente inaccesible total o parcialmente para su captación al juzgador; y

3.- La concurrencia de una persona extraña al proceso que ilustre al juez en el hecho de que le es, inaccesible”.

Sostiene José Becerra Bautista: “En la doctrina se ha discutido mucho sobre la naturaleza del peritaje pues unos consideran a los peritos como auxiliares del juez y otros como medios de prueba”.¹⁶⁶

Entre los tratadistas que sostienen del peritaje como auxiliar del juez está Antonio Gian A. Micheli, él nos dice: “De la pericia ésta está destinada a proporcionar al juez mismo conocimiento por lo general técnico, que escapan a la normal ciencia del juez. Por tanto, éste recurrirá al auxilio del perito, cuando no esté en condiciones de valorar o de percibir hechos relevantes para la causa, pero siempre en el ámbito de los “allegata et probata” por las partes”. El perito por consiguiente, proporciona en sustancia al juez su experiencia (y, por tanto, eventualmente, su cultura técnica), y de este modo completa los instrumentos con los que el juez se forma la propia decisión”.¹⁶⁷

Según José Becerra Bautista, los peritos: “Son las personas que auxilian al juez con sus conocimientos científicos, artísticos ó técnicos en la investigación de los hechos controvertidos”.¹⁶⁸

Otro autor que niega a la pericial el carácter de medio de prueba, es Marco Antonio Díaz de León, para él: “El perito interviene como mero asesor del juez o de la Junta en el conocimiento de los hechos, y en la valoración de las pruebas; la opinión del perito ilustra

¹⁶⁶ BECERRA BAUTISTA, J. Op. Cit. Página 113.

¹⁶⁷ MICHELI GIAN, Antonio. La Carga de la Prueba. (Traducción de Santiago Sentís Melendo). Ediciones Jurídicas. Europa- América. Buenos Aires 1971. Páginas 184 y 185.

¹⁶⁸ BECERRA BAUTISTA, José. Op. Cit. Página 113.

a la Junta sobre experiencias que desconoce, quienes, por lo tanto, puede aceptar o rechazar dicha opinión. En realidad la pericia viene sólo a subsidiar la cultura y conocimientos del juez para fallar con justicia".¹⁶⁹

Vincenzo Manzini, nos dice: "Más bien que un medio de prueba la pericia representa un elemento subsidiario para la valoración de una prueba, o para la resolución de una duda".¹⁷⁰

Carlos Martínez Silva, sostiene: "Del examen pericial no es sino una lente que agranda los objetos; y al juez, que tiene la facultad de servirse de él corresponde decidir si las imágenes se le presentan bien precisas. Los peritos son a decir verdad, auxiliares de los Tribunales".¹⁷¹

Por otro lado, Florián Eugenio, es de los autores que sostiene que la pericial es un medio de prueba y nos dice al respecto: "Que la peritación es el medio particularmente empleado para transmitir y aportar el proceso nociones técnicas y objetos de prueba, para cuya determinación y adquisición se requieren conocimientos especiales y capacidad jurídica".¹⁷²

Devis Echandia, considera: "Que negar a la peritación el carácter de medio de prueba, equivale a olvidar que el perito generalmente verifica hechos y le suministra al juez el conocimientos de éstos, con su concepto o en concurrencia con otras pruebas". Continúa diciendo este autor No vacilamos en considerar a la peritación como un medio de prueba y al perito como el órgano auxiliar o colaborador del juez y de la justicia, que la doctrina

¹⁶⁹ DIAZ DE LEON, Marco Antonio. Op. Cit. Página 178.

¹⁷⁰ MANZINI, Vincenzo. Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo III. (Traducción de Santiago Sentis Melendo y Marino Ayena). Buenos Aires 1952. Página 376.

¹⁷¹ MARTINEZ SILVA, Carlos. En su Tratado de Pruebas Judiciales. Ariel. Barcelona 1968 Página 75.

moderna el reconoce al perito, puede ser impedimento para que el dictamen que rinda, es decir, la peritación sea un medio de prueba.¹⁷³

Niceto Alcalá Zamora y Castillo, comentando a James Goldsmith, sostiene igual al tratadista anterior: "A mi entender es un medio de prueba". Es verdad que el perito ayuda al juez a conocer o a apreciar algún hecho de influencia en el pleito, es decir comunica a este fin, al juez, normas de experiencia, y que estas normas no representan el contenido de las afirmaciones que son el tema de la prueba. Sin embargo, los hechos que forman el contenido de las afirmaciones de las partes, siguen siendo objeto de la prueba incluso en el dictamen de peritos.¹⁷⁴

Consideramos que la pericial es un medio de prueba, ya que todo medio de prueba, lleva como finalidad convencer al juzgador de la existencia o inexistencia de los hechos motivo de controversia, de aquí, que la función del perito consiste en una verificación de hechos sometidos a su estudio, para facilitarle al juez su conocimiento a través del dictamen.

Nuestra Ley Laboral, respecto a la regulación de la prueba pericial considera a ésta como medio de prueba y en su artículo 776, fracción IV, nos indica: "Son admisibles en el proceso todos los medios de prueba que no sean contrarios a la moral y al derecho, y en especial los siguientes: I.-... II.-... III.-... IV.- La pericial". Esta prueba es regulada por los artículos de 821 a 826, de la normatividad citada.

¹⁷² FLORIAN, Eugenio. De las Pruebas Penales. Tomo II Temis. Bogotá 1969. Página 323.

¹⁷³ DEVIS ECHANDIA, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial. Tomo II. Victor P. De Zavalía. Editor. 5ª Edición. Buenos Aires 1981. Páginas 305, 315, 319 y 322.

Señalándose en el numeral 821.- La prueba pericial versará sobre cuestiones relativas a alguna ciencia, técnica o arte.

Describiéndose en el artículo 822.- Los peritos deben tener conocimiento en la ciencia, técnica, o arte sobre el cual debe versar su dictamen, si la profesión o el arte estuvieren legalmente reglamentados, los peritos deberán acreditar estar autorizados conforme a la Ley.

Determinándose en el precepto 823.- La prueba pericial deberá ofrecerse indicando la materia sobre la que deba versar, exhibiendo el cuestionario respectivo, con copia para cada una de las partes.

Señalando el artículo 824.- La Junta nombrará los peritos que correspondan al trabajador, en cualquiera de los siguientes casos:

I.- Si no hiciera nombramiento de perito;

II.- Si designándolo no compareciera a la audiencia respectiva a rendir dictamen; y

III.- Cuando el trabajador lo solicite, por no estar en posibilidad de cubrir los honorarios correspondientes.

Indica el precepto 825.- En el desahogo de la prueba pericial se observarán las disposiciones siguientes:

I.- Cada parte presentará personalmente a su perito el día de la audiencia, salvo el caso previsto en el artículo anterior;

¹⁷⁴ GOLDSMITH, James. Derecho Procesal Civil, (Traducción de L. Pietro Castro), con adición de Niceto Alcalá-Zamora Castillo. Labor. Barcelona 1936. Páginas 256 y 257.

II.- Los peritos protestarán desempeñar su cargo con arreglo a la Ley e inmediatamente rendirán su dictamen; a menos que por causa justificada soliciten se señale nueva fecha para rendir su dictamen;

III.- La prueba se desahogará con el perito que concurra, salvo el caso de la fracción II del artículo que antecede, la Junta señalará nueva fecha, y dictará las medidas necesarias para que comparezca el perito;

IV.- Las partes y los miembros de la Junta podrán hacer a los peritos las preguntas que juzguen convenientes; y

V.- En caso de existir discrepancia en los dictámenes, la Junta designará un perito tercero.

El artículo 826.- El perito tercero en discordia que designe la Junta debe excusarse dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la en que se notifique su nombramiento, siempre que concurra alguna de las causas a que se refiere el Capítulo Cuarto de este Título.

La Junta calificará de plano la excusa y, declarada procedente, se nombrará un nuevo perito.

4.2.- El objeto de la prueba pericial laboral.

El objeto de esta prueba pericial, como de la prueba en general, lo serán los hechos controvertidos, que requieran conocimientos especiales de carácter técnico, artístico y científico, especialidades

que, generalmente, no forman parte del acervo cultural del común de las personas.

El juzgador es una persona con amplia preparación jurídica y cultural, sin embargo, existen hechos que no están a su alcance intelectual, de aquí que sea necesaria la intervención de un tercero que haga accesible su conocimiento.

A continuación mencionamos a algunos tratadistas que nos dicen del objeto de esta prueba lo siguiente:

Francisco Ramírez Fonseca: "El objeto de la prueba pericial, tiene por objeto hacer asequible al profano el conocimiento de un objeto cuya captación es imposible sin la aplicación de técnicos especiales. Así pues en el peritaje, descubrimos un objeto de conocimiento, un sujeto que necesita conocer el objeto para que lo entienda al profano".¹⁷⁵

Para Carlos Lessona: "El objeto de la pericial, como el de las pruebas simples es el hecho, no el derecho".¹⁷⁶

Para Marco Antonio Díaz de León: "El objeto de la pericial en el proceso laboral puede ser la persona, el hecho o alguna cosa; las situaciones de que se ocupe es prueba pueden ser pasadas, presentes o futuras".¹⁷⁷

¹⁷⁵ RAMIREZ FONSECA, Francisco. Op. Cit. Página 87.

¹⁷⁶ LESSONA, Carlos. Teoría de la Prueba en Derecho Civil. Tomo IV. Revista de Legislación Madrid 1903. Página 413.

¹⁷⁷ DIAZ DE LEON, Marco Antonio. Op. Cit. Página 179.

Por su parte el autor Demetrio Sodi: "Afirma que el objeto de la prueba pericial, como el de las pruebas simples, es el hecho y no el derecho".¹⁷⁸

Devis Echandia Hernando, dice: "La peritación tiene por objeto exclusivamente cuestiones concretas de hechos, la investigación, verificación y calificación técnicas, artísticas o científicas exigen para su adecuada percepción y valoración, especiales conocimientos de la misma naturaleza".¹⁷⁹

Lo que justifica la intervención de un perito en un proceso son los hechos controvertidos que requieren conocimientos especiales, en el examen de objetos o cosas, hechos o personas, que permitan desentrañar aspectos de tipo científico, técnico o artístico o de cualquier índole que necesariamente implique una actividad humana especializada.

4.3.- Momento procesal de su ofrecimiento.

Dentro del procedimiento, siempre existe un momento oportuno para ofrecer pruebas, y respecto del ofrecimiento de la prueba pericial, nos dice Hugo Alsina, lo siguiente: "No indica el Código al procedimiento a seguir para la organización de la prueba pericial, y en la práctica la parte que quiera valerse de ella solicita la designación de una audiencia para en juicio verbal proceder al nombramiento de peritos y establecer los hechos sobre los cuales versaré al examen. Nada impide, desde luego, que los litigantes se pongan de acuerdo previamente y presenten después un escrito

¹⁷⁸ SODI, Demetrio. La Nueva Ley Procesal. Tomo I. Porrúa. 2ª Edición. México 1946. Página 282.

¹⁷⁹ DEVIS ECHANDIA, Hernando. Op. Cit. Página 299.

proponiendo los perito y el objeto de la diligencia. Pero como no es esto lo corriente, es necesario partir de la base de que la pericia es una prueba individual, como cualquiera otra, la que sólo se convierte en común cuando una parte se adhiere en tiempo a la propuesta por su adversario. La audiencia sólo tiene por objeto lograr el acuerdo de las partes para la designación de los peritos, artículo 163 del Código de Procedimientos".¹⁸⁰

Nuestra Ley Laboral, no señala especialmente que la prueba pericial deba ofrecerse en tal o cual etapa, pero al referirse al ofrecimiento de pruebas en general, la incluye, y así, se contempla en el artículo 880, mismo que establece:

Artículo 880. La etapa de ofrecimiento y admisión de pruebas se desarrollará conforme a las normas siguientes:

I.- El actor ofrecerá sus pruebas en relación con los hechos controvertidos. Inmediatamente después el demandado ofrecerá sus pruebas y podrá objetar las de su contraparte y aquél a su vez podrá objetar las del demandado;

II. Las partes podrán ofrecer nuevas pruebas, siempre que se relacionen con las ofrecidas por la contraparte, y que no se haya cerrado la etapa de ofrecimiento de pruebas. Asimismo, en caso de que el actor necesite ofrecer pruebas relacionadas con hechos desconocidos que se desprendan de la contestación de la demanda, podrá solicitar que la audiencia se suspenda para reanudarse a los diez días siguientes a fin de preparar dentro de este plazo las pruebas correspondientes a tales hechos;

¹⁸⁰ ALSINA, Hugo, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Edit. Soc. Anon. Editores. 2ª Edición. Juicio ordinario. Buenos Aires 1958. Páginas 485 y 486.

III. Las partes deberán ofrecer sus pruebas, observando las disposiciones del Capítulo XII de este Título; y

IV. Concluido el ofrecimiento, la Junta resolverá inmediatamente sobre las pruebas que admita y las que deseche.

Es decir, la prueba pericial al igual que todas las pruebas, deberá ofrecerse en la tercera etapa a que alude el procedimiento laboral, siendo esta la de Ofrecimiento y Admisión de Pruebas.

Considerando que dicho procedimiento consta de tres etapas procesales:

A.- De Conciliación;

B.- De Demanda y Excepciones;

C.- De Ofrecimiento y Admisión de Pruebas.

Lo anterior, conforme al artículo 875, de la Ley Federal del Trabajo.

Independientemente de lo anterior, la prueba pericial en su ofrecimiento debe estarse a lo que establece el capítulo XII, de la Ley Federal del Trabajo, especialmente de acuerdo a lo establecido en los artículos 821, 822, 823 y 824:

Artículo 821.- La prueba pericial versará sobre cuestiones relativas a alguna ciencia, técnica o arte.

Artículo 822.- Los peritos deben tener conocimiento en la ciencia, técnica, o arte sobre el cual debe versar su dictamen; si la

profesión o el arte estuvieran legalmente reglamentados, los peritos deberán acreditar estar autorizados conforme a la Ley.

Artículo 823.- La prueba pericial deberá ofrecerse indicando la materia sobre la que deba versar, exhibiendo el cuestionario respectivo, con copia para cada una de las partes.

Artículo 824.- La Junta nombrará los peritos que correspondan al trabajador, en cualquiera de los siguientes casos: I. Si no hiciera nombramiento de perito; II. Si designándolo no compareciera a la audiencia respectiva a rendir su dictamen; y III. Cuando el trabajador lo solicite, por no estar en posibilidad de cubrir los honorarios correspondientes.

4.4.- Ofrecimiento de la prueba pericial laboral por las partes.

La Legislación es muy clara y en su precepto 823, establece perfectamente de que manera debe ofrecerse la prueba pericial laboral por las partes, al reglamentar que: "deberá ofrecerse indicando la materia sobre la que deba versar, exhibiendo el cuestionario respectivo, con copia para cada una de las partes".

Vemos que el precepto anteriormente referido, señala dos requisitos que se deben de cumplir por las partes: "Indicar la materia objeto del peritaje y exhibir el cuestionario que deberá contestar el perito propuesto, con la copia correspondiente para cada parte". Por lo que toca a la materia, ésta puede ser infinita, en virtud de que puede recaer en todo aquello que sea susceptible de analizar o examinar, ya sean cuestiones de carácter científico, técnico, o artístico.

En el campo laboral la peritación, es un medio de prueba que puede recaer en materia médica en el caso de indemnizaciones por enfermedad o accidentes originados por riesgos de trabajo, por ejemplo en el estado de invalidez, o, tener un cierto grado de incapacidad. En materia contable y económica, cuando sea necesario determinar la situación económica de una empresa, o la cuantificación de un incidente de liquidación; la grafoscópica, cuando se cuestiona la autenticidad de firmas o falsificaciones en algunos documentos.

Respecto al cuestionario, en la práctica generalmente no se ofrece en forma oral, sino en forma escrita, dentro de la audiencia y fase correspondiente, acompañado su copia para la parte contraria, a efecto de que se conteste por el perito de acuerdo a la materia cuestionada, que como ya dijimos puede ser médica, contable y económica, valuable o grafoscópica.

4.5.- Requisitos para ser perito.

El perito debe reunir dos requisitos fundamentales que son: ser competente e imparcial. El primer requisito es un supuesto necesario y deviene precisamente de la necesidad de que el juzgador tenga una cabal opinión de aquello que su campo de acción le impide conocer.

Tomando en cuenta que cualquier persona ilustrada en la especialidad de que se trate, puede coadyuvar a la autoridad juzgadora, sobre cuestiones de orden técnico, científico, artístico o práctico, en sentido amplio, es un órgano auxiliar de la función jurisdiccional, y en estricto derecho debe reunir ciertos requisitos:

a).- La Capacidad Jurídica del Perito.

Los peritos como personas físicas deben satisfacer los principios genéricos de capacidad jurídica, como son la mayoría de edad, y estar en pleno uso de sus facultades mentales.

b).- Su Edad.

A este respecto la Ley Federal del Trabajo, no es clara, ya que no aparece en ninguna disposición que se refiera a la edad que deba de tener el perito, aunque en su artículo 23, nos dice los mayores de 16 años, pueden prestar libremente sus servicios, con las limitaciones establecidas en esta ley.

Señalándose en el artículo 691.- "Los menores trabajadores tienen capacidad para comparecer a juicio sin necesidad de autorización alguna". Nosotros consideramos que estos deben de tener la mayoría de edad, es decir, hasta que cumplan dieciocho años, y que en caso excepcional, tomando en cuenta las circunstancias del lugar, o en razón de la materia, éste no puede ser menor de 16 años, salvo que fuera el único capacitado para efectuar el peritaje.

En cuanto a la doctrina no se ponen de acuerdo los tratadistas respecto a la edad que debe tener el perito.

Carlos Lessona, dice "Que sólo el menor de edad emancipado puede ser nombrado perito".¹⁸¹

¹⁸¹ LESSONA, Carlos. Teoría General de la Prueba en Derecho Civil. Volumen Cuarto. (Traducida por Enrique Aguilera de Paz). Hijos de Reus. 2ª Edición. Madrid 1913. Página 608.

Para Devis Echandia, "Es elemental que el dictamen del perito incapaz o a quien la ley prohíbe ejercer ese cargo, es absolutamente nulo. Sin embargo, en materia de edad debe tenerse en cuenta la regulación que la ley de cada país le dé al punto, por que si no se exige la mayor edad para el desempeño del cargo, es válido el dictamen de menores púberes que tengan la experiencia y los conocimientos calificados que se requieren para el caso".¹⁸²

Hugo Alsina, respecto de la edad del perito dice: "Que basta la prueba de la idoneidad, presumida por la posición del título o del ejercicio de una profesión, cualquiera que sea la edad".¹⁸³

Para Luis Mattiolo.- "Incapaces de ser peritos diremos además que son los menores no emancipados, y continúa diciendo que pueden ser nombrados peritos los menores emancipados".¹⁸⁴

El requisito de que el perito como persona física se encuentra en pleno uso de sus facultades mentales se explica por sí sólo, es decir, la carencia de éstas repercute en el buen desempeño del cargo y que pueden ser psicológicas u orgánicas y como consecuencias y la credibilidad de las mismas, es decir, la credibilidad de su dictamen.

Devis Echandia Hernando, nos comenta respecto al perito lo siguiente: "Otro de los requisitos respecto a la competencia del perito se incluye la ausencia de perturbaciones psicológicas o de otro orden y de defectos orgánicos que aunque no alcancen a producir incapacidad mental ni física para el adecuado desempeño del cargo,

¹⁸² DEVIS ECHANDIA, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial. Tomo II. Victor P. De Zavalía Editor. 5ª. Edición. Buenos Aires 1981. Página 325.

¹⁸³ ALSINA, Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Ediar Soc. Anon. Editores. 2ª Edición. Juicio Ordinario. Buenos Aires 1958. Página 478.

¹⁸⁴ MATTILOLO, Luis. Tratado de Derecho Judicial Civil. Tomo II. REUS. Madrid 1933. Páginas 782 y 783.

si pueden afectar la fidelidad de sus percepciones. Y la exactitud de sus juicios e inferencias".¹⁸⁵

La capacidad técnica.- Tomando en cuenta la naturaleza de un negocio. Si en un negocio dada su naturaleza se exige el conocimiento de cuestiones de orden técnico, es evidente, que tanto el tribunal y las partes recurran al auxilio de personas ilustradas en la especialidad de que se trate, de preferencias en aquellos que tengan capacidad técnica, es decir, que tengan título profesional en la rama de que se trate. Alsina Hugo, al respecto nos dice: "Que se explica esta exigencia por que lo que se busca en el perito es la competencia técnica y es lógico que ella se presuma en quien posea un título profesional".¹⁸⁶

Pero, puede darse el caso de que no esté reglamentada la profesión, o estándolo no hubiera peritos en el lugar, es indispensable la práctica que posean los peritos así como los conocimientos requeridos para poder opinar.

Francisco Ramírez Fonseca, nos dice que en cuanto al perito: "Podemos decir que debe ser una persona con conocimientos especiales sobre la materia objeto del peritaje, así como que con título con reconocimiento oficial sobre la ciencia o arte a que se refiere el peritaje, sí existe reglamentación al respecto; en caso contrario, puede hacerse la designación de peritos prácticos".¹⁸⁷

Abundando en la capacidad técnica José Chioyenda, afirma: "Los peritos deberán tener título de tales en la ciencia o arte a que pertenezca el punto sobre que han de dar su dictamen, si la profesión está reglamentada por las leyes o por el gobierno. No estándolo o no

¹⁸⁵ DEVIS ECHANDIA, Hernándo. Op. Cit. Página 333.

¹⁸⁶ ALSINA, Hugo. Op. Cit. Páginas 480.

habiendo perito de aquella clase en el partido judicial, si las partes no se conforman en designarlos de otro punto, podrán ser nombradas cualesquiera personas entendidas o prácticas, aun cuando no tengan título".¹⁸⁸

Podemos afirmar que los peritos como personas físicas capacitadas en cuestiones técnicas, ilustran el criterio de las Juntas, sobre aspectos ajenos al marco jurídico, las partes tendrán el buen cuidado de exigir en los peritos posean los conocimientos necesarios en la materia objeto del peritaje, y así en nuestra Ley Federal del Trabajo en su artículo 822, se establece: "Los peritos deben tener conocimiento en la ciencia, técnica, o arte sobre el cual debe versar su dictamen; si la profesión o el arte estuvieran legalmente reglamentados, los peritos deberán acreditar estar autorizados conforme a la ley".

4.6.- La Definición del Perito.

En el campo del derecho, la figura del perito ha sido conceptualizada de distintas formas, así, para Wilhelm Kisch, "Peritos son terceras personas que poseen conocimientos especiales de una ciencia, arte, industria o de cualquier otra rama de la actividad humana, los cuales permiten auxiliar al juez en la investigación de los hechos".¹⁸⁹

El autor Marco Antonio Díaz de León, sostiene que los peritos "Son terceras personas, diversas de las partes que, después de ser

¹⁸⁷ RAMIREZ FONSECA, Francisco. Op. Cit. Páginas 87 y 88.

¹⁸⁸ CHIOVENDA, José. Principios de Derecho Procesal Civil. Tomo II. Cárdenas Editor Distribuidor. México 1980. Página 361.

¹⁸⁹ KISCH, Wilhelm. Op. Cit. Página 226.

llamadas a juicio concurren a la instancia para exponer al órgano jurisdiccional no sólo su saber, sus observaciones objetivas o sus puntos de vista personal acerca de los hechos analizados, sino, también sus inducciones que se derivan de esos hechos que se tuvieran como base para la peritación".¹⁹⁰

Por su parte el autor Leo Rosenberg, opina al punto en comento: "Son las personas que procuran al magistrado el conocimiento que le falta sobre normas jurídicas o máximas de experiencia o que en razón de su especial idoneidad deben facilitar la apreciación o el establecimiento de los hechos concretos del caso litigioso".¹⁹¹

Francisco Ricci, opina al respecto: "El hombre de aquella ciencia o arte cuyo conocimiento se requiere para apreciar debidamente un hecho dado, sus causas y sus efectos".¹⁹²

Las opiniones anteriores reflejan claramente que la esencia del perito radica en el patrimonio de conocimientos especiales que éste posee sobre alguna rama de la actividad humana, además de hacer referencia a la función que el mismo desempeña dentro del proceso.

En cuanto a los conocimientos especiales que le caracterizan al perito, tenemos que, éstos pueden ser de tipo científico, artístico, técnico o práctico, según lo hemos dejado asentado líneas anteriores.

Por lo que se refiere a la función del perito dentro del proceso, ésta resulta de vital importancia, en virtud de que en múltiples ocasiones es necesario apreciar hechos para los cuales se requieran conocimientos determinados, ajenos a los estudios jurídicos; es por

¹⁹⁰ DIAZ DE LEON, Marco Antonio. Op. Cit. Página 170.

¹⁹¹ ROSENBERG, Leo. Op. Cit. Tomo II. Página 262.

ello, que en tales casos el juzgador requiere del auxilio de personas con conocimientos especiales para poder apreciar esa clase de hechos.

Por tal motivo, la doctrina predominante considera al perito como un auxiliar del juzgador, a quien ilustra sobre algún aspecto de la controversia que requiere conocimientos técnicos, ajenos al saber jurídico del juzgador.

4.7.- Capacidad Profesional y Técnica.

Dado que la finalidad de la prueba pericial consiste en que personas capacitadas en cuestiones técnicas, ilustren el criterio de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, sobre aspectos ajenos al campo jurídico, es de vital importancia, el exigir en estas personas, los conocimientos necesarios en la materia sobre la que deben dictaminar. En este sentido, el artículo 822 de la Normatividad del Trabajo, señala:

Artículo 822.- Los peritos deben tener conocimiento en la ciencia, técnica, o arte sobre el cual debe versar su dictamen; si la profesión o el arte estuvieren legalmente reglamentados, los peritos deberán acreditar estar autorizados conforme a la Ley.

A los conocimientos de carácter científico, técnico y artístico que señala la Ley, debemos agregar los de tipo práctico a que se refiere Ramiro J. Podetti.¹⁹³

¹⁹³ RICCI, Francisco. Op. Cit. Tomo I. Página 17.

¹⁹⁴ PODETTI, J. Ramiro. Tomo I. Op. Cit. Página 295.

Ahora bien, la manera de acreditar que se poseen los conocimientos necesarios sobre determinada materia, con respecto a las profesiones reglamentadas jurídicamente, es mediante el título profesional legalmente expedido por las Instituciones debidamente autorizadas para tal efecto.

En nuestra legislación, los artículos 2º. Y, Segundo Transitorio de la Ley de Profesiones, señalan las ramas que requieren para su ejercicio título profesional:

Artículo 2º.- Las Leyes que regulen campos de acción relacionados con alguna rama o especialidad profesional, determinarán cuáles son las actividades profesionales que necesitan título y cédula para su ejercicio.

SEGUNDO.- En tanto se expidan las leyes a que se refiere el artículo 2o. reformado, las profesiones que en sus diversas ramas necesitan título para su ejercicio son las siguientes:

Actuario. Arquitecto. Bacteriólogo. Biólogo. Cirujano dentista. Contador. Corredor. Enfermera. Enfermera y partera. Ingeniero. Licenciado en Derecho. Licenciado en Economía. Marino. Médico. Médico veterinario. Metalúrgico. Notario. Piloto aviador. Profesor de educación preescolar. Profesor de educación primaria. Profesor de educación secundaria. Químico. Trabajador social.

Sí bien es cierto que el título profesional legalmente obtenido, hace presumir que el titular posee la aptitud o capacidad necesarias para ejercer sobre determinada materia; la experiencia nos demuestra cotidianamente un sinnúmero de casos en los cuales, individuos que han obtenido un título profesional, carecen de los conocimientos necesarios para desempeñar dignamente su profesión,

de ahí, que veamos una gran cantidad de profesionales que al terminar su carrera "cuelgan" el título y se dedican a una actividad diferente para la cual se habían "preparado".

Si como antes lo observamos, el que una persona posea un título profesional no es garantía de su aptitud técnica, doblemente problemático es verificar o constatar la capacidad de los peritos, en las profesiones o actividades que no se encuentren legalmente reglamentadas, ya que el citado numeral 822, es omiso en señalar la forma en que debe constatarse el conocimiento de los peritos en las actividades no reglamentadas, mismas que, sin lugar a dudas, son la gran mayoría. Por esto, consideramos de elemental necesidad la creación de normas que determinen los mecanismos idóneos para que la persona que va a fungir como perito demuestre estar debidamente capacitada para llevar a cabo su función.

4.8.- Designación por las partes.

La designación de los peritos en materia laboral, corresponde tanto a las propias partes como a la Junta de Conciliación y Arbitraje.

Así, al ofrecerse la prueba pericial, cada una de las partes tiene derecho a proponer su perito, indicando la especialidad, así como su nombre y domicilio.

Lo anterior sin perjuicio de que las partes pudieran ponerse de acuerdo para proponer un perito común, lo cual no es frecuente que ocurra en la práctica, dado que, en virtud de los intereses opuestos que persiguen las partes, lo normal es que cada una de ellas nombre su propio perito.

Los casos en que la designación de peritos corresponde a la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento, se encuentra regulado en los numerales 824 y 825, fracción V, de la Ley Federal del Trabajo, mismos que establecen lo siguiente.

Artículo 824.- La Junta nombrará los peritos que correspondan al trabajador, en cualquiera de los siguientes casos:

I.- Si no hiciera nombramiento de perito.

II.- Si designándolo no compareciera a la audiencia respectiva a rendir su dictamen; y

III.- Cuando el trabajador lo solicite, por no estar en posibilidad de cubrir los honorarios correspondientes.

Artículo 825.- En el desahogo de la prueba pericial se observarán las disposiciones siguientes:

I.-...

II.-...

III.-...

IV.-...

V.- En caso de existir discrepancia en los dictámenes, la Junta designará un perito tercero.

Existe otro caso en el que la Junta podrá designar peritos; por ejemplo, cuando decreta medidas para mejor proveer, de acuerdo a lo dispuesto por el precepto 782, del Ordenamiento del trabajo.

Artículo 782.- La Junta podrá ordenar con citación de las partes, el examen de documentos, objetos y lugares, su reconocimiento por actuarios o peritos y, en general, practicar las diligencias que juzgue conveniente para el esclarecimiento de la verdad y requerirá a las partes para que exhiban los documentos y objetos de que se trate.

4.9.- Admisión por parte de la Junta.

Después de que cada una de las partes haya designado a su perito, corresponde a la Junta Especial, del conocimiento, determinar sobre la admisión de los que hayan sido propuestos como perito. Para calificar la idoneidad de los mismos, la Autoridad jurisdiccional deberá de cerciorarse de que éstos se encuentran capacitados tanto jurídica como técnicamente, es decir, debe comprobar que los peritos no se encuentren afectados por determinadas causas o circunstancias que pudieran originar alguna incapacidad que fuera óbice para desempeñar su encargo. Por ejemplo, la falta del título profesional, cuando el ejercicio de la profesión así lo requiera, cuando el perito estuviere privado del ejercicio de sus derechos civiles, etcétera.

4.10.- La aceptación y protesta del cargo del perito.

Una vez designados los peritos por cualquiera de las partes, o en su caso por la Junta, sólo a favor del actor, es necesario hacerles saber de su nombramiento.

El paso a seguir para ello varía, según se trate de los peritos propuestos por las partes, o bien, haya sido designado por la Junta Especial del conocimiento, esto es, en el Acuerdo dictado por el Secretario de Acuerdos y Audiencias, de la Junta Especial del conocimiento, se señalará día y hora para desahogar ésta probanza, asimismo, se dictaran los apercibimientos correspondientes. Pero en tratándose del designado por la Autoridad del conocimiento, es a ella a quien toca notificarle al designado perito, obviamente a través del Actuario adscrito, y con los apercibimientos legales a que haya lugar.

Al punto en comento el precepto 825 dispone en sus dos primeras fracciones:

Artículo 825.- En el desahogo de la prueba pericial, se observarán las disposiciones siguientes:

I.- Cada parte presentará personalmente a u perito, el día de la audiencia, salvo el caso previsto en el artículo anterior.

II.- Los peritos protestarán desempeñar su cargo con arreglo a la Ley e inmediatamente rendirán su dictamen.

Del precepto anterior podemos inferir que: Cuando se trate de los peritos nombrados por las partes, éstas tienen la obligación de presentarlos personalmente en el local de la Junta Especial del conocimiento, para que protesten y acepten el desempeño del cargo.

En cambio, cuando los peritos son designados por la Junta Especial del conocimiento, se les notifica personalmente su nombramiento a través del actuario o mediante oficio.

Al notificarle al perito el acuerdo de su designación, es conveniente que se fije un término prudente para que manifieste su conformidad de aceptar el cargo conferido, para ello, el acuerdo deberá señalar el día y la hora, así como el lugar en que deberá de comparecer a protestar su fiel desempeño, apercibiéndolo que de no hacerlo sin causa justa, se entenderá que rehúsa el nombramiento, en cuyo caso la Junta Especial del conocimiento deberá sustituirlo por otro, y señalar nueva fecha.

Considerando que la normatividad laboral no establece formalidad alguna para la aceptación del cargo, estimamos que es suficiente con que el perito lo haga bajo protesta de desempeñarlo fiel e imparcialmente.

La aceptación y protesta deberán hacerse ante la presencia del Secretario de Acuerdos y Audiencias de la Junta del conocimiento que lo emplazó, el cual hará constar tales hechos en el acta correspondiente, lo anterior, sin perjuicio de que los peritos a quienes se les notifica personalmente su designación, puedan aceptar y protestar el cargo ante el actuario en la misma diligencia de notificación.

4.11.- La excusa y recusación del perito propuesto.

Es incuestionable que la actividad del órgano jurisdiccional y la de sus auxiliares, debe desarrollarse dentro de un marco de

imparcialidad, para evitar decisiones injustas, en perjuicio de alguna de las partes. Es por ello que la Ley ha creado mecanismos cuya primordial finalidad es de proteger el interés de las partes.

En tal virtud, cuando en la persona del perito concurra alguna circunstancia que ponga en duda su imparcialidad, el numeral 707 de la Ley Federal de Trabajo, le impone, por analogía, la obligación de excusarse para conocer o seguir conociendo del asunto sobre el cual se ha invocado su opinión. De acuerdo al citado precepto, las causas que dan origen a la excusa son:

Artículo 707.- Los representantes del Gobierno, de los trabajadores o de los patrones ante las Juntas y los auxiliares, están impedidos para conocer de los juicios en que intervengan, cuando:

I.- Tengan parentesco por consanguinidad dentro del cuarto grado o afinidad dentro de la segunda, con cualquiera de las partes;

II.- Tengan el mismo parentesco, dentro del segundo grado, con el representante legal, abogado o procurador de cualquiera de las partes;

III.- Tengan interés personal directo o indirecto en el juicio;

IV.- Alguno de los litigantes o abogados haya sido denunciante, querellante o acusador del funcionario de que se trate, de su cónyuge o se haya constituido en parte en causa criminal, seguida contra cualquiera de ellos, siempre que se haya ejercitado la acción penal correspondiente;

V.- Sea apoderado o defensor de alguna de las partes o perito o testigo, en el mismo juicio, o haber existido opinión sobre el mismo;

VI.- Sea socio, arrendatario, trabajador o patrón o que dependa económicamente de alguna de las partes o de sus representantes;

VII.- Sea tutor ó curador, o haber estado bajo la tutela o curatela de las partes o de sus representantes; y

Es evidente que si concurre en el perito alguna de estas causas, la función encomendada puede verse afectada, ya que de alguna manera presupone prejuicios a favor o en contra de alguna de las partes.

Una vez presentado el impedimento, el perito deberá excusarse mediante escrito presentando ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su conocimiento, señalando bajo protesta de decir verdad, la causa o causas de su impedimento y acompañando las pruebas que acrediten su existencia.

Promovida la excusa, la Junta de Conciliación y Arbitraje, del conocimiento, la decidirá de plano, o bien, señalará día y hora para que comparezca ante ella el perito y manifieste sus razones; hecho lo anterior, la Junta decidirá la procedencia o improcedencia de la excusa.

Si la declara procedente, se sustituye al perito y se designa otro en su lugar, de conformidad con los artículos 708 y 709, del Ordenamiento Laboral.

Cuando el perito se halle impedido legalmente para conocer de un determinado asunto y no obstante ello no se excusa, la Ley otorga

a las partes el derecho de solicitar a la Junta del conocimiento, su separación, para impedir que conozca o siga conociendo del conflicto.

Este derecho concedido a las partes es lo que comúnmente conocemos con el nombre de "Recusación". Esta figura se encuentra en el Derecho del Trabajo, con el nombre de denuncia, según se infiere del numeral 710 del Cuerpo Laboral.

Artículo 710.- Cuando alguna de las partes conozca que el representante del Gobierno, de los patronos o de los trabajadores ante la Junta o el auxiliar se encuentran impedidos para conocer de algún juicio y no se abstengan de hacerlo, podrán ocurrir ante las autoridades señaladas en la fracción I del artículo anterior, haciendo por escrito la denuncia, a la que deberán acompañar las pruebas que acrediten el impedimento y la que se tramitará conforme al procedimiento señalado en la fracción III del citado precepto.

A pesar de la terminología empleada en el texto citado, observamos que en el fondo, la denominada "denuncia", no es otra cosa sino la recusación.

4.12.- Los honorarios del perito propuesto.

Una vez realizada la función pericial, el perito tiene el derecho a recibir una justa compensación económica por los servicios prestados. Cabe pues, precisar a quién corresponde la obligación de pagar los honorarios de los peritos.

Por principio, la regla general es que cada perito debe ser pagado por la parte que lo designó, y tratándose de los peritos oficiales, designados por la Junta de Conciliación y Arbitraje, corresponderá a la misma realizar dicho pago.

El principio general sufre una excepción y así, de acuerdo a la fracción III, del precepto 824, del cuerpo laboral, cuando no esté en posibilidad de cubrir al perito los honorarios, la Junta Especial del conocimiento, le nombrará uno en su lugar, y cubrirá los honorarios correspondientes.

Aunque la legislación laboral no regula los honorarios y gastos que se han de cubrir al perito, debemos entender que la remuneración debe fijarse atendiendo a la importancia de los trabajos realizados, a la dificultad que haya representado el dictamen emitido y en ciertos casos, al prestigio o reputación de que goce el perito.

Finalmente, podemos concluir que en todo caso corresponderá a la parte patronal cubrir los honorarios de sus peritos, y al Estado o a la Federación, respectivamente, en todos los demás casos en que la designación de peritos corresponda a la Junta de Conciliación y Arbitraje, ya sea Federal o Local, bien sea que lo hagan de oficio, o cuando el trabajador así lo solicite, por carecer de los medios económicos suficientes para hacerlo; así como cuando es designado el tercero en discordia, una vez que han resultado contradictorios los emitidos por las partes, esto último es lo que en doctrina se conoce como beneficio de justicia gratuita.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Consideramos que la prueba pericial es el único medio por virtud del cual el juzgador estará en aptitud de emitir una determinación al conocer mejor los hechos, resultando de vital importancia toda vez que por éste medio se llegará al descubrimiento de la verdad real.

SEGUNDA.- El objeto de la prueba esta referido a los hechos, ya que éstos constituyen el objeto de la misma, siendo los hechos acontecimientos, circunstancias o actos que se pretenden probar. Su finalidad es llegar al conocimiento de la verdad de los hechos a través de las pruebas aportadas por los protagonistas para obtener un resultado favorable.

TERCERA.- La pericial es un medio de prueba, y tal carácter es reconocido por el Ordenamiento del Trabajo.

CUARTA.- El objeto de la prueba pericial son los hechos, pero sólo aquellos que requieren para una adecuada investigación, verificación y valoración, conocimientos especiales de carácter científico, técnico, artístico o práctico.

QUINTA.- El ofrecimiento de la prueba pericial deberá hacerse dentro de la fase procesal de Ofrecimiento y Admisión de Pruebas, la cual deberá estar íntimamente relacionada con la litis planteada, versando exclusivamente sobre cuestiones de carácter científico técnico, artístico o práctico.

SEXTA.- Deberá señalarse la materia sobre la cual versará, debiendo acompañarse al ofrecimiento el cuestionario, dentro del cual es vital indicar de forma nítida y precisa los puntos sobre los cuales versara la pericial y el objeto sobre el cual recaerá el reconocimiento pericial.

SEPTIMA.- El sistema adoptado por el derecho laboral, para su valoración es el de la libre apreciación, aplicándose las reglas de la sana crítica. Debiendo la Junta de Conciliación y Arbitraje, jurisdiccional, expresar los motivos y fundamentos que haya tenido para negarles o concederles valor a los dictámenes.

OCTAVA.- Potencialmente, el perito es toda persona con conocimientos especiales en una determinada rama del conocimiento humano, cuyas aptitudes sean necesarias para la adecuada percepción de los hechos que forman parte de la prueba pericial.

NOVENA.- Sería convincente que se dejara a cargo de las propias Juntas de Conciliación y Arbitraje, Federales o Locales, la designación de los peritos en todos los casos en que fuese necesaria su intervención y, con ello, se lograría hacer realidad uno de los principios que caracterizan al procedimiento del trabajo, la concentración y la sencillez; Encontrándose en consecuencia adscritos en dichos Tribunales, un grupo multidisciplinario de peritos, lo que hará más ágil el juicio laboral.

DECIMA.- También sería conveniente se requiera que los peritos se acrediten cuando el caso lo amerite, a través de la cédula o título profesional, sobre todo, en aquellas disciplinas que para su ejercicio requieren de la patente. Asimismo, sean respaldados mediante un colegio de profesionistas, escuela, institución, etcétera, y sobre todo

estén plenamente autorizados para emitir una opinión sobre la gran enciclopedia del conocimiento.

DÉCIMA PRIMERA.- Se propone sea reformada la Ley Federal del Trabajo, en los numerales 824, y 825, respecto de dar la facultad a las Juntas de Conciliación y Arbitraje, para que sean ellas las que designen al perito. Y en su desahogo, se apeguen a lo que al respecto establece la Jurisprudencia, esto es, hacer efectivos los apercibimientos decretados, cuando el actor no comparece con el perito, o no comparece el perito con causa justificada a rendir su dictamen.

DÉCIMA SEGUNDA.- Evitando con la designación del o los peritos de la parte actora sobre todo que se engañe a las Juntas del conocimiento con opiniones periciales falsas o exageradas, en las que le atribuyen a los actores por ejemplo padecimientos que no tienen; negativa de la firma o huella digital en la carta de renuncia; tarjetas de asistencia; recibos de finiquito; recibos de pago de salarios, horas extras, fondo de ahorro, vacaciones, aguinaldo, utilidades, etcétera.

DÉCIMA TERCERA.- Se hace necesaria la simplificación de la prueba pericial, en el sentido de que el desahogo se efectuó a cargo de el perito que sea designado única y exclusivamente por la Junta, sin que sea necesario que las partes designen perito.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ALZAMORA VALDEZ, Mariano. Derecho Procesal Civil. Teoría del Procedimiento Ordinario. Tipografía Peruana. Lima Perú 1996.
- 2.- ALSINA, Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Civil y Comercial. Buenos Aires. Ediar 1961.
- 3.- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. México. Porrúa. 1965.
- 4.- BERMÚDEZ CISNEROS, Miguel. La Carga de la Prueba en el Derecho del Trabajo. Segunda Edición. México. Cárdenas Editor y Distribuidor. 1976.
- 5.- BENTAM, Jeremías. Tratado de las Pruebas Judiciales. Tomo I. Librería de Héctor Bossange Muelle (Quari) Voltaire. II. 1958.
- 6.- BRICEÑO SIERRA, Humberto. Derecho Procesal. Tomo IV. Cárdenas Editor y Distribuidor. México 1969.
- 7.- CARDOSO ISAZA, Carlos. Pruebas Judiciales. Tomo I. ABC. Bogotá 1971.
- 8.- CASTILLO LARRAÑAGA, José. y DE PINA, Rafael. Instituciones de Derecho Procesal Civil. México. Porrúa 1974.
- 9.- CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Tomo VIII. Revista de Derecho Privado. Madrid 1954.
- 10.- DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho Procesal del Trabajo. México Porrúa. 1988.
- 11.- DE LA CUEVA, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo. México. Porrúa. 1981.
- 12.- DE PINA, Rafael. Curso de Derecho Procesal del Trabajo. México. Ediciones Botas. 1952.

- DE PINA, Rafael. Tratado de las Pruebas Civiles. México Porrúa. 1975.
- 13.- DAVIS ECHENDÍA, Hernando. Tratado de Derecho Procesal Civil. Tomo V. Temis. Bogotá 1967.
- 14.- DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Las Pruebas en el Derecho Procesal del Trabajo. México. Textos Universitarios. 1981.
La Prueba en el Proceso Laboral. Tomo II. México Porrúa 1990.
- 15.- CARNELUTTI, Francisco. La Prueba Civil. Arayo. Buenos Aires.
- 16.- CHIOVENDA, José. Derecho Procesal Civil. Tomo II. México. Cárdenas Editor y Distribuidor. 1980.
- 17.- GONZALEZ BUSTAMANTE, J. José. Principio de Derecho Procesal Mexicano. Porrúa. Tercera Edición. México 1954.
- 18.- GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil. Instituto de Estudios Políticos. Madrid 1968.
- 19.- GUERRERO LÓPEZ, Euquerio. Manual del Derecho del Trabajo. México. Porrúa. 1975.
- 20.- MANZINI, Vicencio. Derecho Procesal Penal. Tomo III. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires 1949.
- 21.- MELUK, Alfonso. Procedimiento del Trabajo. Bogota. Temis. 1965.
- 22.- MENDEZ PIDAL, Y DE MONTES, J. Derecho Procesal Social. Revista de Derecho Privado. Madrid 1942.
- 23.- PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Séptima Edición. México Porrúa. 1978.
- 24.- PLANIOL, Marcelo y RIPERT, Jorge. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Tomo VII. (Traducción de Mario Díaz Cruz). Cultural. La Habana 1927.
- 25.- PORRAS Y LÓPEZ, Armando. Derecho Procesal del Trabajo. Cuarta Edición. México. Textos Universitarios. 1977.
- 26.- SALINAS SUÁREZ DEL REAL. Práctica Laboral Forense. México. Cárdenas Editor y Distribuidor. 1980.

- 27.- SENTÍS MELENDO, Santiago. La Prueba. Ediciones Jurídicas Europeas-América. Buenos Aires 1978.
- 28.- TAPIA ARANDA, Enrique. Derecho Procesal del Trabajo. México. Velux.
- 29.- TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. México Porrúa. 1980.
- 30.- TRUEBA URBINA, Alberto. El Nuevo Artículo 123. Porrúa. México 1962.
- TRUEBA URBINA, Alberto. El Artículo 123. México 1943.
- 31.- TSCHADEK, Otto. La Prueba. Bogotá Temis. 1982.

LEYES Y CODIGOS

- 1.- Ley Federal del Trabajo de 1931. D.O. 28 Agosto 1931.
- 2.- Ley Federal del Trabajo de 1970. S.T.P.S. México 1970.
- 3.- Ley Federal del Trabajo. Reformada. El Primero de Mayo de 1980. S.T.P.S. 3ª. Edición. México 1980.
- 4.- C.D. Compila. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Compila VI. Compilación de Leyes. México 2002.
- 5.- C.D. Suprema Corte de Justicia de la Nación. IUS-2003. Jurisprudencia y Tesis Aisladas 1917-2003. México 2003.
- 6.- CD. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación. 1917-2000. México 2000.
- 7.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Porrúa. México 2002.

DICCIONARIOS

- 1.- Cabanellas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Argentina. Heliasta, S.R.L. 1988.

- 2.- Ramírez Gronda, Juan D. Diccionario Jurídico. Décima Edición. Argentina. Heliasta, S.R.L. 1988.
- 3.- Palomar de Miguel, Juan. Diccionario para Juristas. México. Ediciones Mayo. 1985.
- 4.- Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo P-Z. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. U.N.A.M. Porrúa. 1988.
- 5.- Enciclopedia Jurídica Omeba. Buenos Aires. Analo Bibliográfica Omeba. 1985.
- 6.- Trueba Urbina, Alberto. Diccionario de Derecho Obrero. México. Ediciones Botas. 1957.

OTRAS FUENTES

- 1.- Gaceta Laboral. Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. Diversos Números.
- 2.- Temario de Derecho Procesal del Trabajo. Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. México 1994.
- 3.- Prontuario Teórico Práctico de Derecho del Trabajo. Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo. México 1999.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive script. Above the signature, the initials 'V. b.' are written in a similar style. The signature appears to be 'Z. Miller'.