

872709



UNIVERSIDAD
DON VASCO, A.C.

UNIVERSIDAD DON VASCO, A.C.
INCORPORACIÓN No. 8727-09 A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO



ESCUELA DE DERECHO

“EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE
MICHOACÁN DEBE MODERNIZARSE EN SU CAPÍTULO VIII, TÍTULO
QUINTO, PARA SALVAGUARDAR LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES
DE AUDIENCIA, SEGURIDAD JURÍDICA E IGUALDAD DE LAS PARTES
EN RELACIÓN A LA PRUEBA PERICIAL”.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

JOSÉ DANIEL VARGAS RÍOS

ASESOR: LIC. FELIPE MARTÍN GALVÁN MURGUIA

URUAPAN, MICHOACÁN; AGOSTO DEL 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
DON VASCO, A.C.

IMPRESIÓN DE TESIS INDIVIDUAL

C. DIRECTORA GENERAL DE INCORPORACIÓN Y
REVALIDACIÓN DE ESTUDIOS, UNAM
P R E S E N T E:

VARGAS

APELLIDO PATERNO

RÍOS

MATERNO

JOSÉ DANIEL

NOMBRE(S)

NÚMERO DE EXPEDIENTE: 40052240-9

ALUMNO DE LA CARRERA DE: LICENCIADO EN DERECHO

CUMPLE CON LA REVISIÓN DE LA TESIS TITULADA:

“EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MICHOACÁN DEBE MODERNIZARSE EN SU CAPÍTULO VIII, TÍTULO QUINTO, PARA SALVAGUARDAR LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE AUDIENCIA, SEGURIDAD JURÍDICA E IGUALDAD DE LAS PARTES EN RELACIÓN A LA PRUEBA PERICIAL”.

POR LO QUE SE AUTORIZA LA IMPRESIÓN DE LA MISMA.

URUAPAN, MICH., AGOSTO 2 DEL 2004.

FIRMA DEL SOLICITANTE

Vº Bº

ASESOR DE LA TESIS

LIC. FEDERICO JIMÉNEZ TEJERO
DIRECTOR TÉCNICO

DEDICATORIA

A DIOS:

Por todo lo que me ha dado.

A MI MADRE:

Por su incuestionable apoyo, aún cuando fue voluntad del creador no haberle permitido compartir esta etapa de mi vida (descanse en paz).

A MI PADRE:

Por su incondicional apoyo y fortaleza que me ha legado.

A LOS PROFESORES:

Lics. Horacio Baez, Celso Estrada, Livia Eugenia Moreno, Federico Jiménez, José Antonio Vivanco, Martín Paz y Martín Galván: por haber compartido sus conocimientos y experiencias durante lo largo de mi carrera.

INDICE

INTRODUCCIÓN	8
CAPITULO 1	
CONCEPTO Y ANTECEDENTES DEL DERECHO PROCESAL CIVIL EN MÉXICO	13
1.1.- El Derecho Procesal	13
1.2.- Definición de Derecho Procesal Civil	14
1.3.- Antecedentes históricos del Derecho Procesal Civil en México	14
1.3.1.- Época Prehispánica	15
1.3.2.- La Colonia	17
1.3.3.- México Independiente	19
CAPITULO 2	
LA PRUEBA EN EL DERECHO PROCESAL CIVIL	21
2.1.- Concepto	21
2.2.- Importancia	23
2.3.- Principios	25
2.3.1.- Necesidad de la prueba	25

2.3.2.- Prohibición de aplicar el conocimiento privado del juez sobre los hechos	26
2.3.3.- Adquisición de la prueba	26
2.3.4.- Contradicción de la prueba	27
2.3.5.- Publicidad de la prueba	27
2.4.- Objeto	28
2.4.1.- Hechos confesados	30
2.4.2.- Hechos notorios	31
2.4.3.- Hechos presumidos	31
2.4.4.- Hechos irrelevantes	32
2.4.5.- Hechos imposibles	33
2.5.- Carga de la prueba	33

CAPITULO 3

LA PRUEBA PERICIAL	41
3.1.- Concepto	41
3.2.- Sujetos	43
3.3.- Objeto	48
3.4.- Desahogo de la prueba pericial en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán	50
3.4.1.- Ofrecimiento	50
3.4.2.- Admisión	52

3.4.3.- Preparación	52
3.4.4.- Desahogo	54
3.4.5.- Valoración	57

CAPITULO 4

LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES DE AUDIENCIA, SEGURIDAD JURÍDICA E IGUALDAD DE LAS PARTES	62
--	----

4.1.- Antecedentes históricos de la garantías constitucionales de audiencia, seguridad jurídica e igualdad	62
4.1.1.- Garantía de audiencia	62
4.1.2.- Garantía de seguridad jurídica	64
4.1.3.- Garantía de igualdad	66
4.2.- Consideraciones preliminares de las garantías constitucionales	68
4.2.1.- Principios constitucionales de las garantías individuales	70
4.2.2.- Función esencial de las garantías individuales	71
4.3.- Concepto de las garantías de audiencia, seguridad jurídica e igualdad	72
4.3.1.- Garantía de audiencia	72
4.3.2.- Garantía de seguridad jurídica	76
4.3.3.- Garantía de igualdad	77
4.4.- Alcance jurídico de las garantías de audiencia, seguridad jurídica e igualdad en el desarrollo de la prueba pericial que prevé el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán	80

CAPITULO 5

ESTUDIO DEL DERECHO COMPARADO DEL DESARROLLO DE LA PRUEBA PERICIAL CON OTRAS LEGISLACIONES DE LA REPUBLICA MEXICANA 87

5.1.- Generalidades del Derecho Comparado	87
5.2.- Michoacán y Jalisco	88
5.3.- Michoacán y Veracruz	92
5.4.- Michoacán y el Distrito Federal	94
5.5.- Michoacán y el Código de Comercio	104

CAPITULO 6

EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MICHOACÁN DEBE MODERNIZARSE EN SU CAPITULO VII, TITULO QUINTO, PARA SALVAGUARDAR LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES DE AUDIENCIA, SEGURIDAD JURÍDICA E IGUALDAD DE LAS PARTES EN RELACION A LA PRUEBA PERICIAL 108

CONCLUSIONES	126
PROPUESTAS	130
BIBLIOGRAFÍA	132

INTRODUCCIÓN

Dentro del campo del derecho, encontramos diversas clasificaciones y subclasificaciones, hasta encontrar una de ellas que lo es la civil; el derecho civil rige las relaciones que existen entre los particulares, su relación se encuentra con las personas, los bienes y el patrimonio y se ubica dentro del derecho privado.

Lo anterior, sin dejar pasar por alto que el derecho civil es la parte sustantiva, tomando en cuenta que contiene las disposiciones concretas de las ramas que aborda, vistas en el párrafo anterior.

Luego entonces, de manera forzada, debe existir un procedimiento, para hacerlo aplicativo, naciendo a la vida jurídica el derecho procesal civil, conteniendo en su interior, todas aquellas disposiciones de carácter general y específico, que deberán observarse para que tenga aplicación el derecho civil.

Partiendo de estos supuestos, ha lugar a ubicarse en una parte del derecho procesal civil, que para el caso, en nuestro Estado de Michoacán, se contempla en un "Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán", el cual, contiene las disposiciones ya supracitadas.

Ahora bien, hecha que fue, la ubicación del derecho, es procedente hacer alusión a la temática que aborda la investigación de estudio, que lo es,

precisamente, las disposiciones del capítulo VII, título Quinto, del Código de cuenta.

Así, se llega a poner de relieve que los preceptos que contiene el capítulo y título mencionados, contemplan una serie de lineamientos sustantivos y adjetivos como presupuestos para el ofrecimiento, admisión y desahogo de la prueba pericial, encontrando durante su substanciación, diversas cuestiones que devienen incompatibles con nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; en el sentido de que no son respetadas las Garantías de Audiencia, Seguridad Jurídica e Igualdad, primeramente porque no se permite a la contraria alegar sobre la pertinencia de la prueba, cuestionar o hacer manifestaciones, la incongruencia encontrada en los términos de que disponen las partes para hacer sus actuaciones, la carga de trabajo de los juzgadores, y en ocasiones la ineficacia de los dictámenes periciales, además de que existe una diferencia de trato a ambas partes en juicio.

Entrar al estudio de la presente investigación, contiene dos justificaciones: personal y profesional; en la primera de ellas, se argumenta que si bien es cierto, que existe actualmente una regulación para el desahogo de la prueba pericial, y que no se coarta el derecho de las partes de ofrecer tantas pruebas periciales en juicio como las que estimen convenientes y esté a su alcance ofrecer y desahogar, también lo es, que dicho procedimiento no satisface los presupuestos que exige la Constitución General de la República, por ello, se debe buscar una alternativa

para enmendar los errores que existen, haciendo el procedimiento más ágil y hermético al campo jurídico; y en el segundo, porque al encontrar una solución al problema presentado, estaría propiciando un avance que permita tener una legislación más moderna, que respete las garantías constitucionales de los gobernados.

Los objetivos de la investigación son dos: general y específicos; a saber:

El objetivo general se consiste en analizar el capítulo VII, título Quinto, del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, que se refiere a la prueba pericial, para conocer la eficacia del procedimiento y el grado en que se respetan las Garantías Constitucionales de Audiencia, Seguridad Jurídica e Igualdad de las partes.

Complementariamente se ubican cuatro objetivos específicos, los que vienen a dar mayor sustento y justificar el general, los cuales son:

1.- Identificar las deficiencias que presenta el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán en el desarrollo de la prueba pericial.

2.- Comparar con otras legislaciones del País para encontrar alternativas que vengán a mejorar el procedimiento de nuestro Estado.

3.- Identificar a qué se refieren las Garantías de Audiencia, Seguridad Jurídica e Igualdad, conferidas en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para estar en condiciones de determinar qué tanto las respeta el Código Procedimental Civil de Michoacán.

4.- Proponer una solución congruente, práctica y eficaz, que permita salvaguardar las garantías de audiencia, certeza jurídica e igualdad a las partes y a la vez, agilice y facilite el trámite de la referida prueba.

La metodología a utilizar para el desarrollo de la investigación que se plantea, se hace consistir en el método analítico, buscando apoyo bibliográfico, documental y de campo; su desarrollo se hará en el estudio de diversos textos bibliográficos y de la legislación que se investiga, para obtener una conclusión razonada y congruente con lo que se estudia; adicionalmente, se harán entrevistas a los Jueces en Materia Civil de Primera Instancia del Distrito Judicial de Uruapan, Michoacán, para conocer sus puntos de vista en relación con el tema que se aborda, y si existe o no violación a las Garantías Constitucionales de investigar.

En este tenor de consideraciones, y para hacer mas comprensiva la investigación, el presente trabajo se ha dividido en seis capítulos, los que hablan de lo siguiente:

El primer capítulo contiene el concepto del derecho procesal civil, así como los antecedentes que precedieron en México, iniciando por la época prehispánica, pasando por la colonia y finalizando en el México independiente; el segundo capítulo nos habla de la prueba en el derecho procesal civil, donde se describe el significado de la prueba y su importancia, así como los principios que rigen el procedimiento probatorio en el derecho instrumental civil, y otras generalidades adicionales de las pruebas; dentro del tercer capítulo, se entra al estudio de la prueba pericial, desde su concepto, comparación con algunas legislaciones, los sujetos de la prueba, el objeto y el desarrollo de la prueba pericial que prevé el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, en sus fases de ofrecimiento, admisión, preparación, desahogo y valoración; el cuarto capítulo está dedicado al estudio de las Garantías Constitucionales de Audiencia, Seguridad Jurídica e Igualdad de las partes, estudiando sus antecedentes, principios y consideraciones de éstas, para culminar en el análisis de conocer si son respetadas o no en el procedimiento pericial de la legislación civil de Michoacán; en el capítulo quinto, se hace un estudio del derecho comparado, con otras legislaciones del país, para estar en condiciones de calificar la legislación de estudio, así como para adecuar, reformar, criticar, e interpretar la esencia de la ley, las legislaciones de comparar son la de Jalisco, Veracruz, Distrito Federal y Código de Comercio; el capítulo sexto se dedica al estudio y análisis de los motivos por los cuales se realiza este trabajo de investigación, así como los fundamentos y razonamientos por los que se estima necesario modernizar el procedimiento, para hacerlo funcional a las exigencias que demanda la sociedad.

CAPITULO 1

CONCEPTO Y ANTECEDENTES DEL DERECHO PROCESAL CIVIL EN MÉXICO.

1.1.- El Derecho Procesal

La importancia que reviste conocer lo que se debe entender por derecho procesal es de primer orden, en el sentido de que servirá como un pilar fundamental para comprender con mayor precisión los temas de que trata este capítulo.

El derecho procesal, José Ovalle Favela, haciendo referencia a Eduardo B. Carlos, lo define como *"la ciencia que estudia el conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso por cuyo medio el Estado, ejercitando su función jurisdiccional, asegura, declara y realiza el derecho"* (Ovalle, 2001: 5).

De la definición anterior se advierte que todo derecho procesal esta basado en normas jurídicas a través de las cuales, se dan las pautas a seguir para hacer valer el derecho sustantivo creado por el Estado con el afán de salvaguardar el orden, la convivencia y la paz social.

1.2.- Definición de Derecho Procesal Civil.

Al derecho procesal civil se le define como el conjunto de normas jurídicas y disposiciones que tienen por objeto y fin la realización del derecho objetivo, a través de la tutela del derecho subjetivo, mediante el ejercicio de la función jurisdiccional.

Con este concepto, válidamente se puede concluir que el derecho procesal civil regula la forma a través de la cual se aplica o se hace valer el derecho sustantivo que se encuentra contemplado en un Código Civil y las disposiciones adjetivas las contempla un Código de Procedimientos Civiles, de ahí, que se deduzca la importancia de tener un ordenamiento procedimental, pues sin él, no sería posible la realización del enjuiciamiento civil.

1.3.- Antecedentes Históricos del Derecho Procesal Civil en México

La historia del Derecho Procesal Civil Mexicano se divide en tres épocas, las cuales, se han distinguido por reflejar características propias de cada una de las circunstancias que le revisten, tales como las ideologías, principios, cultura, entre otros; y que se mencionan a continuación:

1.3.1.- Epoca Prehispánica.

En ésta época, llama la atención la cultura azteca por tratarse de una de las más organizadas en cuestiones de administración e impartición de justicia, como se verá en los párrafos subsecuentes.

Contaban con rigurosos métodos para elegir a sus jueces, dichos cargos recaían sobre la nobleza, se buscaba que fueran personas de alta calidad moral y económica, ejercitadas en las cosas de la guerra y experimentadas en los trabajos de las conquistas, que fueran criados en los monasterios del Calmécac, donde se les instruía en actividades judiciales, tanto en la teoría como en la práctica, además de que fueran prudentes y sabios.

Una vez que eran elegidos los jueces, se les apercibía para que se condujeran con rectitud, se les indicaba la importancia de los cargos que les eran conferidos, así como la severidad de las penas de que serían objeto en caso de recibir presentes o cometer cohechos, ya que se les castigaba con la pena de muerte.

Dentro de los procedimientos, se utilizaba la prueba documental y la testimonial, en la primera de ellas, los jueces pedían las pinturas en que se encontraban (ya sea escrita o en pintura), las causas, haciendas, casas o maizales y se formaban expedientes de las causas que ventilaban; y por lo que ve

a la testimonial, los jueces buscaban a los testigos que afirmaran haber visto u oído, dichos testigos eran apercibidos bajo la imposición de severas penas para que dijeran la verdad y en realidad pocas veces se encontraban falsos, ya que realizaban un juramento “por temor a la tierra” y los jueces eran muy sutiles en interrogarlos.

Por su parte, Carlos Arellano García, refiriéndose a Carlos H. Alba; nos enumera con datos complementarios, a saber:

- Que existían jueces menores o teuctli, en la medida de los barrios o calpulli, y se limitaban a poner el orden en su respectivo barrio.
- Éstos jueces menores dependían del Tlactécatl, que conocían de primera instancia en negocios civiles y penales de poca importancia, que se suscitaban dentro de los barrios de su jurisdicción.
- Bajo las ordenes de los teuctli se econtraban los Tequintlatoque o notificadores, que se encargaban de las citaciones y los Topilli hacían los arrestos.
- Las sentencias dictadas de los jueces menores podían ser apeladas ante el Tecalli (que fungía como tribunal de primera instancia), y se integraba por un cuerpo colegiado de tres miembros y el Tlacaatécatl era el presidente. Éste tribunal tenía funcionaros a su cargo, tales como un Achcautli, que se encargaba de hacer citaciones y aprehensiones; el Amatlacuilo, que se encargaba de hacer los protocolos escritos con

jeroglíficos; el Tecpoyótl, que daba a conocer las sentencias y el mensajero.

- El Tlacxitlan era el Tribunal Superior y se constituía por un cuerpo de cuatro miembros, uno de ellos era el presidente que se le nombraba el Cihuacóatl, éste tribunal conocía de segunda instancia las apelaciones contra las sentencias dictadas en primera instancia y aquellos negocios en los que existía controversia por límites de tierras, tales sentencias constituían la cosa juzgada.

Por lo que ve a las demás culturas, señala Rafael de Pina que *"la administración de justicia en las distintas tribus indígenas constituía una potestad del jefe o señor y se desenvolvía con arreglo a procedimientos rigurosamente orales, era sin duda, una justicia sin formalidades ni garantías"* (De Pina, 1998: 45).

1.3.2.- La Colonia.

Después de la conquista, la Nueva España fue regida por normas peninsulares y con el paso del tiempo se fueron emitiendo disposiciones nuevas para regirla.

El 1º de agosto de 1524 se estableció un "Consejo Real y Supremo de Indias", que conocía de la segunda instancia en los juicios que se suscitaban en Indias, con jurisdicción tanto civil como criminal.

Existían también otros juzgados como el de Bienes de Difuntos, los que conocían de herencias o sucesiones, cuando fuera público y notorio o constara por diligencias judiciales que los herederos eran ausentes en las provincias de Ultramar, de España o de sus demás dominios. No resolvían las herencias de los Indios.

Tanto el consulado de México como el de algunas poblaciones españolas, conocía de los asuntos de comercio; el Real Tribunal de Minería resolvía todo lo concerniente a los asuntos de ese gremio y el Ayuntamiento ejercía jurisdicción en los ramos de policía.

El sistema de administración e impartición de justicia de la época colonial, se deterioró considerablemente por la venta de los oficios, ya que cualquiera podía comprar los oficios o cargos públicos, por los beneficios que implicaba el cobro de costas u honorarios en cada diligencia en que intervenía el funcionario, repercutiendo de manera considerable en las injusticias, toda vez que quienes tenían posibilidad económica eran a los que se les hacía la justicia, pagando por ello los menesterosos.

1.3.3.- México Independiente.

Proclamada la independencia, el sistema jurídico siguió regido por las leyes españolas; se decretó la ley del 23 de mayo de 1837 que dispuso que los pleitos se siguieran conforme a dichas leyes en cuanto no pugnarán con las instituciones del país.

Posteriormente, Ignacio Comofort expidió una Ley de Procedimientos en mayo de 1857, la cual tomaba en su mayoría de las instituciones el acervo español, ésta ley era incompleta; el primer código de procedimientos que tuvo tal carácter fue el de 1872 que también fue tomado en gran parte de la ley española de 1855.

El código de 1872 fue sustituido por el del 15 de septiembre de 1880, pero en esencia responde a la misma orientación que éste, puesto que la comisión que lo redactó se limitó a hacer en el texto del de 1872 reformas, aclaraciones, supresiones y adiciones, pero sin cambiar lo esencial y sus principios fueron los mismos de la ley española de 1855.

La vigencia de éste código duró hasta el 15 de mayo de 1884, fecha en que se publicó uno nuevo, que ha regido hasta nuestros días, aún después del derogado Código del Distrito y Territorios Federales.

Para el 12 de abril de 1932, se sometió a la aprobación del Presidente de la República un nuevo proyecto, el cual fue rechazado por la Comisión Jurídica del Poder Ejecutivo Federal, porque a pesar de tener algunos aciertos, no representaba una transformación al sistema procesal del Código de 1884.

Finalmente, los Códigos Federales de Procedimientos Civiles de 6 de octubre de 1897 y 26 de diciembre de 1908 siguieron el mismo tenor de los Códigos locales anteriores al vigente en el Distrito Federal.

CAPITULO 2

LA PRUEBA EN EL DERECHO PROCESAL CIVIL.

2.1.- Concepto.

Gramaticalmente, la palabra "prueba" es la acción y efecto de probar; ahora bien, probar viene del latín "probare", que se refiere a *"justificar la veracidad de los hechos en que se funda un derecho de alguna de las partes en un proceso"* (Arellano, 1997: 217).

El autor José Ovalle Favela, aporta su concepto en sentido amplio y en estricto sentido: en el primero de ellos, refiere que se le designa como prueba a *"todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador, con el fin de lograr el cercioramiento de éste sobre los hechos controvertidos u objeto de la prueba"*; ahora bien, en estricto sentido, señala que *"es la obtención del cercioramiento del juzgador sobre los hechos cuyo esclarecimiento es necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso"*, traduciéndose como la verificación de las afirmaciones hechas por las partes en un proceso (Ovalle, 2003: 306)

Refiere este primer autor, desde su punto de vista, refiere que la prueba es *"el conjunto de elementos de conocimiento que se aportan en el proceso y que*

tienen a la demostración de los hechos o derechos aducidos por las partes, con sujeción las normas jurídicas vigentes” (Arellano, 1997: 217).

De la transcripción anterior, encontramos como primer punto, a un “conjunto de elementos de conocimiento” esto se justifica en base a que todos los medios de prueba que se llevan a juicio tienen el afán de dar conocimiento a las partes, así como al juzgador de los hechos o derechos que son motivo de la controversia dentro del proceso.

La frase “*que se aportan al proceso*”, nos viene a enunciar que únicamente el juzgador tomará como materia para realizar su resolución, aquellos medios que hayan aportado las partes o que el propio tribunal se haya hecho llegar para mejor proveer, en virtud de que, existen medios de prueba que los litigantes no pueden o no quieren presentar, ya sea por no convenir a sus intereses, por ser extemporáneas, o bien, por no haber sido ofrecidas en apego al derecho.

La “*tendencia a la demostración*”, se refiere a que no necesariamente las pruebas aportadas por las partes demuestran fehacientemente lo que se pretende acreditar o en su caso, el juzgador no les conceda la eficacia demostrativa que las partes pretendan al momento de resolver sobre el fondo del asunto.

Por lo que respecta a la frase “*la demostración de los hechos o derechos aducidos por las partes*”, significa que es obligación de las partes en juicio

acreditar los hechos o los derechos que llevaron al conocimiento del juzgador, si es que les interesa obtener una resolución favorable a sus intereses.

Finalmente, la parte que dice "*con sujeción a las normas jurídicas vigentes*", nos hace referencia a que en la actualidad, existe una serie de ordenamientos en el Código de Procedimientos Civiles del Estado, que regulan los periodos en que las pruebas se ofrecen, admiten, desahogan y el juzgador las valora de acuerdo a los límites que la ley le irroga.

2.2.- Importancia.

El objeto central de este apartado, reviste en conocer las razones por las cuales debe darse importancia de la existencia de un término probatorio en los juicios del orden civil o si por el contrario, resulta ocioso dicho periodo para las partes.

Sobre este tenor de consideraciones, debe argumentarse que, gracias al término que la ley por conducto del juzgador se concede a las partes en litigio, éstas tienen la oportunidad de acreditar sus pretensiones o a la inversa, la de probar sus defensas o excepciones, en tratándose del demandado.

El anterior párrafo se puede interpretar en el sentido de que el actor lleva una pretensión sobre el demandado y a su vez, el demandado lleva una

resistencia sobre el actor, pero no basta con afirmar los hechos o el derecho que se pretenda deducir, sino que resulta trascendental probar, acreditar o convencer al juzgador del conocimiento, de que lo que están pretendiendo o resistiendo es lo que les corresponde conforme al derecho o la justicia y que por tal razón éste debe fallar en su favor, ya sea condenando o absolviendo de las prestaciones que reclama el actor; por lo tanto, deriva una ineludible necesidad de los que intervienen en juicio de buscar y justificar la verdad de los hechos controvertidos para que pueda ajustarse a ella la decisión final del juzgador.

Luego entonces, se tiene que es de vital importancia el periodo probatorio, ya que es el único medio con que cuentan los litigantes para respaldar –con los datos probatorios- la posición que asume cada una de las partes dentro del proceso.

En relación a la prueba pericial, su importancia se deduce en el sentido de que, según la interpretación del artículo 476 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, ésta tendrá lugar cuando existan negocios donde sea necesaria la opinión de un experto en alguna ciencia, arte o negocio, que pueda ilustrar al juzgador de manera que éste pueda resolver el asunto sometido a su jurisdicción con mayor apego al derecho (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 70).

En este particular, se llega a la convicción de que los dictámenes periciales realizados por los expertos en esa ciencia, arte o negocio, son fundamentales en algunos juicios, toda vez que en ocasiones demarcan la diferencia entre ganar o perder un litigio, pues de sus resultados se advierte la veracidad o la falsedad de los hechos o el derecho afirmado por las partes y sobre el cual se ha forjado la litis sometida al conocimiento del juzgador.

2.3.- Principios

Por principios –según Ovalle Favela- se entiende aquellas pautas sobre las cuales se debe regir la actividad probatoria en el proceso civil, a saber:

2.3.1.- Necesidad de la prueba.

Refiere el autor José Ovalle que dicha necesidad se hace revestir en que los hechos o afirmaciones y en algunos casos las negaciones de las partes necesitan ser probadas, lo anterior es lógico, pues el juzgador no podrá decidir sobre aquellas cuestiones cuya prueba no se hubiere verificado.

2.3.2.- Prohibición de aplicar el conocimiento privado del juez sobre los hechos.

De la interpretación que sostiene este principio, se deduce que el juzgador no puede suplir las pruebas con el conocimiento personal o privado que tenga de los hechos, porque sustraería ese conocimiento privado y porque no se puede ser testigo y juez en un mismo proceso, de ahí, que si un juez llega a tener conocimiento de los hechos sobre los cuales versa la litis que se le planteó; éste, al momento de resolver únicamente lo hará conforme a lo que las partes lograron acreditar en el proceso, pues lo contrario implicaría aplicar un conocimiento privado que en su caso, dejaría en indefensión a las partes al no poderse manifestar sobre dicho conocimiento.

2.3.3.- Adquisición de la prueba.

Este principio significa que la actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino que ésta viene a ser parte del proceso una vez desahogada, independientemente de que le beneficie o perjudique al oferente. A mayor abundamiento resulta aplicable citar las palabras del autor en el sentido de que *“Una vez practicada la prueba, ésta pertenece al proceso y no a la parte que la propuso y la proporcionó”* (Ovalle, 2001: 127).

2.3.4.- Contradicción de la prueba.

El autor Ovalle Favela, refiriéndose a Devis Echandía, justifica este principio bajo el argumento de que *"la parte contra quien se propone la prueba debe gozar de oportunidad procesal para conocerla y discutirla, incluyendo en esto el ejercicio de su derecho de contraprobar"* (Ovalle, 2001: 127).

Al hacer una apreciación de dicho principio, se tiene que el procedimiento que rige la prueba pericial en el Estado de Michoacán, no se contempla la posibilidad de que la contraria pueda alegar sobre la pertinencia de la prueba o incluso de que pueda ampliarla, por lo que se llega a inferir que tal principio no es respetado.

2.3.5.- Publicidad de la prueba.

Para José Ovalle, este principio implica que *"el proceso debe desarrollarse de tal manera que sea posible a las partes y a terceras personas conocer directamente las motivaciones que determinaron la decisión judicial, particularmente en lo que se refiere a la valoración de la prueba"*, es decir, que el examen y las conclusiones del juez sobre la prueba deban ser conocidas por las partes y estar al alcance de cualquier persona que se interese en ello. (Ovalle, 2001, 128).

Sobre este principio es prudente indicar que la mayoría de los medios de convicción que se desahogan en los juzgados, son de carácter público, porque cualquier persona puede ocurrir a presenciar su desahogo, salvo casos excepcionales donde dada la naturaleza de las probanzas, éstas se celebran a puerta cerrada, como en los casos de nulidad de matrimonio o cualquier otro que a juicio del propio juzgador, se determine que la audiencia sea privada.

2.4.- Objeto

Al hablar del objeto, se debe responder a la pregunta ¿Qué se prueba?, de lo que implica la realización del supuesto normativo del cual las partes infieren consecuencias jurídicas que esgrimen como fundamento de sus pretensiones (actores), o de sus resistencias (demandados); es decir, la existencia de un hecho que debe probarse, y tal hecho encuadra en la realización de un supuesto normativo que al haberse realizado, producirá en plenitud sus consecuencias jurídicas.

De lo anterior, se puede deducir que los hechos están sujetos a la prueba, es decir, aquellas afirmaciones hechas por las partes en sus escritos iniciales de demanda y contestación; José Ovalle Favela menciona que no todos los hechos están sujetos a prueba, sino que existen algunas excepciones, a saber: los hechos confesados, los notorios, aquellos que tengan en su favor una presunción legal,

los irrelevantes y los imposibles, de los cuales se abordará en las subsecuentes líneas.

Por otra parte, se tiene que el derecho no está sujeto a prueba, sólo cuando se trata del derecho extranjero, el derecho consuetudinario y la jurisprudencia.

La excepción de derecho extranjero se justifica, según Becerra Bautista *“porque el juez no tiene la obligación de conocer ese derecho ni de saber cuándo está o no vigente”* (Becerra, 1996: 95). En éste caso, es obligación de la parte que lo invoca demostrar tanto la existencia de tal derecho, como su vigencia y su aplicabilidad a los hechos que ésta afirma.

El derecho consuetudinario, según Eduardo Pallares, está exento de probarse cuando se trate de un hecho notorio y cuando conste en sentencias dictadas por el tribunal y la costumbre –fuera de estos casos- es susceptible de probarse mediante testimoniales o dictámenes periciales.

Por lo que ve a la jurisprudencia, autores como Becerra Bautista arguyen que ésta fuente del derecho no requiere ser probada, puesto que es obligatoria para los jueces y forma parte de la legislación misma, por tratarse de su interpretación auténtica y por lo tanto, debe ser conocida por el juez (Becerra, 1996: 95).

Sin embargo, lo anterior no es óbice para sostener por parte de este sustentante que si bien es cierto lo que sostiene el autor de referencia, también lo es, que cuando se invoca algún texto o dato de localización que sea incorrecto, corresponderá a la parte que lo hace valer probar su existencia en los términos que lo precisa, a efecto de que tenga eficacia jurídica.

2.4.1.- Hechos confesados.

Se trata de aquellos hechos probados anticipadamente, por medio de la confesión producida por las partes en sus escritos, tales como la demanda, contestación, reconvencción, contestación de la reconvencción, entre otros, los cuales no requieren ser probados, puesto que se entiende que han sido plasmados por voluntad de las partes o en su caso, aquellos que nunca fueron discutidos por las mismas, ya que lo que no se contraviene, se tiene por admitido.

Sobre lo escrito, señala Cipriano Gómez Lara que *"las tendencias modernas han puesto en tela de duda el valor de los medios de convicción y la jurisprudencia han ido sosteniendo el principio del validez de la confesión, siempre y cuando no resulte inverosímil lo confesado o reconocido en relación con otros medios de confirmación o evidencia"* (Gómez, 1997: 114).

2.4.2.- Hechos notorios.

Ovalle Favela, refiriéndose a Calamandrei, define al hecho notorio como *"aquellos hechos cuyo conocimiento forma parte de la cultura normal de un determinado sector social al tiempo de pronunciarse la resolución"* (Ovalle, 2001: 132).

La Legislación Procedimental Civil del Estado, en su artículo 379 señala: *"los hechos notorios no necesitan ser probados y el juez puede invocarlos, siempre que hayan sido alegados por las partes"* (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 57).

Se deduce pues, que un hecho notorio no requiere ser probado por las partes, en el entendido de que dada su naturaleza de ser conocido por todos en una rama o determinado sector social, es suficiente para que el tribunal se pronuncie sobre este medio probatorio, cuando las partes lo alegan.

2.4.3.- Hechos presumidos.

Para estar en condiciones de saber qué es un hecho presumido, se debe atender a los siguientes supuestos:

- a).- La existencia de un hecho conocido.

- b).- Un hecho desconocido.
- c).- El nexo causal entre ambos hechos.

De esta manera, resulta que el juzgador tendrá que entrar al estudio concreto de los hechos que tiene conocidos y debidamente probados, hacer una deducción lógica jurídica de los mismos para obtener presunciones desconocidas y arribar a una conclusión; en este caso, lo único que se debe probar el hecho sobre el cual versa la presunción, para otorgar al juzgador la facilidad de llegar a lo desconocido.

2.4.4.- Hechos irrelevantes.

Deberá entenderse por hechos irrelevantes, aquellas cuestiones, que aunque sean discutidas o susceptible de discutirse, resulten impertinentes o carezcan de trascendencia para la resolución del conflicto que se plantea.

Atendiendo a la transcripción anterior, se concluye válidamente que se excluyen de la prueba aquellos hechos que no correspondan a los supuestos jurídicos previstos en la norma cuya aplicación se pretende a través del proceso, que no tengan relación con esos supuestos.

2.4.5.- Hechos imposibles.

Derivado de la máxima jurídica que establece que **nadie está obligado a lo imposible**, se excluye a las partes de probar aquellas circunstancias que no son susceptibles de probarse, sin embargo, el autor Ovalle Favela haciendo referencia a Alcalá Zamora, señala que se debe tener mucha cautela al distinguir entre la imposibilidad lógica o absoluta y la imposibilidad técnica o relativa, ya que no se debe olvidar que muchos de los hechos en el sentido común de determinadas épocas estimó como imposibles, el desarrollo de la tecnología y el pensamiento humano han demostrado que son realizables y posibles.

2.5.- Carga de la prueba.

Dentro de la fraseología latina que se ha conservado en lo procesal moderno, en nuestro medio todavía se alude a la frase "onus probandi", que se traduce como "carga de la prueba" (Becerra, 1996: 237).

Para Rafael de Pina, carga de la prueba es *"la necesidad que las partes tienen de probar en el proceso los hechos o actos en que se fundan sus derechos para eludir el riesgo de una sentencia desfavorable, en el caso de que no lo hagan"* (De Pina, 1998: 144).

Becerra Bautista, refiriéndose a Eduardo Pallares, señala *"la carga de la prueba consiste en la necesidad jurídica en que se encuentran las partes de probar determinados hechos, si quieren obtener una sentencia favorable a sus pretensiones"* (Becerra, 1996: 238).

De los conceptos anteriores se desprenden algunos elementos trascendentales que deben quedar bien precisados; el primero de ellos se enfoca a la *"necesidad jurídica de las partes"*, que se traduce en que no basta con afirmar o negar algún hecho o la existencia de un derecho, puesto que para el juzgador no es suficiente mientras las partes no acrediten los extremos de sus respectivas pretensiones o resistencias. Por lo que respecta a *"probar determinados hechos en el proceso"*, se justifica en el sentido de que se debe provocar el ánimo en el juzgador de lo que se está afirmando o negando es cierto, de ahí que las pruebas son la base sobre la cual, el juzgador va a resolver el asunto. Finalmente, las frases *"para eludir el riesgo de una sentencia desfavorable, en el caso de que no lo hagan"* y *"si quieren obtener una sentencia favorable a sus pretensiones"* de ambos autores, de algún modo anticipan la consecuencia jurídica en caso de no probar tales afirmaciones o negaciones, toda vez que en el caso de que no se haga, la sanción será obtener una sentencia negativa a los intereses de las partes en litigio.

A su vez, la jurisprudencia se ha pronunciado sobre este tema con el afán de interpretar el sentido de la ley, aplicándose al caso que nos ocupa, la siguiente:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XII-Septiembre. Tesis: Página: 291. Octava época.

PRUEBA CARGA DE LA. La carga de la prueba incumbe a quien de una afirmación pretende hacer derivar consecuencias para él favorables, ya que justo es que quien quiere obtener una ventaja, soporte la carga probatoria. En consecuencia, el actor debe justificar el hecho jurídico del que deriva su derecho. Así, la actora debe acreditar la existencia de una relación obligatoria. En el supuesto de que se justifiquen los hechos generadores del derecho que se pretende, la demandada tiene la carga de la prueba de las circunstancias que han impedido el surgimiento o la subsistencia del derecho del actor, puesto que las causas de extinción de una obligación deben probarse por el que pretende sacar ventajas de ellas. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 3383/93. Compañía Hulera Goodyear Oxo, S.A. de C.V. 8 de julio de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas (<http://www.scjn.gob.mx/ius>).

Para robustecer la diferencia entre la prueba y la carga de la prueba, se cita por resultar aplicable la siguiente tesis:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : XII-Agosto. Tesis: Página: 535. Octava época.

PRUEBA Y CARGA DE LA PRUEBA. Prueba, en sentido amplio, es la constatación o verificación de las afirmaciones hechas por las partes, los terceros y el propio juzgador, y que permiten el cercioramiento judicial sobre los hechos controvertidos en un proceso. La carga de la prueba, es la obligación impuesta por la ley para que cada una de las partes proporcione o proponga los instrumentos o medios de prueba que demuestren los hechos afirmados. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 23/93. La Hija de Moctezuma de La Guerrero, S.A. de C.V. 13 de mayo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Rosa María Gutiérrez Rosas (<http://www.scjn.gob.mx/ius>).

Por su parte, el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán, en relación a la temática que se aborda, las disposiciones que le rigen son artículos 369 y 370, a saber:

"Artículo 369.- El que afirma está obligado a probar; en consecuencia, el actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo los de sus defensas y excepciones" (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 56).

El numeral anterior nos ilustra en el aspecto de que todo lo dicho o sostenido por las partes en sus escritos lo tienen que demostrar, luego entonces, es preciso que éstas deben allegar al juzgador el material informativo para que éste pueda tener la posibilidad lógica y objetiva de pronunciarse sobre las pretensiones y resistencias de las partes en proceso.

“Artículo 370.- El que niega sólo está obligado a probar:

”I. Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho;
(Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 56).

Esta fracción obliga a probar cuando una de las partes niegue la existencia de algún hecho y en el fondo exista alguna afirmación expresa; un ejemplo de ello lo es, cuando el demandado niegue haber conducido el vehículo “x” un determinado día a cierta hora, en su caso debe acreditar que ese determinado día y hora conducía el vehículo “y”; teniendo puntual aplicación la tesis de jurisprudencia que a continuación se cita:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Parte: III, Mayo de 1996. Tesis: I.5o.T.11 K. Página: 661. Novena época.

NEGATIVA QUE IMPLICA UNA AFIRMACION. CARGA DE LA PRUEBA.

Aun cuando en un principio la carga procesal corresponda al accionante, la misma se revierte para el demandado, cuando la negativa de éste contenga implícitamente una afirmación. QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 315/96. Yolanda Martínez Ramírez y otros. 8 de febrero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Gemma de la Llata Valenzuela. Secretario: José Francisco Cilia López (<http://www.scjn.gob.mx/ius>).

“II.- Cuando por la negación se desconozca la presunción legal que tenga en su favor el colitigante; (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 57).

Para una mejor comprensión de esta fracción, es preciso desglosar algunos elementos: la existencia de una presunción; la negativa de desconocerla y que sea a favor del colitigante. Al hablar de una presunción, es porque existen hechos conocidos que proyectan algo desconocido, ahora bien si se niegan tales hechos queda aún la presunción a favor del colitigante y si no la desvirtúa, probará en su contra aunque lo haya negado. Un claro ejemplo lo podemos encontrar cuando se desconoce la legitimidad de un hijo de matrimonio, deberá probar la ilegitimidad.

III.- Cuando se desconozca la capacidad; (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 57).

La capacidad es la “*aptitud para adquirir un derecho, o para ejercitarlo o disfrutarlo*” (De pina, 1998: 142).

Si en juicio se alega esa falta de aptitud para adquirir, disfrutar o ejercitar un determinado derecho, no será suficiente negarlo, en su caso, bajo esta fracción, deberá acreditarse que efectivamente había incapacidad para ejercerlo. Un ejemplo de ello lo es, cuando se pretenda la nulidad de un testamento aduciendo que el testador se encontraba en estado de interdicción cuando lo elaboró, en este caso, la pretensora habrá de demostrar al juzgador tal circunstancia para que éste declare la nulidad de dicha disposición.

IV.- Cuando la negativa fuere elemento constitutivo de la acción”. (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 57).

Un elemento constitutivo de la acción es aquel requisito que la ley establece y que necesariamente debe demostrarse al intentar la acción, ya que en caso contrario, su falta de acreditación conlleva la obtención de una resolución desfavorable a la accionante, por lo tanto, toda acción que se intenta cuenta con los aludidos elementos, pero cuando uno de esos elementos se funde en una negativa, existe la obligación de quien la propone, de acreditarla, si desea obtener una respuesta positiva por parte del juzgador.

A manera de comentario, el artículo 370 del precepto citado, parece que releva de la obligación de probar los hechos negativos, pero las cuatro fracciones que enmarca como excepciones engendran un largo alcance, por lo que las partes deben acreditar todo lo que estén en condiciones de hacerlo, incluyendo los hechos negativos, ello con la finalidad de tener mayor seguridad de obtener sentencia favorable a sus intereses al momento de que el juzgador pronuncie su resolución correspondiente.

CAPITULO 3

LA PRUEBA PERICIAL.

3.1.- Concepto.

Cipriano Gómez Lara la conceptúa como *"el medio de confirmación por el cual se rinden dictámenes acerca de la producción de un hecho y sus circunstancias conforme a la legalidad causal que lo rige"* (Gómez, 1991: 151).

A su vez, José Ovalle Favela, define al dictamen pericial como *"aquel juicio emitido por personas que cuentan con una preparación especializada en alguna ciencia, técnica o arte, con el objeto de esclarecer algún o algunos de los hechos materia de la controversia"*. (Ovalle, 2001: 162).

La Ley Federal del Trabajo, en su artículo 821 señala:

"Artículo 821.- La prueba pericial versará sobre cuestiones relativas a alguna ciencia, técnica o arte". (Trueba, 1998: 395)

El Código de Comercio, -reformado el 13 de junio de 2003-, en su artículo 1252, tercer párrafo dice:

“Artículo 1252.-

“....

“La prueba pericial sólo será admisible cuando se requieran conocimientos especiales de la ciencia, arte, técnica, oficio o industria de que se trate, mas no en lo relativo a conocimientos generales que la ley presupone como necesarios en los jueces...” (Código de Comercio, 2003: 34).

El Código Adjetivo Civil de la Entidad, en el numeral 476 dispone:

“Artículo 476.- La prueba pericial tendrá lugar en los negocios relativos a alguna ciencia o arte y en los casos en que expresamente lo prevengan las leyes”.
(Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 70).

De la doctrina se resalta que la esencia de la prueba pericial es el dar a conocer al juzgador por parte de personas expertas o especializadas en una materia concreta (ciencia, técnica, arte, industria o negocio), un dictamen profesional sobre la producción de algún hecho o circunstancia para esclarecer determinado motivo de disenso que se hubiera planteado en la controversia que fue sometida por las partes a la jurisdicción del juzgador y que éste deberá resolver con apego a derecho; y por lo tanto se requiere de la intervención de un profesional para que aclare algún punto sobre el cual el propio juzgador no tenga o desconozca ese conocimiento especial.

La legislación antes invocada, por su parte, únicamente se concreta a establecer sobre qué puede versar una prueba pericial, siendo una ciencia, técnica, o arte, salvo el Código de Comercio y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que son más explícitos en agregar la palabra "industria" como novedad para las demás legislaciones consultadas, además de delimitar el uso de esta probanza en los juicios, al expresar que será admisible *"cuando se requieran conocimientos especiales"*, mas no así por cuanto ve a lo relativo a *"conocimientos generales que la ley presupone como necesarios en los jueces"*, con lo anterior se puede apreciar que en materia mercantil resulta más definido el papel de la prueba pericial en relación con las otras legislaciones, que en su caso permite que los procesos sean más eficientes y sirvan mejor en las decisiones de los juzgadores.

3.2.- Sujetos.

En este tema, Cipriano Gómez Lara haciendo referencia a las Instituciones de Derecho Procesal Civil de Rafael de Pina, argumenta que son sujetos de la prueba pericial, *"los peritos que son entendidos en alguna ciencia o arte y que pueden ilustrar al tribunal acerca de diferentes aspectos de la realidad concreta, para cuyo examen es indispensable que se tengan conocimientos especiales, en mayor grado que el caudal del caudal de una cultura general media"* (Gómez, 1991: 151).

Entonces se deduce que por sujetos de la prueba serán aquellas personas que cuentan con un título o son entendidos en una profesión o arte, y que gracias a la experiencia y sus conocimientos, cuentan con un superior conocimiento en alguna materia con relación a otras personas o al juzgador; por lo tanto, cuando al juez le toque resolver sobre una cuestión que desconozca se hará valer de dicho experto para que con su ayuda éste adopte una mejor decisión en su resolución.

En relación a lo anterior, es de observarse que la doctrina y la legislación hacen una clasificación de los peritos: los titulados y los entendidos.

Por titulados, según Gómez Lara, son *“los que han cursado una carrera superior y han obtenido el título profesional que los acredita como especialistas en un sector del conocimiento científico o técnico”* (Gómez, 1991: 151).

Dentro de este grupo se pueden incluir a los arquitectos, contadores, médicos, ingenieros, criminólogos, economistas, etcétera; pues se entiende que para ejercer la profesión, debieron cursar en alguna universidad o haber egresado de alguna especialidad en un centro educativo y tienen modo de acreditarlo, ya sea con el título que les expide la escuela en la que cursaron o la cédula que les autoriza ejercer la profesión.

Por peritos entendidos, establece el mismo autor que *“son los que desarrollan actividades prácticas de una manera cotidiana y que vienen a adquirir un conocimiento empírico de las cosas, o bien, a adquirir el dominio de un arte, entendido como técnica y no en su significación estética”* (Gómez, 1991: 151).

En esta categoría se pueden incluir a los campesinos, balconeros, tablajeros, artesanos, albañiles, carpinteros, etcétera, puesto que de la definición anterior, éstas personas no ocurrieron a una escuela para conocer de esos oficios, sino que los fueron desarrollando conforme a su práctica, experiencia y buen entender.

A colación conviene citar las legislaciones laboral, civil y mercantil; para estar en posibilidades de saber si en éstas se incluyen éstas clasificaciones y si los contemplan como requisitos para fungir como peritos.

La Ley Federal del Trabajo resalta en el artículo 822:

“Artículo 822.- Los peritos deben tener conocimiento en la ciencia, técnica o arte sobre la cual debe versar su dictamen; si la profesión o el arte estuvieren legalmente reglamentados, los peritos deberán estar autorizados conforme a la Ley” (Trueba, 1998: 395).

El precepto transcrito con antelación permite hacer una crítica desde el punto de vista de este sustentante, en el sentido de que deja al arbitrio libre de la junta del conocimiento admitir o rechazar el dictamen del perito, pues tal artículo es omiso en señalar si el perito debe exhibir su cédula o título que lo acredite como un profesional de la ciencia o arte, además de que también no contempla la posibilidad de que puedan dictaminar aquellos en que el oficio o la técnica no esté legalmente reglamentada, ya que se entiende que las personas no cuentan con título, como es el caso de los peritos entendidos, por lo que ese vacío pudiera llegar a coartar la posibilidad de que se rinda un dictamen de este tipo, si se atiende a las palabras tal cual son; por lo tanto, debería adicionarse un párrafo donde se contemple que si la profesión sobre la que deba versar la prueba no esté legalmente reglamentada, se podrán señalar personas distintas, siempre que a satisfacción del juez, fueren entendidos en la materia, aún cuando no fuesen titulados.

El Código de Comercio dispone en los primeros dos párrafos del artículo 1252:

“Artículo 1252.- Los peritos deben tener título en la ciencia, arte, técnica oficio o industria a que pertenezca la cuestión sobre la que ha de oírse su parecer, si la ciencia, arte, técnica, oficio o industria requieren título para su ejercicio”

“Si no lo requirieran o requiriéndolo, no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombradas cualesquiera personas entendidas a satisfacción del juez, aún cuando no tengan título” (Código de Comercio, 2003: 34)

Como se puede advertir, este precepto mercantil si establece una regulación tanto para aquellos que cuentan con un título, como para aquellos que no lo tienen, siendo más fácil de entender en relación con el artículo 822 de la Ley Federal del Trabajo.

El Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, en sus artículos 477 y 478 arrojan datos suficientes para determinar que demarcan la clasificación de los peritos titulados y entendidos, como a continuación se verá:

“Artículo 477.- Los peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezca el punto sobre el que ha de oírse su juicio si la profesión o arte estuvieren legalmente reglamentados” (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 70).

“Artículo 478.- Si no lo estuvieren, o estándolo no hubiere peritos en el lugar, o se hallaren impedidos, podrán ser nombrados personas de diversa población, o cualesquiera que a juicio de los que las designen, fueran entendidas aún cuando no fueren titulados”. (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 70).

De dichos artículos se deduce que efectivamente, se aprecia una clara distinción entre los peritos titulados y los entendidos, además de ampliar la posibilidad de que se nombren estos últimos, cuando los titulados se encuentren impedidos, o no hubiere en el lugar donde se radica el juicio.

3.3.- Objeto

Sostiene Cipriano Gómez Lara que *"pueden ser objetos de la prueba pericial los hechos controvertidos que requieran una explicación científica, técnica o de la experiencia y también, excepcionalmente el derecho extranjero tanto escrito, en cuanto a su interpretación, y el consuetudinario en cuanto a su existencia"* (Gómez, 1991: 152).

Por analogía, se aplica la tesis jurisprudencial que enseguida se invoca:

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte: LXXXIV. Tesis: Página: 202. Quinta época.

PRUEBA PERICIAL.- El objeto de la prueba pericial es el de consignar o estudiar hechos que requieran conocimientos especiales o científicos, a fin de ilustrar el criterio del juzgador; no está en las atribuciones de los peritos valorar constancias judiciales, para determinar la responsabilidad o irresponsabilidad de

un acusado, lo que es función privativa de aquél. TOMO LXXXIV, Pág. 202.-
Fierros Villegas Manuel.- 5 de abril de 1945.- Cinco votos
(<http://www.scjn.gob.mx/ius>).

De lo anterior se concluye que todo aquello que el juzgador desconozca en relación a su argot de conocimientos, sobre una técnica, ciencia o arte, y requiera ser ilustrado por personas que sí tengan tales conocimientos, además del derecho extranjero o consuetudinario, es objeto de la prueba pericial, siempre y cuando los hechos controvertidos de la litis así lo ameriten.

Para un mayor entendimiento, las partes o el juez, en su caso, son quienes deben fijar el objeto de la prueba y que éste encuentre una vinculación con los hechos controvertidos, pero se debe dejar a los peritos la libertad de emitir sus dictámenes y contestar al cuestionario que para tal efecto fuere formulado, sin que para ello tengan que intervenir las partes o señalarles las técnicas o métodos que deban utilizar para externar su opinión, tal afirmación encuentra su sustento en el contenido de la siguiente tesis:

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación.
Parte: XXXV. Tesis: Página: 1005. Quinta época.

PRUEBA PERICIAL.- Tratándose de la prueba pericial, las partes y el juez determinarán el objeto de la prueba; pero ni aquéllas ni éste están facultados para

señalar a los peritos los medios que deben emplear, imponiéndoles determinados criterios técnicos, y son los peritos los que deben escoger esos medios y criterio; puesto que, precisamente se recurre a la prueba pericial, cuando para conocer o apreciar un hecho, se requieren conocimientos artísticos, científicos o prácticos, sin perjuicio de que la valuación jurídica del hecho técnicamente apreciado se haga por el juez aplicando la norma que regula esa prueba.- TOMO XXXV, Pág. 1005.- M. Cantú Treviño Hnos. Scs.- 14 de Junio de 1932 (<http://www.scjn.gob.mx/ius>).

3.4.- Desarrollo de la prueba pericial en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán.

3.4.1.- Ofrecimiento.

Este periodo es propio de las partes en litigio, y se trata de un acto procesal a través del cual, tienen la oportunidad (una vez abierta la dilación probatoria), de ofertar algún medio de convicción que relacionan con uno o varios puntos de la demanda o contestación con el afán de acreditar su acción o sus excepciones, según sea el caso.

En el Estado de Michoacán, el ofrecimiento deberá seguir las formalidades que a continuación se citan:

Estando dentro de la etapa probatoria, la parte interesada deberá ingresar promoción ante el juez, ofreciendo este medio de convicción, siguiendo los lineamientos que prevén los artículos 479, 481 y 482 de la legislación procedimental local, según se muestra:

“Artículo 479.- Cada parte nombrará un perito, a no ser que se pongan de acuerdo en el nombramiento de uno solo. El juez nombrará un tercero en caso de discordia” (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 70).

“Artículo 481.- En los casos en que los litigantes deban tener un representante común, éste hará el nombramiento que a aquellos corresponda” (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 70).

“Artículo 482.- Si los que deben nombrar un perito no pudieren ponerse de acuerdo, el juez designará uno entre los que propongan los interesados y el que fuere designado, practicará la diligencia” (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 71).

Sin embargo, aunque la ley nada dice, en la práctica suele señalarse en su ofrecimiento, la materia y objeto sobre la cual versará la prueba y las cuestiones que deban resolver los peritos, proponiendo además el nombre del perito de su parte, quien en la misma promoción donde se oferta, firma y protesta su fiel y legal

desempeño; y se le pide al juez que se le de vista a la contraria para que nombre el suyo, y en caso de que no lo haga, le designe uno en su rebeldía.

3.4.2.- Admisión.

Es una actuación propia del tribunal a través de la cual, éste califica la pertinencia e idoneidad y que guarden relación con los puntos de la demanda y contestación, en caso de ser prudente desahogarla, la admitirá, si la probanza es contraria al derecho o a la moral, o resulta intrascendente para la materia de la litis, el tribunal tiene la facultad de desecharla.

Ahora bien, la legislación de estudio es omisa en imponer al juzgador la obligación de admitirla con o sin citación de la contraria; lo que ocurre en la práctica, es que se haga con citación a ésta, pero aún con ello, la falta de contemplación deja en imposibilidad a las partes de conocer cuál es el efecto de dicha citación o qué objeto tiene que el juez admita con la comentada citación.

3.4.3.- Preparación.

Esta fase es el acto procesal propio del tribunal y del oferente de la prueba, por medio del cual, se realizan todos los preparativos necesarios para que se pueda verificar un adecuado desahogo de la misma.

En la prueba pericial que prevé nuestro Estado, la preparación consiste por lo que ve a la parte oferente, abarca desde la proposición de la prueba, el nombre del perito, así como presentarlo dentro de las veinticuatro horas siguientes a la notificación del auto en el que se admita para su aceptación y protesta, y la designación de los puntos sobre las cuales versará, la materia y demás cuestionamientos. Y por parte del tribunal, en éste periodo deberá admitir la probanza, requerir a la contraria para que nombre su perito, cuidar que lo haya nombrado y seguido las formalidades de presentación; debe nombrar el perito cuando se actualice una de las causales que previene el artículo 486 que a la letra dice:

“Artículo 486.- El juez nombrará los peritos que correspondan a cada parte en los siguientes casos:

“I.- Si alguno de los litigantes dejare de hacer nombramiento en el término señalado en el artículo 483; (tres días).

“II.- Si alguna de las partes no presenta al perito que nombre, dentro del término que señala el artículo 484; (veinticuatro horas).

“III.- Cuando el designado por la parte no aceptare su nombramiento;

“IV.- Cuando habiendo aceptado no rindiere su dictamen para la diligencia respectiva o dentro del término fijado;

“V.- Cuando el que fue nombrado y aceptó el cargo, lo renunciare después;

“VI.- Si el designado por los litigantes se ausentare del lugar del juicio o del en que deba practicarse la prueba”. (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 71).

3.4.4.- Desahogo.

El desahogo es una actuación propia del tribunal y el oferente a través de la cual, se verifica la prueba.

La prueba pericial en nuestra Entidad, sigue la suerte de los artículos 488 al 491 del Ordenamiento Instrumental Civil, tal como sigue:

“Artículo 488.- El juez señalará lugar, día y hora para que la diligencia se practique, si debe presidirla. En cualquier otro caso fijará a los peritos un término prudente para que presenten su dictamen. Las partes pueden en todo caso formular a los peritos las cuestiones que sean pertinentes” (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 71).

“Artículo 489.- En el caso de la primera parte el artículo anterior concurrirá el tercero en discordia y se observarán las reglas siguientes:

“I.- El perito que dejare de concurrir sin justa causa, calificada por el Tribunal, incurrirá en una multa de cuatro a veinte días de salario mínimo general

vigente en el Estado, y será responsable de los daños causados por su culpa, sin perjuicio de lo que previene el artículo 486; (nombramiento de otro perito).

"II.- Los peritos practicarán unidos la diligencia, pudiendo concurrir los interesados al acto y hacerles cuantas observaciones quieran; pero deberán retirarse para que los peritos discutan y deliberen solos;

"III.- Los peritos de las partes emitirán inmediatamente su dictamen, siempre que lo permita la naturaleza del asunto; de lo contrario se le señalará un término prudente para que lo rindan" (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 71).

"Artículo 490.- Cuando los peritos estuvieren conformes en el juicio que formaren, extenderán su dictamen en una sola declaración o presentarán dictamen firmado por todos; en caso contrario lo harán separadamente" (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 72).

"Artículo 491.- Si los peritos discordaren, el juez citará al tercero y le mostrará el dictamen de cada uno de ellos para que con ese antecedente practique la diligencia, pudiendo hacerlo solo o asociado con los otros peritos, si las partes o el mismo perito lo piden o el juez lo dispone. Es aplicable al tercero lo dispuesto en la fracción I del artículo 489, cuando no acudiere oportunamente al

llamado del juez" (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 72).

La jurisprudencia por su parte, es precisa en señalar que los requisitos para su desahogo deben verificarse al pie de la letra, ya que si existiere alguna irregularidad en la notificación, podría estar plagada de ilegalidad y trascendería al momento en que el juez la valorara y, consecuentemente en la sentencia, según se demuestra con el contenido de la siguiente tesis:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Parte : III, Mayo de 1996. Tesis: I.3o.C.94 C. Página: 681

PRUEBA PERICIAL, REQUISITOS A CUMPLIR PARA SU DESAHOGO.-

Ofrecida y admitida la prueba pericial por una de las partes en el juicio, que motivó prevenir a la contraria para que dentro del término de tres días designara perito de su parte con el apercibimiento que de no cumplir el juez lo haría en su rebeldía, y actualizado este evento se dispuso que mediante notificación personal se hiciera saber su nombramiento al perito designado en rebeldía, pero sin cumplir esa formalidad, resulta que la prueba no llegó a perfeccionarse y entraña una violación del procedimiento que haya sido valorada en favor de la oferente sirviéndose únicamente de la opinión del perito por ella designado; misma valoración que se traduce en un estado de indefensión para la contraria y trasciende a la ilegalidad

de la sentencia que confirmó la pronunciada por el juez natural. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 1730/96. Chevrolet Tlalpan, S.A. de C.V. 29 de marzo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Gustavo Sosa Ortiz (<http://www.scjn.gob.mx/ius>).

3.4.5.- Valoración.

Sobre este concepto, nos ilustra el procesalista Arellano García, haciendo referencia a Kisch, al sostener que “*es la actividad intelectual que lleva a cabo el juez para medir la fuerza probatoria de un medio de prueba*” (Arellano, 1997: 249).

Lo anterior no es óbice para –a manera de complemento- señalar que dicha medición se hará de acuerdo al sistema de apreciación de pruebas que para tal efecto establece la doctrina, a saber:

1.- El sistema de la prueba libre.- Le otorga plena libertad al juzgador de determinar cuáles son los medios de prueba, así como su eficacia o valor demostrativo.

2.- El sistema de la prueba tasada o legal.- Se da cuando la ley le fija al juzgador los medios de prueba que se admiten en un derecho determinado y la eficacia probatoria de los mismos.

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

La legislación del Estado de Michoacán adopta este último.

El Código de Procedimientos Civiles de la Entidad, al valorar los dictámenes periciales, en su artículo 571 establece:

“Artículo 571.- La fe de los demás juicios periciales, incluso el cotejo de letras, será calificada por el juez, según la circunstancia”. (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 81).

Por lo tanto, la valoración de la prueba pericial queda al prudente arbitrio del juez, esto es, que le va a otorgar el valor según de su estudio, estimación y conclusiones, se infiera que tal medio de convicción merezca una determinada fuerza probatoria.

A efecto de robustecer lo dicho, se exponen las siguiente tesis jurisprudenciales:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : 47 Sexta Parte. Tesis: Página: 45. Séptima época.

PRUEBA PERICIAL. VALORACIÓN DE LA.- Si bien la prueba pericial tiene por objeto ilustrar al juzgador en materias técnicas que escapan a su conocimiento, el artículo 211 del Código Federal de Procedimientos Civiles determina que el valor de la prueba pericial quedará a la prudente apreciación del Tribunal. De manera que en principio, para que se le dé valor probatorio a un dictamen, debe fundar racionalmente sus conclusiones, e ilustrar al juez acerca de las razones y datos técnicos que van apoyando la conclusión, de tal manera que aquél llegue a formarse un juicio al respecto. Pero si un dictamen se limita a enunciar conclusiones dogmáticas, que no dan al juzgador elementos para ilustrar su criterio con respecto a la forma en que esas conclusiones se obtuvieron, o que no le aclaran las circunstancias del caso para prestarle los suficientes datos o para proporcionarle en algún modo los conocimientos técnicos de que carecía y que resultan necesarios par decidir sobre las cuestiones de derecho, el juzgador no puede estar obligado en todo caso a ceñirse a tal dictamen, así sea el del tercero y coincida con el de alguna de las partes, pues ello equivaldría a abdicar de la facultad de juzgar, para depositarla en una especie de facultad discrecional de los peritos. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 61/69. Spicer Perfect Circle, S. A. 6 de noviembre de 1972. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco (<http://www.scjn.gob.mx/ius>).

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Parte : 58, Octubre de 1992. Tesis: VI. 2o. J/217. Página: 55. Octava época.

PRUEBA. ANÁLISIS Y VALORACIÓN.- Para analizar y valorar determinada prueba, no es suficiente citarla, sino que debe ser objeto de cuidadoso examen con la conclusión de si es o no eficaz para demostrar los hechos o la finalidad que con ella se persigue, además de expresarse la razón que justifique la conclusión a que se llegue.- SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo directo 264/91. José Luis Lechuga López. 21 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván. Amparo directo 354/91. Luis Nicolás Aguila Solís. 11 de septiembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván. Amparo directo 400/91. Blanca Elia Flores Flores. 25 de septiembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván. Amparo directo 573/91. Rafael Guzmán Pineda. 22 de abril de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván. Amparo directo 301/92. Enrique Jerónimo Reyes Zamorano. 25 de agosto de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Tarcicio Obregón Lemus. Secretario: Nelson Loranca Ventura (<http://www.scjn.gob.mx/ius>).

No es de pasar por alto, que si bien, el artículo 571 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, refiere que la prueba pericial será calificada por el juez, y no valorada, en tales circunstancias, se considera que al momento de hacer la apreciación, efectivamente le otorga eficacia demostrativa al dictamen pericial, ahora bien, la doctrina, la jurisprudencia y la legislación procedimental de la materia, en el capítulo XIII, título Quinto, lo manejan bajo el término "valoración" por lo tanto, se arriba a la conclusión que el juzgador califica el dictamen de un experto en determinada materia, pero a final de cuentas le asigna el valor que estime prudente.

CAPITULO 4

LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES DE AUDIENCIA, SEGURIDAD JURIDICA E IGUALDAD DE LAS PARTES.

4.1.- Antecedentes históricos de las garantías constitucionales de audiencia, seguridad jurídica e igualdad.

4.1.1.- Garantía de audiencia.

De manera breve, se hace alusión a los textos de Rojas Caballero, donde se encuentran contenidos los antecedentes de nuestro país, en relación a la garantía de cuenta y que en las subsecuentes líneas se verán.

Su antecedente más remoto se encuentra en el Decreto Constitucional de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, aún cuando careció de vigencia práctica, por primera vez, se menciona la garantía de audiencia al señalar:

"Artículo 31.- Ninguno debe ser juzgado ni sentenciado, sino después de haber sido oído legalmente".

En el anteproyecto de Constitución de 1857, en su artículo 26, decía:

“Artículo 26.- Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de la propiedad, sino en virtud de sentencia dictada por autoridad competente, y según las formas expresamente fijadas en la Ley y exactamente aplicadas al caso”.

El texto aprobado por el Congreso quedó contenido en el artículo 14 y redactado en la siguiente forma:

“Artículo 14.- No se podrá expedir ninguna ley retroactiva. Nadie puede ser juzgado ni sentenciado, sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicada a él, por el Tribunal que previamente haya establecido la ley”.

La redacción entre el texto propuesto y aprobado finalmente, varió sustancialmente, porque los constituyentes consideraron que como se trataba de garantizar los derechos más importantes de toda persona (vida, libertad, propiedades, etc), si se aprobaba el texto original podría interpretarse en el sentido de que permitía la pena de muerte, por lo cual, estimaron que con la redacción final que señalaba “Nadie puede ser juzgado ni sentenciado”, se conservaba en el fondo la garantía de dichos derechos.

En el proyecto de constitución de 1917, propuesto por Venustiano Carranza, el artículo 14 fue aprobado sin modificación alguna y el texto sigue vigente hasta la fecha.

4.1.2.- Garantía de seguridad jurídica.

Para los antecedentes de cuenta, se hará referencia a la obra de Juventino V. Castro, quien relata, en la parte que nos interesa, que la multitudada garantía encuentra su origen en el Decreto para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, que aunque nunca entró en vigor, si existía apartado de esta garantía, por lo que resulta menester destacar el ordinal 24 que sostenía:

“Artículo 24.- La felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad. La íntegra conservación de estos derechos es el objeto de la institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas”.

La constitución de 1824, no contiene ningún capítulo especial en el cual se enumeren garantías que reconozcan a las personas frente al Estado en general, y a los funcionarios públicos en lo particular.

A pesar del hecho de que el plan de 1823 influye en la Constitución definitiva, y que aquél, en su artículo primero enumeraba en términos generales los derechos de los ciudadanos. Indirectamente esa Constitución reconoce otros derechos fundamentales del individuo, como el artículo 112 en sus fracciones II y III, se restringen las facultades del presidente, quien no podía privar a ninguno de su libertad, ni imponerle pena alguna, aunque sí arrestar cuando lo exigiese el bien y la seguridad de la federación, ni ocupar la propiedad de ningún particular ni corporación, ni turbarle en la posesión, uso o aprovechamiento de ella.

En las Siete Leyes Constitucionales del 30 de diciembre de 1836, se dio fin al sistema federal creando un régimen centralista, pero lo importante es que este documento constitucional si enumera en forma especial algunas garantías individuales un poco mejor elaboradas, pero mencionándolas como "derechos del mexicano".

En la ley primera, artículo 2, se contemplaban la prohibición de apresar sin mandamiento de juez competente, la privación de la propiedad, el libre uso y aprovechamiento de ella, salvo casos de utilidad general y pública, entre otros.

Posteriormente, en el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, expedido el 15 de mayo de 1856, en la Sección Quinta, bajo el rubro de "Garantías Individuales" estableció que la nación garantiza a sus habitantes la libertad, la seguridad, la propiedad y la igualdad; pero bajo el rubro se "seguridad",

los artículos 40 al 61 refieren a las garantías que otorgan la libertad física; se enumeran disposiciones sobre procedimientos para privar legalmente de la libertad, sobre cateos y sobre instancias en los juicios.

4.1.3.- Garantía de igualdad.

Para conocer los antecedentes de esta garantía, se hará remembranza al autor Ignacio Burgoa, quien refiere que durante el régimen azteca, la desigualdad de hombre en cuanto persona, era el estado natural de la sociedad, cuenta habida que estaba dividida en varias clases con distinta posición jurídica, económica y política cada una de ellas; la nobleza, el sacerdocio y el pueblo propiamente dicho. Entre esas diversas capas sociales mediaban grandes y notables diferencias de variado orden, principalmente en el aspecto político y económico, pues los nobles y sacerdotes tenían la facultad de nombrar al rey, acto en el que para nada intervenía el pueblo. Por lo tanto, el régimen gubernamental era aristocrático y sacerdotal en cuanto respecta a la designación de su jefe. Además de la población libre, se encontraba dividida en clases, sin pasar por alto hacer notar que entre el imperio azteca existía la esclavitud, por lo que no se puede argumentar que haya existido la igualdad.

Por lo que entraña a la época colonial, la desigualdad del individuo como persona humana, era el estado normal del sujeto, pues no todos los hombres tenían los mismos derechos y potestades jurídicas.

Así, los españoles eran los únicos habilitados para desempeñar los más altos puestos gubernamentales, capacidad que se fue haciendo extensiva a los criollos, sin embargo, en términos generales, tanto el criollo como el mestizo estaban impedidos para ocupar cargos en el gobierno de la Nueva España.

El indio, no obstante las múltiples medidas de protección dictadas en su favor por el gobierno de la metrópoli, estaba colocado en una verdadera situación de desigualdad, substancialmente en esclavitud, primordialmente debido a la "encomienda".

La abolición de la esclavitud en México significó un marcado avance hacia el establecimiento de la igualdad jurídica, con la proclama de Miguel Hidalgo del 6 de diciembre de 1810 en la que afirma que *"todos los dueños de esclavos deberían darles libertad dentro el término de diez días so pena de muerte, la que se aplicará por trasgresión a este artículo"*.

Adicionalmente, la Constitución de Cádiz de 1812 consagró la igualdad jurídica, proscribiendo la esclavitud; de la misma manera, la Constitución de Apatzingán, la que principalmente declaraba que *"todos los nacidos en América se reputan ciudadanos"* y que *"la felicidad del pueblo y cada uno de sus ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad y libertad"* y así sucesivamente en todos los ordenamientos constitucionales que estuvieron vigentes en nuestros días

hasta la actual consagraron la igualdad jurídica del hombre en sus variados aspectos.

4.2.- Consideraciones preliminares de las garantías constitucionales.

La palabra “garantía” tiene diversas acepciones, dependiendo el punto de partida que se le quiera otorgar, así pues, la Real Academia Española la define como “(De garante) f. Acción y efecto de afianzar lo estipulado. 2. Fianza. Prenda. 3. Cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad”.

El mismo diccionario señala que la palabra proviene del antiguo alto alemán (werento) y representa la acción de asegurar, afianzar, respaldar o apoyar.

Atendiendo al sentido jurídico, Ignacio Burgoa refiere que *“El concepto garantía en el derecho público ha significado diversos tipos de seguridad o protecciones a favor de los gobernados dentro de un estado de derecho, es decir, dentro de una entidad política estructurada y organizada jurídicamente, en que la actividad del gobierno está sometida a normas preestablecidas que tienen como base de sustentación el orden constitucional”*. (Burgoa, 2001:162).

Siguiendo con el orden de ideas, el mismo autor refiriéndose a don Isidro Montiel y Duarte asevera que *“... todo medio consignado en la Constitución para*

asegurar el goce de un derecho se llama *garantía*, aún cuando no sea de las individuales".

Rafael de Pina, por su parte, enfatiza el término "Garantías Constitucionales", y refiere que son aquellas "*Instituciones y procedimientos mediante los cuales la Constitución política de un Estado asegura a los ciudadanos el disfrute pacífico y el respeto a los derechos que en ella se encuentran consagrados*". (De Pina, 1998: 299).

De todo lo que precede, es válido concluir que las garantías son aquellas prerrogativas que consagra la constitución de un estado a favor de sus gobernados, las que contienen los derechos básicos y mínimos inherentes a todo hombre, tales como la vida, la libertad, el patrimonio, entre otras; los cuales deben ser respetados a efecto de salvaguardar un adecuado estado de derecho.

No se omite resaltar que, según Burgoa, las garantías constitucionales son también llamadas garantías individuales, derechos del hombre, derechos fundamentales, derechos públicos subjetivos o derechos del gobernado. En esencia, todos los anteriores términos aluden al mismo concepto, ya que de cualquier forma que se les llame, no queda desvirtuado de modo alguno su significado principal.

4.2.1.- Principios Constitucionales de las Garantías Individuales.

Se encuentran establecidos en los artículos 133 y 135 de nuestra carta magna y en su texto citan:

“Artículo 133.- Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que enanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados” (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2001: 41).

“Artículo 135.- La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas y adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones y reformas” (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2001: 41).

Los artículos transcritos nos dan la pauta para poner de relieve que las garantías individuales participan del principio de supremacía constitucional según el artículo 133, en el sentido de que éstas prevalecen sobre cualquier norma, ley secundaria o acto de autoridad que se les contraponga. Por otra parte, cuentan con el principio constitucional de rigidez, establecido en el ordinal 135 por cuanto a que cualquier precepto que consagre "Garantías Individuales" no puede ser reformado o modificado por el poder legislativo ordinario, sino por un poder especial, así las garantías de comento se encuentran dotadas de superlegalidad, son normas esenciales que rigen para todo el ordenamiento jurídico y tienen una sobrevivencia superior a la de cualquier norma del sistema jurídico estatal.

4.2.2.- Función esencial de las garantías individuales.

Sobre este particular, Rojas Caballero, haciendo referencia a los textos de Ulises Schmill Ordóñez, agudiza que su función principal radica en "*establecer limitaciones de contenido o materiales, o limitaciones formales o de procedimiento a las autoridades*" (Rojas, 2002: 60).

De tal razonamiento se deduce que las limitaciones materiales se caracterizan porque la autoridad tendrá la obligación de abstenerse de realizar la conducta prohibida por la garantía de que se trate, así como que las limitaciones procedimentales, se distinguen en que la autoridad debe cubrir ciertos requisitos para invadir o afectar la esfera jurídica del gobernado. Dichas limitaciones vienen

siendo la seguridad o protección que tienen los individuos de que el actuar de la autoridad o la ley será siempre acorde a los preceptos constitucionales, y en caso de advertir este tipo de conductas, se tienen medios de defensa como lo es el Juicio de Amparo, encomendado a la autoridad judicial federal.

4.3.- Concepto de las garantías de audiencia, seguridad jurídica e igualdad.

4.3.1.- Garantía de audiencia.

Ignacio Burgoa la conceptúa como *“una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos de Poder Público que tiendan a privarlo de sus más caros derechos y sus más preciados intereses...”* (Burgoa, 2001: 524).

En concordancia con esta línea, el Poder Judicial de la Federación la ha hecho consistir en dar a informar al gobernado de los elementos de cargo que haya en su contra con tendencia de actos de privación, para que éste se encuentre en posibilidad de impugnarlos y defenderse siendo escuchado en juicio, así como también la hace extensiva a brindar la oportunidad de aportar pruebas y realizar alegatos para desvirtuar aquello que exista en su contra; lo anterior encuentra su sustento en el contenido de la siguiente tesis de jurisprudencia:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte : III Segunda Parte-1.Tesis:. Página: 151.

AUDIENCIA, GARANTIA DE.- La garantía de previa audiencia que establece el artículo 14 de la Constitución Federal, consiste en dar a conocer al destinatario del acto todos los elementos de cargo que pueda haber en su contra tendientes a la objeción del acto de privación; en darle término razonable para que aporte las probanzas que estime convenientes para su defensa y desvirtuar las pruebas de cargo; en la oportunidad que debe otorgársele para alegar lo que a su derecho convenga, después de haberle permitido tomar conocimiento cabal de las pruebas existentes en su contra. TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO TERCER CIRCUITO. Amparo en revisión 693/88. Adriana Rebeca Jarquín Mendoza. 6 de abril de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Robustiano Ruiz Martínez. Secretaria: Ruth Ramírez Núñez (<http://www.scjn.gob.mx/ius>).

Sin embargo, como ya se ha observado, la garantía de audiencia es la protección más fundamental de todo estado, puesto que gracias a ella es posible preservar el estado de derecho, pero adicionalmente debe argumentarse que es tan amplia, que no solo se constriñe a dar informar al gobernado de los actos privativos que haya en su contra, sino que también se hace extensiva a la oportunidad de ofrecer pruebas, formular alegatos, a que las probanzas sean valoradas conforme a derecho, con el afán de que no se vea menguada su

capacidad de defensa; lo anterior, tal y como se puede apreciar en el contenido de las siguientes tesis jurisprudenciales que a continuación se citan:

Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Parte : 193-198 Tercera Parte. Tesis:. Página: 65

AUDIENCIA, REQUISITOS QUE DEBEN SATISFACERSE PARA RESPETAR LA GARANTIA DE.- No basta que una persona sea llamada a determinado procedimiento para considerar que con ello se respeta la garantía de audiencia, sino que es necesario que en el mismo se aprecien las pruebas aportadas y se tome en cuenta lo que haga valer en defensa de sus derechos, aduciéndose las razones concretas por las cuales se desechan, en su caso, esas pruebas o se desestiman los argumentos hechos valer. Amparo en revisión 1411/83. Librado Mendoza González. 24 de abril de 1985. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Carlos del Río Rodríguez. Volúmenes 181-186, pág. 48. Amparo en revisión 2525/83. Mario Felipe Arce Leija y otra. 2 de abril de 1984. 5 votos. Ponente: Carlos del Río Rodríguez. NOTA (1): En la publicación original esta tesis aparece con la siguiente leyenda: "Véanse: Séptima Epoca: Volumen 63, Tercera Parte, pág. 25. Volúmenes 151-156, Tercera Parte, pág. 108". NOTA (2): Esta tesis también aparece en: Apéndice 1917-1985, Tercera Parte, Segunda Sala, cuarta tesis relacionada con la jurisprudencia 344, pág. 589. (<http://www.scjn.gob.mx/ius>)

Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación.
Parte : 175-180 Tercera Parte. Tesis:. Página: 65

GARANTIA DE AUDIENCIA, ALCANCE DE LA.- Para el debido cumplimiento de las formalidades esenciales de todo proceso, ya sea administrativo o judicial, no basta conceder al afectado la oportunidad de ser oído, sino que es indispensable que se le permita rendir pruebas en defensa de sus intereses; pues de impedírsele, arbitrariamente, el derecho de hacerlo, la audiencia otorgada carecería de sentido. Por tanto, la falta de desahogo de las pruebas legalmente ofrecidas implica la inobservancia de una formalidad esencial del procedimiento que hace nugatorio el derecho de defensa, mutilando así un aspecto fundamental de la garantía de audiencia consagrada en el artículo 14 constitucional. Amparo en revisión 3456/81. Albertina Domínguez viuda de García y coags. (acumulados). 20 de octubre de 1983. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Carlos del Río Rodríguez. Volúmenes 115-120, pág. 71. Amparo en revisión 1804/77. Oscar Mendivil Osuna y otros. 24 de agosto de 1978. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Jorge Iñárritu. NOTA: En la publicación original la tesis del asunto 1804/77 aparece bajo el rubro: "GARANTIA DE AUDIENCIA, ALCANCE DE LA. ADMISION DE PRUEBA" (<http://www.scjn.gob.mx>)

4.3.2.- Garantía de seguridad jurídica.

Alberto Rojas la define como *"la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si estos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación"* (Rojas, 2002:253).

Luego entonces, la idea de seguridad jurídica implica pues la certeza, protección, firmeza y claridad de las normas jurídicas y su aplicación, de tal manera que al gobernado no se le privarán sus derechos de manera arbitraria, sino en estricto apego al derecho.

Así pues, las garantías de seguridad jurídica son las prescripciones jurídicas que impone el Constituyente a todas las autoridades, en el sentido de que éstas deberán cumplir con determinados requisitos, condiciones o procedimientos para afectar válidamente la esfera jurídica de los gobernados.

De lo anterior se infiere que la seguridad jurídica implica el establecimiento de limitaciones de procedimiento que la ley establece en el actuar del gobernante; por lo que resulta indispensable satisfacer requisitos para afectar la esfera jurídica del gobernado; por lo tanto es el camino, que forzosamente debe seguir la autoridad para dirigirse al gobernado.

A manera de ilustrar sobre la idea de seguridad jurídica, tenemos que el estado realiza múltiples actos para la consecución de sus fines, por lo que en su actuar llega a afectar la esfera jurídica de los particulares; esto es, el estado como titular de su poder imperativo, por conducto de sus autoridades, afecta de manera necesaria al gobernado, ya sea esta persona física o moral. Es por ello que todo acto de autoridad debe estar sometido a un régimen jurídico para que tales actos tengan validez; de tal manera que debe obedecer a determinados principios previos o llenar ciertos requisitos, en síntesis, estar sometida a un conjunto de modalidades jurídicas, so pena de considerarse nulo ese actuar.

4.3.3.- Garantía de igualdad.

Para Rojas Caballero, la idea de igualdad implica "*que frente a una situación jurídica determinada todos los individuos tengan los mismos deberes y derechos*" de tal manera que "*...en ningún caso la autoridad pueda establecer trato diferente frente a los gobernados que se ubiquen en las mismas situaciones jurídicas...*"; lo anterior se traduce en la ausencia de trato discriminatorio o inequitativo. (Rojas, 2002: 93).

Refuerza lo anterior, el precedente que se transcribe enseguida, donde la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación incluso fija conceptualmente los límites al principio o idea de igualdad.

Novena Epoca. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XIV, Diciembre de 2001. Tesis: 1a. C/2001. Página: 192.

IGUALDAD. LIMITES A ESTE PRINCIPIO.- La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que todos los hombres son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacionalidad, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, de manera que los poderes públicos han de tener en cuenta que los particulares que se encuentren en la misma situación deben ser tratados igualmente, sin privilegio ni favor. Así, el principio de igualdad se configura como uno de los valores superiores al orden jurídico, lo que significa que ha de servir de criterio básico para la producción normativa y su posterior interpretación y aplicación, y si bien es cierto que el verdadero sentido de la igualdad es colocar a los particulares en condiciones de poder acceder a derechos reconocidos constitucionalmente, lo que implica eliminar situaciones de desigualdad manifiesta, ello no significa que todos los individuos deban ser iguales en todo, ya que si la propia Constitución protege la propiedad privada, la libertad económica y otros derechos patrimoniales, está aceptando implícitamente la existencia de desigualdades materiales y económicas; es decir, el principio de igualdad no implica que todos los sujetos de la norma se encuentren siempre, en todo momento y ante cualquier circunstancia, en condiciones de absoluta igualdad, sino que dicho principio se refiere a la

igualdad jurídica, que debe traducirse en la seguridad de no tener que soportar un perjuicio (o privarse de un beneficio) desigual o injustificado. En estas condiciones, el valor superior que persigue este principio consiste en evitar que existan normas que, llamadas a proyectarse sobre situaciones de igualdad de hecho, produzcan como efecto de su aplicación la apertura de esa igualdad al generar un trato discriminatorio entre situaciones análogas, o bien, propicien efectos semejantes entre personas que se encuentran dispares, lo que se traduce en desigualdad jurídica. (<http://www.scjn.gob.mx/ius>).

La igualdad se manifiesta entonces, en la posibilidad y capacidad que tiene una persona individualmente considerada –ya sea física o moral-, de ser titular de derechos y contraer obligaciones que corresponden a otros sujetos numéricamente indeterminados que se encuentran en la misma situación jurídica.

En consecuencia, tenemos que las personas son susceptibles de colocarse en tantas situaciones jurídicas determinadas como relaciones o actos que pueda entablar o realizar; en vista de esa multiplicidad de situaciones de derecho determinadas que puede ocupar una persona, esta puede ser objeto de una estimación igualitaria también variada, formulada en atención a los demás sujetos que estén colocados en parecido estado.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

4.4.- Alcance jurídico de las garantías de audiencia, seguridad jurídica e igualdad en el desarrollo de la prueba pericial que prevé el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán.

Como ya se vio, nuestro Código presenta ciertas peculiaridades a observar cuando se pretende ofrecer en juicio algún dictamen pericial.

Tomando en consideración que el procedimiento es irregular e impreciso para el desarrollo; la costumbre es la que ha venido a depurar tales imperfecciones, las cuales han sido reiterativas tanto en los litigantes como en los jueces, sin embargo, esto no es óbice, para que dentro de dicho procedimiento exista una regulación adecuada y que no deje lugar a dudas el desarrollo de este medio probatorio.

Por todo ello, conviene analizar si la garantía de audiencia se respeta en la legislación procedimental civil y de ser el caso, ver que tanto lo hace, por lo que en principio resulta necesario destacar el artículo 479 del Código de Procedimientos Civiles, que al texto dice:

“Artículo 479.- Cada parte nombrará un perito, a no ser que se pongan de acuerdo en el nombramiento de uno solo. El juez designará un tercero para el caso de discordia”. (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 70).

De lo anterior, se desprende con toda claridad que este precepto brinda la oportunidad a las partes de que nombren al perito de su preferencia, según sus intereses, sin que se coarte dicha garantía.

Sin embargo, resulta pues, que la garantía de audiencia no únicamente se tiene por satisfecha con el llamado de las partes a la prueba, sino que también implica la posibilidad de que éstas aleguen en relación a la misma, por lo que en el presente caso, la legislación es omisa en dedicar un apartado a la contraria (no oferente de la prueba), para que ésta pueda alegar si la prueba es pertinente o no, o adherirse a la misma, de que se la de la posibilidad de que amplíe el cuestionario o proponga otros puntos que considere prudentes en el desahogo de la probanza, los que puedan ser calificados por el juez, además de que contenga expresamente la obligación del oferente de anexar los puntos sobre los cuales versará la prueba, para que la contraria los conozca y en su caso, pueda objetarlos.

Ahora bien, si bien es cierto que la legislación no coarta el derecho a las partes de ofrecer pruebas periciales sin limitación, y que por tal motivo no se vulnera dicha garantía, también lo es, que para el juzgador le resultaría un aumento en su carga de trabajo si las partes en un momento dado decidieren ofrecer en el mismo juicio la prueba pericial en la misma materia, traduciéndose esto en un inútil y doble proceso de admisión, preparación y desahogo, cuando

este medio quizá persiga la misma finalidad y a la hora de resolver resulte que los dictámenes resultaron contradictorios, lo que impediría de cierta forma al juzgador de los autos, hacer una valoración adecuada.

Es también de valorarse el contenido del artículo 488 que dispone:

“Artículo 488.- El juez señalará día y hora para que la diligencia se practique, si debe presidirla. En cualquier otro caso fijará a los peritos un término prudente para que presenten su dictamen. Las partes pueden en todo caso formular a los peritos las cuestiones que sean pertinentes” (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 71).

De la lectura de este precepto, se puede advertir que en apariencia si se le otorga a las partes la oportunidad de formular las cuestiones que sean pertinentes; pero también es de hacerse notar que el precepto dispone que el juez fijará fecha para el desahogo si debe presidirla, en cualquier otro caso les fijará un término prudente para que lo emitan. Pero es ayuno en señalar en qué casos deberá presidirla o en que otros no, o cuáles son esos otros casos para que esté en aptitud de fijar el término prudente; ahora bien, dice que las partes pueden formular en todo caso a los peritos las cuestiones que sean pertinentes. Esto resulta en una parte lógico cuando el juez señala fecha para el desahogo, pues cabe la presunción de que la contraria puede ocurrir a hacer tales cuestionamientos a los peritos; pero en otra parte resulta absurdo en el caso en

que el juez fije un término prudente para emitir el dictamen, por que entonces no existe un momento procesal especial para que la contraria haga sus cuestionamientos, pues no sabe con certeza cuándo se hará el dictamen o cuándo les es permitido hacer dichas formulaciones.

De todo lo anterior, se concluye que existen diversas limitaciones a la garantía de audiencia que prevé nuestra Constitución en el procedimiento existente en la legislación procedimental civil, por lo que no prevé un enfoque más abierto como es el caso del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, que si otorga tales prerrogativas a favor de las partes, lo que de manera significativa contribuye a que los dictámenes emitidos en juicios sean más prácticos y fidedignos, ya que no se hace tan nugatoria la audiencia de las partes, además de que de manera considerable se agiliza el procedimiento y elimina notables cargas de trabajo para los juzgadores y litigantes, más aún cuando la pretensión resulta ser la misma.

Por lo que respecta a la garantía de seguridad jurídica, se tiene que se encuentra inmersa en el contenido de los artículos 476, 477, 482, 484 y 493, ya que –de manera global-, se enumeran los casos en que tendrá lugar la prueba, la exigencia de que sean los peritos verdaderos conocedores de la materia a dictaminar, de que el juzgador nombrará al perito en caso de desacuerdo, discrepancia o rebeldía, de la existencia de los términos para cada actuación

procesal, de la posibilidad de recusación del perito nombrado por el juzgador, entre otros.

Estos preceptos, en cierta medida buscan la seguridad jurídica de las partes, pero no es suficiente porque existen otros preceptos que son omisos en respetar la citada garantía, tal es el caso de los ordinales 488 y 492, que en su orden se estudian a continuación:

El primero de los numerales refiere sobre el señalamiento de fecha para que tenga verificativo el desahogo de la diligencia, en el primer caso, cuando el juez deba presidirla y en otro, cuando no; en el presente caso, se vulnera esta garantía en el sentido de que con el señalamiento del término prudente, se deja en incertidumbre a las partes, puesto que la ley no es precisa en puntualizar cuánto tiempo, otorgando facultades al juzgador de fijar el término a su más conveniente arbitrio, ocasionando a las partes la imposibilidad de saber cuándo se dará a conocer el dictamen o el parámetro a través del cual, el juzgador deba partir para fijar dicho término y estar en posibilidad de conocer si es el adecuado o no, o si es fijado a la conveniencia del juzgado, lo que desde luego le resta celeridad a los asuntos y algo más importante, que con el multicitado señalamiento, no les es posible a las partes formular las cuestiones que les resulten convenientes, puesto que no saben cuándo estará listo el dictamen o que puedan objetar los cuestionamientos de la contraria.

En relación al artículo 492 que dispone de la "libertad" del perito tercero de adherirse o no al dictamen de alguna de las partes, en el sentido de que cabe la posibilidad de que exista un tercer dictamen con una vertiente distinta a la formulada por las partes y que correría el riesgo de inutilizar la prueba propuesta, lejos de proveer una mayor ilustración al juzgador, convirtiéndose en un medio probatorio por demás ocioso para el resultado del fallo.

Lo anterior es así, toda vez que al llamar al tercero en discordia es para que aclare la contradicción habida en una determinada materia, pero si éste llega y concluye en otro punto diverso de los propuestos, dificultaría la labor del juzgador, pues en este caso ya no son dos contradicciones, sino tres; en cambio, si existiera un precepto que expresara que en caso de hallarse en presencia de dictámenes contradictorios entre sí el juzgador deba resolver sobre aquél dictamen que esté mejor elaborado, con mayor precisión y uso de técnicas científicas y abunde en mejor explicación del planteamiento del problema, esto conllevaría a facilitar al juez el sentido en el que tendrá que resolver –no debiéndose olvidar que existen asuntos muy importantes, donde la prueba pericial es la diferencia entre ganar o perder el asunto-, lo anterior si trae como consecuencia esa incertidumbre, esa falta de seguridad, de que el perito tercero puede no coincidir en la opinión de los otros y generar un problema mayor.

Las líneas precedentes nos traen a colación que la garantía de seguridad jurídica es muy extensa y por tal motivo, la legislación debe adecuarse al mandato

constitucional para que cumpla con el mismo fin, arribando en que es limitado el respeto que tiene nuestro código hacia la carta fundamental en este sentido.

Finalmente, se entrará al estudio de la garantía de igualdad en el procedimiento de este medio de convicción, y visto el contenido del capítulo de cuenta, se llega al resultado de que también es limitado su alcance; lo anterior se puede advertir desde el momento en que no se destina un artículo o párrafo que hable de que se le de vista a la contraria para que haga las estimaciones que considere prudentes, lo que le da un tono de desigualdad al no oferente de la probanza; de igual manera que sea omiso en dar la oportunidad a eventual ampliación de la probanza, irrumpiendo también con el principio de estricto derecho que impera en el derecho civil, al dar la posibilidad al juzgador de nombrar peritos en rebeldía del que no desea hacerlo, cuando lo mas correcto – desde el punto de vista de este sustentante-, es que se le sancione al contumaz teniéndolo por conforme con el dictamen de su contraria si no hace nombramiento; lo anterior, sin pasar por desapercibido que al dejar la oportunidad al juzgador de señalar términos prudentes, sin sujetarse a un término estricto, hace menguar la igualdad en el proceso que nos ocupa.

CAPITULO 5

ESTUDIO DEL DERECHO COMPARADO DEL DESARROLLO DE LA PRUEBA PERICIAL CON OTRAS LEGISLACIONES DE LA REPUBLICA MEXICANA.

5.1.- Generalidades del Derecho Comparado

El derecho comparado, según lo señala Rafael de Pina, refiriéndose a los textos de Castán, es aquella *"rama de la ciencia del derecho que tiene por objeto el estudio de los diferentes sistemas jurídicos, poniéndolos en relación para fijar los elementos comunes y obtener no sólo finalidades de reconstrucción histórica, sino también de índole interpretativa y de orden crítico y político o de reforma"* (De Pina, 1998: 230).

Así pues, el derecho comparado ha servido de base para adecuar, reformar, efectuar, criticar e interpretar la esencia de la ley, esto es, que su gracias al estudio que hacen los doctrinarios de las legislaciones de otros estados, es posible arribar a las reformas que como instrumento importante permiten adecuar las conductas a las nuevas exigencias de la sociedad.

Dentro de este capítulo y tomando como base el razonamiento que precede, se entrará al estudio de diversas legislaciones nacionales comparándolas

con la de nuestra entidad y con ello, obtener datos necesarios que sirvan como elementos justificativos de la propuesta de este sustentante.

5.2.- Michoacán y Jalisco

El procedimiento de estudio se encuentra regulado por los artículos 351 al 359 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco bajo el título de "Dictámenes Periciales" (www.congreso.jalisco.gob.mx/leyes/Leyes%20Civiles/C%F3digo%20de%20Procedimientos%20Civiles.htm).

El procedimiento de cuenta se caracteriza por lo siguiente:

En aquella entidad federativa, la prueba pericial la hace extensiva a cualquiera de las ramas del saber, se especifica también que la oferente tendrá la obligación de señalar el objeto de la prueba, formulando las cuestiones sobre las que se debe dictaminar y adicionalmente exhibir copias del cuestionario para cada una de las partes, tomando muy en cuenta que las cuestiones que se formulen tengan relación con los hechos controvertidos, así como que el cuestionario deberá ser calificado por el juez de los autos.

Se establece también la posibilidad que el oferente nombre al perito en su escrito donde ofrece la prueba o a más tardar en cinco días hábiles antes del

desahogo, igual término para la contraria, además de que el perito designado por el juez debe tener aceptado el cargo en forma previa al desahogo.

Una vez, admitida la prueba con todos los requisitos de ley, el juez señalará fecha para el desahogo, pero aquí la legislación le da la facultad de allegarse de los peritos que estime convenientes para que lo auxilien u orienten con sus opiniones en apreciación del objeto de la probatura.

Cuando se trata de peritos nombrados por el juez, se le hará saber a la parte oferente y le requerirá para que en el término de tres días, deposite los honorarios del perito, bajo el apercibimiento que de no hacerlo se le tendrá por perdido su derecho de desahogar la prueba, aún y cuando la contraria no lo pidiere; dichos honorarios se le entregarán al perito una vez que la prueba se haya desahogado.

Ahora bien, en lo que respecta a la audiencia de la prueba, existen reglas específicas, como es el caso de que si el perito que ha designado el juez, no asiste a la misma, se le removerá, se nombrará a otro, se le multará con un importe igual al de sus honorarios y responderá de los daños que ocasione a las partes con su incumplimiento y el importe depositado será entregado al nuevo perito.

En la audiencia, los peritos deberán rendir su dictamen, la que se celebrará con o sin asistencia de las partes y de los peritos que hayan propuesto, en caso de inasistencia de a la audiencia o falta del dictamen se les sancionará perdiendo el derecho de que el perito emita el que le corresponde. Igualmente, el juez gozará de la facultad de solicitar de los peritos las aclaraciones o dudas que estime pertinentes; así mismo las partes podrán cuestionar a los peritos sobre la materia de los dictámenes, pero se les limita a hacer hasta cinco preguntas por cada cuestión y de todo ello se elaborará un acta donde se asiente la razón respectiva, y será firmada por el juez, el secretario, los peritos y las partes, si no quisieran o pudieran hacerlo, se hará constar tal circunstancia.

Se impone además, la obligación de los peritos de emitir sus opiniones respecto a las cuestiones formuladas y que las mismas estén apoyadas en análisis, razonamientos y datos que produzcan convicción, absteniéndose en todo momento de formular en sus dictámenes, respuestas dogmáticas y decisiones jurídicas del caso de que se trate.

Por último, se hace resaltar que los peritos que nombre el juez no son recusables, pero el nombrado tendrá la obligación de recusarse cuando se actualice alguno de los motivos que se señalan a continuación: el parentesco dentro del cuarto grado con alguna de las partes, su abogado patrono, procurador o representante; el interés directo o indirecto en el asunto o ser socio, inquilino, arrendador la amistad o enemistad manifiesta con alguna de las partes. Al aceptar

el nombramiento de perito, éste deberá manifestar bajo protesta de decir verdad, que no tiene impedimento legal alguno para ejercer el cargo. Los honorarios serán pagados por cada parte que los nombró sin perjuicio de lo que resulte en costas.

En relación al Estado de Michoacán, el procedimiento difiere en cuanto a que en aquella legislación no se contempla el nombramiento del representante común, además, a diferencia del término de tres días para hacer tal nombramiento, en Jalisco es de cinco días, pero antes del desahogo de la prueba; tampoco se obliga a las partes a presentarlo al juzgado para que acepte el cargo, sino que se hará en el mismo escrito donde se ofrece la prueba, con obligación de exhibir el cuestionario con copia para las partes y el juzgador debe calificarlo para que tenga relación con los hechos que se pretenden probar; así mismo, no existe obligación del juez de nombrar peritos en rebeldía de la contraria, cuando no se presente o se ausentare del lugar, sin que tampoco exista recurso alguno en contra del auto en que el juez nombre perito.

Cuando se trate de peritos terceros en discordia, en ambos estados se les multa en los casos de falta de concurrencia a la diligencia, pero no se les impone la obligación de que practiquen unidos la diligencia o que deban exhibir el dictamen en un término prudente y tampoco existe obligación de adherirse a una de las partes.

Ahora bien, en aquella entidad los peritos nombrados por el juez no son recusables, pero el nombrado tiene obligación de excusarse; por lo tanto, difieren también las causas de recusación o en su caso excusas en comparación a nuestro estado, en lo siguiente:

1º.- Que el perito tenga parentesco con el abogado patrono, procurador o representante de alguna de las partes.

2º.- Ser socio, inquilino o arrendador de alguna de las partes.

Para finalizar, tampoco establece la figura de nombrar un solo perito por las partes cuando exista diversidad de posturas, es decir, que se nombrará a un perito que sostenga y otro que contradiga, como lo establece el artículo 480 de nuestro Estado.

5.3.- Michoacán y Veracruz

El procedimiento de está regulado por los artículos 272 al 278 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Veracruz bajo el título "De la Prueba Pericial" (www.cgver.gob.mx/2002/unidades/jurídicas/frame_consti.htm).

El procedimiento de aquella entidad, se caracteriza por lo que enseguida se expone:

Igual que en nuestra entidad, los peritos deben tener título en la ciencia o arte que pertenezca el punto sujeto a su dictamen, salvo que la materia no estuviere reglamentada o no hubiere peritos titulados en el lugar, entonces se nombrará a personas entendidas, con obligación de nombrar cada parte a su perito dentro del tercer día, a menos que se pusieren de acuerdo en nombrar uno solo; en caso de discordia, el juez goza de la facultad de nombrar un tercero.

Las diferentes hipótesis en las cuales el juez puede nombrar peritos que correspondan a cada parte en los casos de rebeldía de alguna de ellas en hacerlo, cuando no acepte el cargo el nombrado, cuando no rinda su dictamen en el término fijado, en caso de renuncia o no se encontrare en el lugar del juicio o en donde se deba practicar la diligencia.

Admitida la prueba, el juez señalará fecha para su desahogo, si encuentra motivos de presidirla, en caso contrario, les otorgará un término prudente para que rindan el dictamen, con la posibilidad de las partes de hacer las cuestiones que consideren adecuadas al caso.

Cuando deba dictaminar un perito tercero en discordia existen reglas específicas, como es el caso de que se podrá multar al perito que no concurra salvo justa causa, a la diligencia, sin perjuicio de responder a las partes de los daños causados y se le removerá del cargo; pueden también practicar unidos la

diligencia y las partes hacer las formulaciones que estimen adecuadas, con la obligación de emitir sus dictámenes de inmediato, salvo que la naturaleza no lo permita, el juez les fijará un término prudente; en caso de discordia, quien dictaminará será el tercero, ya sea solo o asociado a los otros.

En aquél estado si existe, como en el nuestro, la figura de la recusación, contando las partes el término de cuarenta y ocho horas siguientes al de la notificación del nombramiento, siempre y cuando haya causas de consanguinidad hasta el cuarto grado; interés en el asunto, ya sea a directo o indirecto, ser socio, inquilino, arrendador o amigo íntimo de alguna de las partes.

Planteada la recusación, el juez la calificará y contra la resolución no procede recurso alguno y si se admite, se nombrará un nuevo perito para que dictamine, en caso de desechar la recusación se le impondrá una multa al recusante a favor del colitigante; finalmente, los honorarios se pagarán por la parte que los nombró, el tercero, por ambas sin perjuicio de lo que resulte en costas al resolver el fondo del asunto.

5.4.- Michoacán y el Distrito Federal

En la sede de los poderes de la unión, el procedimiento de está regulado por los artículos 346 al 353 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito

Federal bajo el título “De la Prueba Pericial” (Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, 1996: 29 a 31).

El procedimiento se desarrolla conforme a lo que a continuación se plasma:

Como preámbulo, debe dejarse claro que la prueba pericial sólo se admitirá cuando se requieran conocimientos especiales de la ciencia, arte, técnica, oficio o industria de que se trate, mas no en lo relativo a conocimientos generales que la ley presupone como necesarios en los jueces, por tanto, se tendrán por desechadas las que versen sobre ese tipo de conocimientos, se encuentren acreditadas en autos con otras pruebas o se trate de operaciones aritméticas o similares; debiendo para tal efecto, tener título en el área en la que se pretende dictaminar el perito, con la salvedad de que si no hubiere en el lugar del juicio, se podrá dispensar el título, entendiéndose con personas que a satisfacción del juez, tengan los conocimientos suficientes para dictaminar; finalmente, el título de habilitación de corredor público acredita para todos los efectos la calidad de perito valuator.

Esta probanza se ofrece dentro del término probatorio tomando en cuenta que el oferente señalará con toda precisión la ciencia, arte, técnica, oficio o industria sobre la cual deba practicarse la prueba; los puntos sobre los que versará y las cuestiones que deben resolver en la pericial, así como la cédula profesional, calidad técnica, artística o industrial del perito que se proponga,

nombre, apellidos y domicilio de éste, con la correspondiente relación de tal prueba con los hechos controvertidos, so pena de que se deseche de plano la prueba de mérito.

Pero si la prueba se encuentra bien ofrecida, el juez la tendrá por admitida, quedando el oferente obligado a que su perito dentro del término de tres días, presente el escrito en el que acepte el cargo y proteste su fiel y legal desempeño, debiendo anexar copia de su cédula profesional o documentos que acrediten su calidad de perito en el arte, técnica o industria para el que se les designa, manifestando, bajo protesta de decir verdad que conoce los puntos cuestionados y pormenores relativos a la pericial, así como que tienen la capacidad suficiente para emitir dictamen sobre el particular, quedando obligados a rendir su dictamen dentro de los diez días siguientes a la fecha en que hayan presentado los escritos de aceptación y protesta del cargo de peritos.

En tratándose de juicios sumarios, especiales o de cualquier otro tipo de controversia de trámite específicamente sin regular, las partes quedan obligadas a presentar a sus peritos dentro de los tres días siguientes al proveído en que se les tenga por designados para que se cumpla con lo ordenado en el párrafo anterior, los cuales quedan obligados, en estos casos, a rendir su dictamen dentro de los cinco días siguientes a la fecha en que hayan aceptado y protestado el cargo.

Cuando los peritos de las partes rindan sus dictámenes, y estos resulten substancialmente contradictorios, se designará al perito tercero en discordia tomando en cuenta lo ordenado el contenido del artículo 349 de este mismo ordenamiento, el cual se transcribe a continuación:

“Artículo 349.- Cuando los dictámenes rendidos resulten sustancialmente contradictorios de tal modo que el juez considere que no es posible encontrar conclusiones que le aporten elementos de convicción, podrá designar un perito tercero en discordia. A este perito deberá notificársele para que dentro del plazo de tres días, presente escrito en el que acepte el cargo conferido y proteste su fiel y legal desempeño, debiendo anexar copia de su cédula profesional o documentos que acrediten su calidad de perito en el arte, técnica, oficio o industria para que se le designa, manifestando, bajo protesta de decir verdad, que tiene la capacidad suficiente para emitir dictamen sobre el particular; asimismo señalará el monto de sus honorarios, en los términos fijados en la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, los que deben ser aprobados y autorizados por el juez, y cubiertos por las partes en igual proporción.

“El perito tercero en discordia deberá rendir su peritaje, precisamente en la audiencia de pruebas, y su incumplimiento dará lugar a que el tribunal le imponga como sanción pecuniaria, a favor de las partes, el importe de una cantidad a la que cotizó por sus servicios, en los términos fijados por la Ley Orgánica del Tribunal Superior del Justicia del Distrito Federal, al aceptar y protestar el cargo.

En el mismo acto, el tribunal dictará proveído de ejecución en contra de dicho perito tercero en discordia, además de hacerlo saber al tribunal pleno, y a la asociación, colegio de profesionistas o institución que le hubiere propuesto por así haberlo solicitado el juez, para los efectos correspondientes.

"En el supuesto del párrafo anterior, el juez designará otro perito tercero en discordia y, de ser necesario, suspenderá la audiencia para el desahogo de la prueba en cuestión" (Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, 1996: 30).

Continuando con el desarrollo, se tiene que la falta de presentación del escrito del perito oferente de la prueba, donde acepte y proteste el cargo, dará lugar a que el juez designe perito en rebeldía del oferente; pero si la contraria no designa perito o el perito por esta designado no presentara el escrito de aceptación y protesta del cargo, dará como consecuencia que se tenga a ésta por conforme con el dictamen pericial que rinda el perito del oferente. En el supuesto de que el perito designado por alguna de las partes, que haya aceptado y protestado el cargo conferido, no presente su dictamen pericial en el término concedido, se entenderá que dicha aparte acepta aquél que se rinda por el perito de la contraria, y la pericial se desahogará con ese dictamen. Si los peritos de ambas partes no rinden su dictamen en el término concedido, el juez designará en rebeldía de ambas un perito único, el que rendirá su dictamen en el término fijado

en la ley y además el juzgador sancionará a los peritos omisos con multa equivalente a sesenta días de salario vigente en el Distrito Federal.

Es obligación de las partes de pagar los honorarios de los peritos que nombren, así como de presentarlos cuantas veces sea necesario ante el juzgador y exhibir el dictamen con la debida oportunidad legal, también podrán convenir en la designación de un solo perito para que rinda el dictamen y manifestar su conformidad con el dictamen del perito de la contraria y hacer las observaciones que consideren prudentes al caso las que el juzgador tendrá que observar al momento de emitir su sentencia.

El juez, al admitir la prueba, dará vista a la contraria para que en el término de tres días, manifieste sobre la pertinencia de la prueba y para que proponga la ampliación de otros puntos y cuestiones además de los formulados por el oferente, para que los peritos dictaminen.

Las partes tendrán derecho a interrogar a los peritos que hayan rendido su dictamen, y a que el juez ordene su comparecencia en la audiencia de pruebas en la que se lleve a cabo la junta de peritos, donde la parte que la haya solicitado o todos los colitigantes podrán formular sus interrogatorios.

Por lo que respecta a la recusación de peritos designados por el juez, las partes lo podrán hacer en el término de cinco días siguientes a la fecha en que se

notifique la aceptación y protesta del cargo por dicho perito a los litigantes, siendo causas de recusación que el perito sea pariente consanguíneo o afinidad dentro del cuarto grado, de alguna de las partes, sus apoderados, abogados, autorizados o del juez o sus secretarios, o tener parentesco civil con alguna de dichas personas; haber emitido sobre el mismo asunto dictamen, a menos que se haya mandado reponer la prueba pericial; haber prestado servicios como perito a alguna de las partes, salvo el caso de ser tercero en discordia, o ser dependiente, socio, arrendatario, o tener negocios de cualquier clase, con alguna de las personas arriba mencionadas; tener interés directo o indirecto en el pleito o en otro juicio semejante, o participación en sociedad, establecimiento o empresa con alguna de las personas ya citadas y la amistad íntima o enemistad manifiesta con alguna de las partes, sus representantes, abogados o cualquier otra persona de relación familiar cercana a aquellos.

Propuesta la recusación, el juzgador dará vista al perito recusado para que en el acto de la notificación manifieste si es procedente o no la causa en la que se funde, si la reconoce como fundada, el juez lo tendrá por recusado y nombrará otro perito; pero si no es encontrado al momento de la notificación, se le otorgarán tres días para que comparezca ante el juez a manifestar si es o no procedente la causa de recusación. En el caso de que niegue la causa de recusación, el juez ordenará a las partes su comparecencia en una fecha y hora determinada con las pruebas pertinentes.

Si el recusante no comparece a la audiencia, se le tendrá por desistido de la recusación y si falta el perito se le tendrá por recusado, si comparecen todas las partes, el juez hará invitación para que se pongan de acuerdo con la procedencia de la recusación, a falta de acuerdo, el juez recibirá las pruebas ofrecidas y resolverá de plano la recusación; si resulta procedente nombrará otro perito, levantándose acta en la que firmen los que intervengan.

Si resulta fundada alguna de las causas de recusación a la que se haya opuesto el perito, en la misma resolución el juzgador condenará al recusado a pagar dentro de tres días una sanción económica equivalente al diez por ciento del importe de los honorarios que se hubieren autorizado y se hará efectivo a favor del recusante y se dará vista al Ministerio Público para que investigue los delitos de falsedad en declaraciones o los que se desprendan de estos hechos; pero si se desechara la recusación, se impondrá al recusante una sanción pecuniaria hasta por el equivalente a ciento veinte días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal a favor de la contraria, siempre que haya actuado de mala fe.

En todos los casos el tribunal que designe a los peritos, los honorarios de éstos se cubrirán por mitad por ambas partes, y aquella que no pague lo que le corresponde será apremiada por resolución que contenga ejecución y embargo en sus bienes. En el supuesto de que alguna de las partes no cumpla con su carga procesal de pago de honorarios al perito designado por el juez, dicha parte

incumplida perderá todo derecho para impugnar el peritaje que se emita por dicho tercero.

En conclusión, tenemos que existen grandes diferencias con nuestro estado, lo que le otorga un matiz depreciado interés; por que a diferencia con nuestra entidad, allá se impone la obligación del oferente de precisar con toda claridad la ciencia, técnica, arte, oficio industria sobre la cual deba practicarse la prueba; los puntos sobre los que versará, así como de proponer al perito, anexando su cédula profesional y domicilio bajo la pena de desecharla si falta alguno de los requisitos señalados y se les concede a los peritos tres días para que acepten el cargo, siendo que en nuestra legislación se reduce a veinticuatro horas.

Además, en el escrito que presente, debe anexar su cédula profesional o la documentación que lo acredite como experto en la materia y adicionalmente manifestar que conoce los puntos de discenso y que tiene capacidad suficiente para emitir el dictamen en el término de diez o cinco días –según se trate del tipo de juicio-, en nuestro estado se otorga un término prudente.

Ahora bien, esa diferencia de términos en tratándose de juicios ordinarios, sumarios o especiales, aquella legislación si es muy específica y dispone de diversos términos para emitir los dictámenes y por lo que ve a nuestra entidad, no existe tal exigencia sino que todos los juicios se rigen por los mismos términos.

Otro punto muy importante es que si la contraria no designa su perito, el juez no lo hace en su rebeldía, sino que en consecuencia, se le tendrá por conforme con el dictamen que hubiere emitido la contraria, y la prueba se desahogará con ese dictamen.

Por otra parte, se establece que el juez, al admitir la prueba dará vista a la contraria para que en el término de tres días, manifieste la pertinencia de la prueba, y en su caso, pueda ampliarla o proponer otros puntos, caso que en nuestro estado no se permite.

En lo relativo a la recusación de peritos, también está contemplada en el código de comparación, sólo que allá el término de promoverlo es de cinco días y en nuestro estado se contiene en cuarenta y ocho horas; los casos de recusación también son más amplios que en nuestro estado, los cuales difieren en los aspectos como ser pariente, no únicamente de las partes, sino que también del juez, secretario, abogado, autorizados, incluso el parentesco civil; haber sido perito en el mismo asunto, a menos que se hubiera mandado reponer la prueba; ser dependiente, socio o tener cualquier negocio con las partes o las autoridades señaladas con antelación, lo que brinda mayor certeza del resultado de los dictámenes.

Nótese que en aquella legislación se sanciona a las partes en los casos en que la recusación sea desechada o improcedente y se cobra una multa a favor de su colitigante, lo que en especie no acontece en nuestra entidad.

Finalmente, en los casos de que el tribunal designe peritos, los honorarios se cubrirán por mitad, en caso contrario se prevé el embargo de bienes para pagar dichos honorarios y si no paga alguna de las partes, se sancionará perdiendo todo derecho de impugnar el peritaje que rinda el tercero en discordia.

Como se ha visto, es más acuciosa la legislación que se compara, porque detalla con mayor precisión todos y cada uno de los puntos o eventos que pueden suceder en su desahogo, lo que se traduce en una mayor seguridad jurídica para las partes, de que los peritajes serán emitidos conforme a derecho; no debemos olvidar que el derecho civil es de estricto derecho y que la firmeza del procedimiento es la garantía de las partes, lo que salvaguarda en gran medida las garantías individuales de los contendientes.

5.4.- Michoacán y el Código de Comercio

En el enjuiciamiento federal de cuenta, el procedimiento de está regulado por los artículos 1252 al 1258, bajo el título "De la Prueba Pericial", y no obstante que es muy similar al procedimiento que prevé el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, llama la atención de este sustentante contrastar

este precepto con el de nuestra entidad, debido a la reciente reforma de la que fue objeto la legislación mercantil federal, precisamente el 13 del junio de 2003; en razón de que proyecta uno de los procedimientos más modernos y adecuados a las necesidades que demanda la sociedad actual (Código de Comercio, 2003: 34 a 36).

Como ya quedó de manifiesto, el procedimiento es muy parecido a la legislación del Distrito Federal, por lo que únicamente se entrará al estudio de las diferencias encontradas con el código de cita, dando por reproducidos en este apartado los textos del análisis efectuado en el punto inmediato anterior, en obvio de repeticiones inútiles.

En el código de estudio, el dictamen es rendido por los peritos dentro de diez días y si se trata de juicios ejecutivos o cualquier otro tipo de controversia el término se reduce a cinco días, mientras que en nuestra entidad federativa, el juzgador concede un término prudente, según la naturaleza de la probatura.

Además, el enjuiciamiento mercantil establece que si los peritos no son presentados dentro del término legal para la aceptación y protesta del cargo que se les confiere, habrá lugar a declarar desierta la prueba por parte del tribunal que conozca del asunto, en tanto que en el Distrito Federal y en el estado de Michoacán lo procedente es que el juzgador designe al perito que habrá de emitir el dictamen.

En otro de los aspectos, el Código de Comercio maneja que si los peritos no rinden el dictamen en el término legal, se tendrá por desierta la prueba, mientras que en el Distrito Federal esta misma conducta dará lugar a que la contraria acepte el dictamen elaborado por el perito de su contraparte y en nuestra entidad federativa la consecuencia será que se nombre otro perito para que desahogue la diligencia.

En el procedimiento mercantil, el tercero en discordia propondrá sus honorarios de acuerdo a la legislación local correspondiente, los que deberán ser autorizados por el juez de los autos; en la legislación de la residencia de los poderes de la unión, los honorarios serán fijados según lo establezca el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en tanto que en Michoacán ni siquiera se establece este supuesto.

En las legislaciones del Distrito Federal y Mercantil, si resulta fundada la causa de recusación, el juez condenará al recusado a pagar, dentro del término de tres días, una sanción pecuniaria igual al diez por ciento del importe de sus honorarios a favor del recusante y se consignarán los hechos al Ministerio Público para la investigación del delito de falsedad en declaraciones o el que resultare; pero si se desecha la recusación, se impondrá al recusante una sanción pecuniaria equivalente a ciento veinte días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal a favor del colitigante, en este último supuesto, en el Distrito

Federal hay necesidad de que se demuestre que haya actuado de mala fe el colitigante y en el Código de Comercio no es necesario demostrar la mala fe; en nuestra entidad federativa no se contempla ninguna sanción pecuniaria ni obligación los hechos al Ministerio Público para la investigación de los delitos que se pudieren haber cometido con las conductas observadas por las partes.

Con el estudio de estos preceptos se puede advertir con toda claridad que existen otras legislaciones que se han preocupado por actualizar sus respectivos procedimientos y brindar mayor protección a las garantías individuales de las partes en lo que respecta a la prueba pericial, independientemente de la materia sobre la que verse, ya que no es de pasar por alto la importancia que puede llegar a revestir este medio probatorio que en mucho ha superado a la "reina de las pruebas", habiendo casos muy especiales en donde esta probanza resulta determinante para ganar o perder un juicio.

CAPITULO 6

EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MICHOACÁN DEBE MODERNIZARSE EN SU CAPITULO VII, TITULO QUINTO, PARA SALVAGUARDAR LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES DE AUDIENCIA, SEGURIDAD JURÍDICA E IGUALDAD DE LAS PARTES EN RELACION A LA PRUEBA PERICIAL.

En el presente capítulo, se entrará al estudio y análisis de los motivos por los cuales se ha realizado el presente trabajo, esto es, quedarán vertidos los razonamientos y fundamentos por los cuales se considera necesario modernizar el procedimiento, para hacerlo acorde y funcional a las exigencias que demanda la sociedad contemporánea.

A efecto de obtener mayores datos que pudieran justificar la reforma que se propone, es que se sostuvo entrevista directa con los Jueces Primero, Segundo y Tercero de Primera Instancia en Materia Civil del Distrito Judicial de Uruapan, Michoacán, toda vez que ellos, como doctos en la aplicación de la ley, y quienes además son los que materializan los procedimientos de los que habla este trabajo, son las personas idóneas para emitir su opinión al respecto, precisamente, por la experiencia que tienen en relación a la materia de cuenta, cuyos resultados se desarrollarán durante todo el capítulo de referencia.

Así pues, tenemos como primer punto, el contenido de los artículos 477 y 478 del Enjuiciamiento Procedimental Civil del Estado, que al texto refieren:

“Artículo 477.- Los peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezca el punto sobre el que ha de oírse su juicio si la profesión o arte estuviesen legalmente reglamentados”

“Artículo 478.- Si no lo estuvieren, o estándolo no hubiere peritos en el lugar, o se hallaren impedidos, podrán ser nombrados personas de diversa población o cualesquiera otra que, a juicio de los que las designen, fueren entendidas, aún cuando no fueren tituladas” (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 70).

Los anteriores preceptos son confusos entre sí, ya que el primero si implementa la obligación de que los peritos sean titulados en la materia sobre la cual deba versar el dictamen, pero el segundo de ellos hace la excepción de que a falta de profesionales o, encontrándose éstos impedidos, podrán haber peritos entendidos o de diversa población.

Abundando en ello, tenemos que ni estos, ni ninguno de los artículos que regulan la prueba pericial en el Estado de Michoacán, impone a las partes –para el caso de profesionales-, que sus peritos acrediten fehacientemente ante el juez, que cuentan con título o cédula para ejercer la profesión sobre la cual emitirán su

dictamen, exhibiendo los documentos idóneos o en el caso de personas entendidas, que el perito manifieste bajo protesta de decir verdad ante el Juzgador, que tiene los suficientes conocimientos en la materia sobre la cual dictaminará.

Lo anterior resulta indispensable que la ley lo contemple expresamente, puesto que de lo contrario se estaría dejando al arbitrio de las partes nombrar personas que no tengan tales conocimientos y pretendan engañar al Juzgador, para obtener sentencia favorable a sus intereses, lo que de alguna manera dejaría en incertidumbre jurídica a la no oferente, por quedar en imposibilidad de conocer si realmente el oferente está proponiendo a un perito que conozca de la materia y no disminuir su capacidad de defensa, en el entendido de que no basta que el Código establezca la obligación de que los peritos sean profesionales en el ramo del saber donde dictaminarán, sino que además que acrediten el carácter de conocedores de la ciencia o arte.

Ahora bien, continuando con este tenor de consideraciones, tampoco expresa dicho Código, en relación a que si la prueba se ofrecerá con o sin citación a la contraria, por lo que en la práctica ha sido costumbre que el juez la reciba con citación a la contraria, pero nunca suele decir para qué efecto o en qué consiste tal citación, mucho menos que el oferente, al momento de realizar el ofrecimiento de la prueba de comento, deba enunciar el objeto de la prueba y relacionarla; así como también anexar interrogatorio alguno o que lo exhiba con copias suficientes

para las partes en juicio y peor aún, que se le de la posibilidad al juez de los autos, para calificar el multicitado interrogatorio, por lo menos para que éste conozca con mayor profundidad qué es lo que la oferente quiere acreditar y para qué y si la prueba es pertinente o no, para admitirla o desecharla por improcedente; por otra parte, la falta de precisar el efecto de la citación a la contraria, contribuye a que ésta no conozca con certeza si está en aptitud –con tal citación-, de manifestarse sobre la pertinencia de la prueba o si le dan la oportunidad de ampliar el cuestionario o en su caso, objetar las preguntas, o de proponer otros puntos que le resulten convenientes para el mejor desarrollo, lo que coarta su defensa de manera significativa.

Sobre lo anterior, en opinión del juez Tercero de Primera Instancia en Materia Civil del Distrito Judicial de Uruapan, señala que no puede existir incertidumbre jurídica, ni mucho menos violación a sus garantías individuales de igualdad, audiencia y seguridad jurídica, puesto que, en su caso, la parte no oferente también tiene su derecho de ofrecer las pruebas periciales que considere oportunas, luego entonces, el hecho de dar o no vista a la contraria para que proponga otros puntos, amplíe o se manifieste sobre la probanza, no hace nugatoria su defensa, además de que, sostiene, que en su caso son las partes las responsables del adecuado desarrollo de la prueba de mención y por ende, deben velar por que éste se haga de manera adecuada, por lo que el desarrollo se debe medularmente a las partes y no tanto al tribunal que conoce del asunto.

Sin embargo, y contraviniendo la concepción del Juzgador sustentante, nosotros consideramos que si existe incertidumbre jurídica para el no oferente de la probanza, además de violación a sus garantías constitucionales antes referidas, ya que, si bien es cierto que la parte que no ofreció la prueba, goza de igualdad procesal y por lo tanto, puede ofrecer adicionalmente las periciales que estime convenientes, también lo es, que no con ello se le de la oportunidad de manifestar sobre la prueba que ofrece su contraria, argumentando además que se trata de dos momentos totalmente distintos entre sí, el primero de ellos es por lo que ve a la prueba pericial de quien la está ofertando y en segundo es por lo que respecta a la posibilidad de que la contraria ofrezca otra pericial, de lo que se deduce que si se coarta la igualdad procesal, la audiencia y sobre todo, su seguridad jurídica, además de actualizarse el estado de incertidumbre para quien no ofreció la probatura.

En este tenor, y a efecto de conocer qué es la igualdad procesal de las partes, y no incurrir en interpretaciones equivocadas, tenemos que, según el procesalista José Ovalle Favela cita que este principio "*implica la igualdad de oportunidades procesales para las partes...*" y además "*...surge del supuesto de que todos los individuos son iguales y deben serlo también ante la ley y el proceso*" (Ovalle, 2001: 9).

Continuando con el desarrollo secuencial de la prueba, encontramos el contenido de los artículos 484 y 485 del Código de estudio, que literalmente citan:

“Artículo 484.- Las partes tienen obligación de presentar a los peritos que nombren dentro de los veinticuatro horas siguientes a la notificación del auto en que se admitan, para la aceptación y protesta”

“Artículo 485.- Se hará saber a los peritos su nombramiento para que, en el acto de la notificación digan si aceptan o no el cargo” (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 71).

Los artículos transcritos en líneas anteriores, hablan de dos periodos distintos, el primer término es para presentar al perito y el segundo es para que éste acepte el cargo.

Sobre el particular, los tres Jueces entrevistados, son coincidentes en manifestar que para ellos es mejor que ambas actuaciones se hagan en la misma promoción donde se ofrece la prueba, esto es; que la parte que oferta la prueba, en el mismo escrito nombre a su perito y lo firme también éste en señal de aceptación y protesta del cargo que se le confiere, eliminando los términos que refieren los artículos anteriores.

Al respecto, nosotros opinamos que el dicho de los juzgadores es correcto, solo que para efectos de la modernización del procedimiento, también se sugiere

que, para agilizar el procedimiento, es recomendable que la parte oferente, ingrese por escrito la probanza ante el Juzgador, resaltando los siguientes puntos:

1°.- Que señale el objeto de la prueba; esto es, precisando en qué consiste la prueba, para qué la ofrece y en qué materia.

2°.- Que agregue el cuestionario que el perito deba llenar, con copia para cada una de las partes.

3°.- Que señale el nombre de su perito y firme en señal de aceptación y protesta del cargo que se le confiere.

4°.- Que anexe copia certificada de su cédula profesional o título, o en su caso, manifieste bajo protesta de decir verdad que conoce la materia sobre la que versa la prueba, cuando se trate de peritos entendidos.

Con los puntos anteriores, se eliminan dichos términos, que se traducen en una mayor agilidad en el ofrecimiento y recepción de la probanza, sin que para ello se pueda actualizar alguna causal de estado de indefensión para ambas partes, pues el oferente, desde la contestación de la demanda ya está en condiciones de saber qué pruebas ofrecer durante la dilación probatoria, por lo que se entiende que cuenta con el tiempo suficiente para contratar el o los peritos que desee que funjan como tales en el procedimiento, sin que exista necesidad de presentarlos al juzgado o que deban ser notificados para que acepten el cargo.

Por lo que respecta a la actuación del tribunal, y siguiendo con el orden cronológico, nos encontramos con las fracciones del artículo 486, que al texto dicen:

“Artículo 486.- El juez nombrará los peritos que correspondan a cada parte en los siguientes casos:”

“I.- Si alguno de los litigantes dejare de hacer nombramiento en el término señalado en el artículo 483” (tres días)

“II.- Si alguna de las partes no presenta al perito que nombre, dentro del término del artículo 484” (veinticuatro horas)

“III.- Cuando el designado por la parte no aceptare el nombramiento”

“IV.- Cuando habiendo aceptado no rindiere su dictamen en la diligencia respectiva o dentro del término fijado”

“V.- Cuando el que fue nombrado y aceptó el cargo, lo renunciare después”

“VI.- Si el designado por los litigantes se ausentare del lugar del juicio o en el que deba practicarse la prueba” (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 71).

Las fracciones descritas nos enmarcan las diversas hipótesis en las cuales, el juzgador podrá nombrar los peritos que correspondan a las partes, según sea el caso.

Bajo este contexto, respecto a la primera fracción, los tres Juzgadoreses entrevistados, coinciden en señalar que se debe reformar la fracción aludida, ya que se presta a que las partes únicamente se limiten a ofrecer las pruebas periciales y el tribunal de oficio tendrá que hacer los nombramientos de peritos, según el contenido de esta fracción, lo que repercute en una transgresión al principio de estricto derecho que predomina en la materia civil, y adicionalmente, proponen imponerles alguna sanción, que puede consistir en que si no hace nombramiento de perito el oferente en su ocursio de ofrecimiento, la prueba se tenga por desechada y a la contraria si no nombra a su perito, se entenderá que está conforme con el dictamen que rinda el de su contraria.

Para comprender mejor lo que significa estricto derecho, se hará referencia al procesalista Ovalle Favela, quien en relación dice que *“el juez no puede resolver más allá (ultra petita) o fuera (extra petita) de lo pedido por las partes”* (Ovalle, 2001: 9).

Siendo lo anterior así, la fracción de estudio si autoriza al juzgador para que vaya más allá de lo pedido por las partes en el proceso, puesto que si no nombran sus respectivos peritos, el Juzgador deberá hacerlo forzosamente.

En relación al comentario de los Juzgadoreses, el nosotros consideramos que son fundados los motivos que tienen para sustentar sus opiniones, por los motivos que ya quedaron expuestos, pero incluso se puede sugerir la derogación

del artículo de estudio, en razón a que, en lo referente a la primera fracción, resultaría inútil que continuara vigente, puesto que ya no tendría razón de ser, primeramente porque al oferente se le estaría obligando a nombrar su perito desde el ocurso donde ofrece la prueba pericial y si no lo hace, se le tendría por desechada la probanza, y al no oferente el hecho de no nombrar su perito implicaría que esté de acuerdo con el dictamen que elabore su contraria; la segunda fracción también dejaría de tener efectos, puesto que, el oferente, desde el escrito por el que ofrece la prueba, nombra al perito y lo hace que firme el escrito donde acepte y proteste el cargo, ya no habría obligación de presentarlo al tribunal para tales efectos y a la contraria, también se le puede imponer la obligación de que nombre su perito dentro del término que refiere el artículo 483 del Enjuiciamiento Adjetivo Civil, y en el mismo ocurso, que firme éste, en señal de aceptación y protesta; la tercera fracción, por su parte, dejaría de tener efectos, puesto que si desde el escrito, ya sea donde se ofrece la prueba o se nombra al perito, ambas partes hacen firmar a sus respectivos peritos en señal de aceptación y protesta, no pudiera existir la hipótesis de que no aceptaran el nombramiento, pues ya llevaría implícita la sanción a las partes; las últimas fracciones, también dejarían de surtir efecto, puesto que las partes deberán hacerse responsables de los peritos que nombren y en su caso, fincarles algún tipo de responsabilidad por las faltas en que pudieren incurrir.

Por otra parte, y para el mejor trámite de la probanza, el juzgador, al verificar que el ofrecimiento contiene todos los requisitos descritos anteriormente,

la admita y con las copias exhibidas del cuestionario, dar vista a las demás partes, para que se manifiesten sobre la pertinencia de la prueba, nombren sus peritos y firmen en señal de aceptación y protesta (de manera cautelar), objeten las preguntas, amplíen el cuestionario o propongan otros puntos, por un término de tres días, además de que se le otorgue la obligación del juzgador de calificar los cuestionarios y decidir si la prueba es pertinente o no, en razón de lo que manifieste la contraria; si resulta viable la prueba, que se proceda a su desahogo, en caso de resultar impertinente u obvia, tenerla por desechada.

Con tales modificaciones se pretende que las fases de ofrecimiento y admisión sean más rápidas y contengan mayor profesionalización, en beneficio de las partes; porque se aseguraría en gran medida, el carácter colegiado de la prueba, para que, de inicio, pueda ser valorada conforme a derecho y con mayores elementos que produzcan convicción en el Juzgador.

Para estar en posibilidad de entender la colegiación de la prueba, tienen puntal aplicación la tesis jurisprudencial y aislada, respectivamente, que a continuación se citan:

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de Ejecutorias, 1917-1975, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Cuarta Parte, Tercera Sala, México, 1975, Tesis 293, p. 863. Apéndice 1985, Tercera Sala, Tesis 238, p.665.

PRUEBA PERICIAL, CARÁCTER COLEGIADO DE LA.- Dado el carácter colegiado de la prueba pericial, si sólo dictaminó un perito que no fue designado de común acuerdo por las partes, la prueba no se perfeccionó, y por tanto carece de valor probatorio alguno (Arellano, 2001: 273).

Octava época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, XII, Agosto de 1993, Página 528, Tesis Aislada, Materia Civil.

PRUEBA PERICIAL, CARÁCTER COLEGIADO DE LA. EL OFERENTE ESTA OBLIGADO A INSTAR O RECURRIR SOBRE LA RECEPCIÓN DEBIDA DE SU PREUBA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ).- El carácter colegiado de la pericial, derivado de lo dispuesto por los artículos 272 a 276 del Código de Procedimientos Civiles local, no se pierde por el origen de la falta de interés o de cuidado de alguna de las partes, cualquiera que sea, en perfeccionar la prueba; cabe considerar que el propio ordenamiento legal adjetivo citado prevé la falta de interés de alguna de las partes en nombrar perito y que éste rinda un dictamen oportuno y congruente, al obligar al juez, obviamente a instancia de parte, a designar peritos en rebeldía, a fijarles término para que produzcan sus dictámenes, a citarlos a diligencia colegiada, a imponerles multa por no rendir el dictamen, a nombrar perito tercero en caso de discordia, etcétera, de acuerdo con los citados preceptos legales; de modo que si en el caso el perito nombrado en rebeldía de la parte demandada emitió un dictamen ajeno a la prueba para la que fue designado, implicando que para esta prueba no emitió propiamente su opinión

pericial, tal omisión debió subsanarla el juez del proceso si para ello medió la instancia o recurso en su caso, por el oferente interesado en la colegiación de la pericial, de modo que si el actor oferente no se inconformó con la recepción incompleta de su prueba, mal puede pretender que se les otorgue valor pleno al dictamen del único perito que emitió congruentemente su opinión pericial.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SÉPTIMO CIRCUITO. Amparo directo 764/92. Saúl Martínez Perdomo. 30 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Héctor Soto Gallardo, Secretario: Carlos Fuentes Valenzuela. (<http://www.scjn.gob.mx/ius>)

Las tesis que fueron transcritas les dan carácter de colegiada a la prueba pericial, evitando que la prueba se desahogue con el dictamen de un perito que no fue designado de común acuerdo por las partes, lo que obligaría al juez a no otorgarle eficacia demostrativa alguna, además de imponer a las partes que cuiden que la probanza se lleve a cabo por todas sus etapas procesales, facultándolas para impugnar cuando se detecte algún error que pudiera invalidarla, bajo la pena de tener por consentidas las actuaciones viciadas y terminen por invalidar la propia probanza.

Con la modernización, nosotros consideramos que la prueba, no necesariamente debe revestir el carácter de colegiada, aunque desde su ofrecimiento, podría inducirse en que así lo sea y además, ayuna de vicios de ilegalidad, por las razones siguientes: si consideramos que si la prueba no está

ofertada con los requisitos que se proponen, el juzgador la deseche por improcedente, por lo que la parte que pretenda ofrecer este medio de convicción, deberá cuidar a toda costa que satisfaga los citados requerimientos y, la contraria por su parte, si desea impugnar la admisión, tiene la oportunidad de hacerlo, durante la vista que se le de, pero previamente deberá nombrar su perito, a reserva de lo que resuelva el juzgador sobre la pertinencia, si éste la estima viable, la admitirá y ordenará su desahogo, en caso contrario, la desechará, en el primer supuesto, se tendrán por nombrados y aceptados del cargo los peritos que hubieren señalado las partes en sus respectivos escritos, si la contraria no nombra su perito o hace manifestación alguna, se entenderá que queda conforme con el dictamen que emita el perito de su contraria y la prueba se desahogará con tal dictamen, sin que posteriormente pueda alegar que la prueba carece de validez por falta de colegiación, puesto que se le dio oportunidad de controvertir a su colitigante, sin que haya lugar a violaciones a sus garantías individuales, porque en todo momento se le dio oportunidad de audiencia, propiciando la posibilidad de que la prueba se desahogue con un solo dictamen, no sin antes dar audiencia a la contraria, porque tampoco es posible obligarla a que haga manifestaciones, pero sí imponer alguna sanción en caso de desobediencia.

Como en toda prueba pericial, puede darse la eventualidad de que surjan dictámenes contradictorios, cuando ambas partes nombraron sus peritos, para esta situación, cabe la posibilidad de que el Juzgador nombre un perito tercero en discordia, hecho que sea, también surge la probabilidad de que rinda un tercer

dictamen que pueda contrastar los dos anteriores, planteándosele al juez la problemática de resolver en base a cuál dictamen, partiendo de que son contradictorios entre sí, para lo cual, y a efecto de evitar actos de corrupción de las partes que pretendan comprar la opinión de este tercero, se sugiere que exista un artículo dentro del propio Código Adjetivo Civil, que para este caso, el juez, tenga facultades de atender al dictamen que esté mejor elaborado, es decir, que se tomará como punto de partida para resolver, aquél dictamen que sea más específico y contenga mayor acuciosidad en la materia sobre la cual versó el punto controvertido, esto es, en cuanto explique con mayor detalle, el método científico o las técnicas que utilizó el perito para llegar a la determinación y, por tanto, produzca mayor convicción al juzgador.

Retomando la práctica habida por algunos litigantes, en el sentido de que, cuando conocen el contenido del auto por el cual se nombra al perito tercero en discordia, ocurren a sobornarlo, para que éste dictamine o se adhiera al peritaje rendido por la parte que representa, y éste a su vez, venda el dictamen al mejor postor, es que se dirigió pregunta a los Jueces entrevistados, en el sentido de que si estarían de acuerdo que el nombre del perito tercero, no se revelara en el auto, hasta que la prueba se hubiera de desahogar, dichos juzgadores, coinciden en manifestar que lo anterior no es posible, porque se violaría el principio de publicidad del proceso, por lo que únicamente depende de la ética de cada perito; por lo anterior, una solución más palpable podría recaer en, precisamente, que lejos de que las partes ocurran a comprar el dictamen del tercero en discordia,

para el beneficio de sus intereses, mejor se preocupen por nombrar peritos que presenten dictámenes más elaborados, que cuenten con mayor conocimiento científico, técnica y refinamiento, para, en caso de ocurrir discordia, produzcan mayor convicción al Juzgador con su dictamen, precisamente porque éste contenga mayor explicación y no por el precio que puedan erogar.

Para concluir, y a fin de salvaguardar las garantías materia del tema que se desarrolla, es de resaltarse el contenido medular del artículo 488, que a continuación se transcribe:

“Artículo 488.- El juez señalará lugar, día y hora para que la diligencia se practique, si debe presidirla. En cualquier otro caso fijará a los peritos un término prudente para que presenten su dictamen...” (Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, 2002: 71).

Por lo que respecta a este particular, tenemos que existe una disparidad entre las opiniones de los Jueces entrevistados, pues mientras el Primero, sostiene que lo ideal es que se les otorgue un término de tres días, el Segundo no está de acuerdo con el “término prudente” y el Tercero refiere que dicho “termino prudente” es el correcto, agregando que es facultad del juzgador fijarlo de acuerdo al tipo de peritaje de que se trate.

En contraposición a ello, el nosotros consideramos que si se le dejara un término riguroso a tres días, habría lugar a que los dictámenes fueran muy apresurados, y con el afán de cumplir las partes tal término, los dictámenes podrían quedar incompletos o faltos de detalle o refinamiento, pero si se deja al arbitrio del juez en conceder un “término prudente”, se le están irrogando facultades para legislar, lo que de acuerdo al principio de división de poderes, quien puede legislar es el poder legislativo y quien aplica la ley es el judicial, por tanto, nosotros nos pronunciamos en el sentido de homologar los términos a lo que para tal efecto establece el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, a saber: si se trata de juicios sumarios, o cualquier otro tipo de controversia de trámite, específicamente sin regular, que el término otorgado a los peritos sea de cinco días, y en tratándose de juicios ordinarios, que se amplíe a diez días, porque sólo así, se le otorgaría mayor certeza jurídica a las partes porque tienen oportunidad de conocer en la propia ley, los términos con que cuentan para presentar los dictámenes, sin que se preste a confabulaciones entre una de las partes y el juzgador para dejar en estado de indefensión a la otra.

No es de pasar por alto, que de la conclusión obtenida de los juzgadores entrevistados, para el juez Primero, su deseo radica en que el procedimiento que contempla la legislación del Estado se reforme para que quede a la par con la que contiene el Código de Comercio; en tanto que el juez Segundo reconoce que si hay vulneración a la garantía de igualdad y está de acuerdo en que se reforme el procedimiento para salvaguardar este último punto; y el juez Tercero está en

desacuerdo con una eventual reforma, porque desde su concepción el procedimiento no viola ninguna de estas tres garantías, además de que, refiere, en su caso, son las partes quienes deben responsabilizarse y velar por que se haga el desahogo adecuado de la prueba pericial, por lo que lo anterior depende mayormente de las partes, no tanto del tribunal.

Así pues, con los resultados obtenidos de las entrevistas a los juzgadores – quienes conocen mejor las fallas de la ley, por estar en contacto diario y directo con ella-, es posible darnos cuenta con meridiana claridad, que si existen transgresiones a las garantías individuales de las partes en el desarrollo de la prueba pericial, lo que de manera sustancial soporta la presente investigación, y por ende, hace necesaria su modernización, además de tomar en cuenta que, como ocurrió en el Código de Comercio, la legislación debe ser compatible, para adaptarse a las necesidades actuales.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El derecho probatorio juega un papel primordial en los derechos sustantivos, en el caso concreto, el derecho procesal civil, en razón de que a través del procedimiento, se puede aplicar la norma de fondo; particularmente, la prueba pericial, la que en la actualidad ha tomado gran relevancia para la mayoría de los juicios que ventila un órgano jurisdiccional, dada la confiabilidad y trascendencia que reviste tal medio de convicción.

SEGUNDA.- La necesidad de probar la acción o excepción que hagan las partes en un juicio es determinante para que éstas, al momento de que el juzgador resuelva el conflicto sometido a su jurisdicción, reciban sentencia favorable a sus intereses; por ende, es necesario que las mismas aporten elementos convincentes al órgano jurisdiccional para justificar sus respectivas pretensiones, tal es el caso, que la legislación procedimental civil prevé y regula todas las pruebas que son susceptibles de aportarse ante un tribunal, entre ellas: la prueba pericial.

TERCERA.- Ha lugar a desahogar la prueba pericial en juicio, cuando se requiere conocer el juicio emitido por personas que cuentan con alguna preparación o especialidad en una materia determinada o rama del saber, que se trate de cuestiones que no sean presuntivas como necesarias para los juzgadores, y que vengan a ilustrar al órgano resolutor sobre tal cuestión, para dictar resolución con mayor apego a la justicia y al derecho.

CUARTA.- Atendiendo al principio de supremacía constitucional, contenida en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la parte que interesa, señala que toda ley, deberá ser acorde con la constitución, y los jueces aplicarán predominantemente ésta, a pesar de las disposiciones legales en contrario que existan; sin pasar por alto, que toda ley que sea contraria a la constitución es nula de pleno derecho, en el caso concreto, el procedimiento para desarrollar la prueba pericial en el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, trasgrede el contenido de las Garantías Constitucionales de Audiencia, Seguridad Jurídica e Igualdad; no obstante lo anterior, los jueces siguen aplicando el procedimiento aún siendo omisos en observar el principio de que se cuenta.

QUINTA.- Las garantías individuales son todas las prerrogativas que consagra la Constitución General de la República (en tratándose de México), a favor de todos sus gobernados, que contienen sus derechos mínimos para todo mexicano, encontrándose como los principales: el derecho a la vida, la libertad, la propiedad, la jurisdicción, la audiencia, la igualdad, el patrimonio, la seguridad jurídica, entre otras. Así, para el caso de que a alguna persona se le prive en sus garantías, tiene la oportunidad de ocurrir en juicio de garantías, encomendado a la autoridad federal para sustanciarlo, con el objeto de que se le restituya en el goce de su garantía violada. Las garantías de estudio fueron la de audiencia, seguridad jurídica e igualdad; la primera se hace consistir medularmente en que se le de a

conocer al gobernado de aquellos actos que se incoen en su contra, para que tenga oportunidad de defenderse, alegar y aportar pruebas, la de seguridad jurídica se traduce en la seguridad de que gozan todos los mexicanos de que no se verán afectados en sus bienes, propiedades, familia, libertad, vida, etcétera, sin la existencia previa de mandamiento de autoridad suficientemente fundado y motivado para ello, antes de afectar su esfera jurídica; finalmente la de igualdad implica que los individuos tengan los mismos deberes y derechos, que todos merecen trato equitativo, garantías que no son respetadas en el procedimiento objeto de la presente investigación.

SEXTA.- Al haber entrado al estudio del derecho comparado con las legislaciones procedimentales de los Estados de Jalisco, Veracruz y el Distrito Federal, así como del Código de Comercio, se arriba a la determinación de que tales legislaciones se han preocupado por mantener un ambiente amigable y compatible con la Carta Magna, ya que, particularmente los ordenamientos federales, han sido reformados para cumplir cabalmente con la Máxima Ley, por ende, ha lugar a sostener enfáticamente que debe modernizarse el procedimiento sujeto a investigación, para salvaguardar las garantías ya estudiadas.

SÉPTIMA.- Realizadas que fueron las entrevistas a los Jueces de Primera Instancia en Materia Civil del Distrito Judicial de Uruapan, y tomando muy en cuenta las opiniones emitidas por los juzgadores, se determina que el procedimiento si es violatorio de las garantías constitucionales sometidas al

estudio de la investigación, y quiénes mejor que ellos, por el contacto directo y diario que tienen con la ley, para emitir opiniones más acertadas y allegadas a la verdad de lo que ocurre en la actualidad, sustento principal de la investigación que se presenta.

OCTAVA.- De la lectura del capítulo VII, título Quinto, del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, aparece una disposición muy tenue, en el sentido de que los peritos deberán tener título en la materia que deban dictaminar, sin que para ello exista una disposición expresa, que obligue a tales peritos acreditar la calidad de experto en la materia que se trate, tal como exhibir su cédula profesional, por ejemplo; lo que fomenta la aportación en juicio de dictámenes falsos, o en total desapego a la ley.

NOVENA.- Para el caso de dictámenes contradictorios, -que ni el perito tercero en discordia pueda aclarar-, nuestra legislación no contempla o la forma de resolver una controversia de estas, por lo que, resulta que el perito tercero suela tener la última palabra, cuando en la práctica éste es comprado con su dictamen por la parte que puede pagarlo, fomentando actos de corrupción de las partes, para obtener sentencia favorable a sus intereses, haciéndose necesaria una adición al respecto en nuestro Código.

PROPUESTAS

PRIMERA.- Al amparo de brindar una mayor seguridad a las partes en la emisión de dictámenes periciales hacia los juzgadores, ésta se orienta a que dentro del Capítulo VII, Título Quinto del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán, exista una disposición expresa de que el perito que electo por las partes y el tercero en discordia, acrediten fehacientemente, que tienen los conocimientos necesarios para dictaminar sobre diversa materia, ya sea con su cédula profesional, o cualquier otro documento que lo acredite como experto en esa determinada rama del saber.

SEGUNDA.- A efecto de que la contraria pueda conocer los puntos sobre los cuales deba versar la prueba, adicionar un artículo que contenga la obligación de exhibir el cuestionario al Juzgador, para que, previa calificación del mismo, de vista a la contraria, para que, se manifieste sobre la pertinencia de la prueba, la amplíe o proponga otros puntos también, previa calificación judicial.

TERCERA.- Modificar el contenido del artículo 488 del Código de referencia, en el sentido de eliminar el término prudente que habla, para conceder a los peritos, en tratándose se juicios ordinarios, el término de diez días para emitir dictamen y de cinco días cuando se trate de juicios sumarios, o de cualquier otro tipo de controversia de trámite, específicamente sin regular.

CUARTA.- Suprimir la fracción primera del artículo 486 del Código de estudio, para evitar que el juzgador tenga que nombrar peritos en rebeldía de la contraria, luego entonces, si no nombra ésta su perito, que se le tenga por conforme con el dictamen que emita el perito de su contraria.

QUINTA.- Agregar un artículo que regule que para el caso de que existan dictámenes contradictorios entre sí, el juzgador, resuelva el conflicto conforme a aquél que esté mejor elaborado, esto es, que explique con mayor detenimiento los métodos científicos, técnicas, procedimientos y operaciones que realizó el perito para arribar a su conclusión, en general, que brinde mayor convicción al juzgador y no el tercero en discordia.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ARELLANO GARCIA, Carlos. (1997) "Derecho Procesal Civil"
Ed. Porrúa editor y distribuidor. Cuarta Edición. México, D.F.
- 2.- ARELLANO GARCIA, Carlos (2001) "Práctica Forense Civil y Familiar"
Ed. Porrúa editor y distribuidor. Vigésimo Cuarta Edición, México, D.F.
- 3.- BECERRA BAUTISTA, José. (1996) "El Proceso Civil en México"
Ed. Porrúa editor y distribuidor. Décimo Quinta Edición. México, D.F.
- 4.- BURGOA, Ignacio. (2001) "Las Garantías Individuales"
Ed. Porrúa editor y distribuidor. Trigésimo Tercera Edición. México, D.F.
- 5.- "Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán"
Sista, Junio de 2002.
- 6.- "Cuadernos Michoacanos de Derecho"
Vol. 1e, Diciembre de 2001.
- 7.- "Cuadernos Michoacanos de Derecho"
Vol. 11c, Agosto de 2003.

8.- "Cuadernos Michoacanos de Derecho"

Vol. 13a, Octubre de 1996.

9.- DE PINA, Rafael. (1998) "Derecho Civil Mexicano"

Ed. Porrúa editor y distribuidor. Vigésima Edición. Volumen I. México, D.F.

10.- DE PINA, Rafael. (1996) "Derecho Procesal Civil"

Ed. Porrúa editor y distribuidor. Vigésimosegunda Edición. México, D.F.

11.- DE PINA VARA, Rafael. (1998) "Diccionario de Derecho"

Ed. Porrúa editor y distribuidor. Vigésimosexta Edición. México, D.F.

12.- GOMEZ LARA, Cipriano. (1991) "Derecho Procesal Civil"

Ed. Harla editor y distribuidor. Quinta Edición. México, D.F.

13.- GOMEZ LARA, Cipriano. (1997) "Derecho Procesal Civil"

Ed. Harla editor y distribuidor. Sexta Edición. México, D.F.

14.- http://www.cgver.gob.mx/2002/unidades/jurídicas/frame_consti.htm

15.- <http://www.congresoajal.gob.mx/leyes/Leyes%20Civiles/C%F3digo%20de%20Procedimientos%20Civiles.htm>

16.- <http://www.scjn.gob.mx/ius>

17.- OVALLE FAVELA, José. (2001) "Derecho Procesal Civil"

Ed. Oxford editor y distribuidor. Octava Edición. México, D.F.

18.- OVALLE FAVELA, José. (2003) "Teoría General del Proceso"

Ed. Oxford editor y distribuidor. Quinta Edición. México, D.F.

19.- ROJAS CABALLERO, Alberto. (2002) "Las Garantías Individuales en México: su interpretación por el Poder Judicial de la Federación"

Ed. Porrúa editor y distribuidor. Primera Edición. México, D.F.

20.- TRUEBA URBINA, Alberto (1998) "Ley Federal del Trabajo: comentarios, prontuario, jurisprudencia y bibliografía"

Ed. Porrúa editor y distribuidor. 80ª Edición. México, D.F.

21.- V. CASTRO, Juventino. (1996) "Garantías y Amparo"

Ed. Porrúa editor y distribuidor. Novena Edición. México, D.F.