

885909



UNIVERSIDAD DE
SOTAVENTO, A. C.



ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

"PROPUESTA PARA QUE DESAPAREZCA DEL CODIGO
ADJETIVO CIVIL DEL ESTADO, LA PRUEBA REGULADA EN
EL ARTICULO 235 FRACCION VIII, O BIEN SE INCLUYA
COMO UNA MODALIDAD DE LA PRUEBA TESTIMONIAL"

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

JUAN CARLOS DE LA CRUZ GOMEZ

ASESOR DE TESIS:

LIC. MARCIALA MORA OLZIN

m346828



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.

DEDICATORIAS

A DIOS: Que me dio la vida, que me dio una familia excelente y que me ilumino y me guío por el buen camino.

A MI MADRE: Que fue, es y será mi mejor amiga, que siempre estuvo conmigo en todo momento, en los buenos y los malos, me enseñó que esta vida es valiosa y que debo de luchar por mis objetivos, ella una persona única que siempre tendrá mi respeto y admiración.

A MI HERMANO: Que en todo momento me apoyo, cuando el me inspiraba a ser como el y que siempre tuve un respaldo en él.

A MI FAMILIA: Que me apoyo, que siempre confió en mi y que siempre recibía un estímulo de su parte para seguir en esta ardua pero muy satisfactoria parte de mi vida.

A LA LIC. MARCIALA MORA O.: Que en toda la carrera recibí su apoyo, su comprensión en todo momento, la cual fue pieza fundamental a la realización de esta tesis.

AL LIC. RAUL BLASI: Que recibí su apoyo en toda la carera, despego dudas e interrogantes que existían a lo largo de la carrera, por su comprensión, dedicación y experiencia la cual fue parte para la realización de este trabajo.

A MIS CATEDRÁTICOS: Los cuales fueron el arma para poder aprender y a sobresalir en mis actividades, los cuales les agradezco infinitamente por su experiencia que transmitieron en cada clase impartida y al cual no podré pagarles jamás por tan buena acción.

A MIS AMIGOS: Los de la infancia que conviví con ellos a diario y nos trazamos metas para realizarnos como personas, mis amigos y compañeros de trabajo que siempre me alentaron a seguir en todo momento en la carrera y tener siempre presente que debía luchar por que verdaderamente deseo, con los que compartí muchas experiencias de todo tipo, con aquellos que tuve contacto en todo momento y con los que seguiré estando a pesar de que pasen los años.

INDICE

“PROPUESTA PARA QUE SE DESAPAREZCA DEL CODIGO ADJETIVO CIVIL DEL ESTADO, LA PRUEBA REGULADA EN EL ARTICULO 235 FRACCION VIII, O BIEN SE INCLUYA COMO UNA MODALIDAD DE LA PRUEBA TESTIMONIAL ”

TEMA	PAG.
INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO PRIMERO: “ASPECTOS TEÓRICOS DOCTRINARIOS SOBRE LA PRUEBA”	
I.1 EXPLICACIÓN DEL CAPÍTULO	5
I.2 RESUMEN SINTETICO HISTORICO SOBRE LA PRUEBA	6
I.3 DIVERSAS DEFINICIONES DE PRUEBA	8
I.4 EL OBJETO DE LA PRUEBA	10
I.5 CARGA DE LA PRUEBA	13
I.6 LA IMPORTANCIA DE LA PRUEBA	16
I.7 PRINCIPIOS RECTORES EN MATERIA DE PRUEBA	17
I.7.1 PRINCIPIO DE INMEDIACION	17
I.7.2 PRINCIPIO DE IGUALDAD PROBATORIA	18
I.7.3 PRINCIPIO DE CONCENTRACION	19
I.7.4 PRINCIPIO DE CONTRADICCION	19
I.7.5 PRINCIPIO DE PUBLICIDAD	19
I.7.6 PRINCIPIO DE PROHIBICIÓN	19
I.7.7 PRINCIPIO DE NECESIDAD	20
I.8 DEFINICIÓN DE CADA MEDIO DE PRUEBA RECONOCIDOS POR LAS LEYES PROCESALES	20
CAPITULO SEGUNDO: “LA PRUEBA JUDICIAL Y LOS MEDIOS DE PRUEBA”	
2.1 EXPLICACION DEL CAPITULO	28
2.2 LA PRUEBA JUDICIAL	29
2.2.1 BREVE INTRODUCCIÓN	29
2.2.2 LA PRUEBA JUDICIAL. SU DEFINICION	30
2.2.3 LA UBICACIÓN DE LA PRUEBA JUDICIAL	30
2.3 DIVERSAS DEFINICIONES DE MEDIOS DE PRUEBA	32
2.4 CLASIFICACION DE LOS MEDIOS DE PRUEBA	34
2.4.1 REALES Y PERSONALES	34
2.4.2 DIRECTAS E INDIRECTAS	35
2.4.3 ORIGINALES Y DERIVADAS	35
2.4.4 PRECONSTITUIDAS Y POR CONSTITUIR	36
2.4.5 NOMINADAS E INNOMINADAS	37
2.4.6 CRÍTICAS E HISTORICAS	38
2.4.7 PLENAS Y SEMIPLENAS	39
2.4.8 PERMANENTES Y TRANSITORIAS	40
2.4.9 INMEDIATES Y MEDIATAS	41
2.4.10 IDÓNEAS E INEFICACES	41
CAPITULO TERCERO: “LA UBICACIÓN DE LAS PRUEBAS EN DIVERSAS LEGISLACIONES MEXICANAS”	
3.1 EXPLICACION DEL CAPITULO	42

3.2 LAS PRUEBAS EN EL CODIGO DE COMERCIO	43
3.3 LAS PRUEBAS EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO	45
3.4 LAS PRUEBAS EN LA LEY DE AMPARO	46
3.5 LAS PRUEBAS EN LA CODIFICACION PENAL	48
3.5.1 EN EL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES	49
3.5.2 EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL.	51
3.5.3 EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE VERACRUZ	53
3.6 LAS PRUEBAS EN LA CODIFICACION CIVIL	54
3.6.1 EN EL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES	54
3.6.2 EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL	55
3.6.3 EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE VERACRUZ	58
CAPITULO CUARTO: "LA PRUEBA DE LA FAMA PUBLICA DESDE SU PERSPECTIVA DOCTRINAL Y LEGAL"	
4.1 EXPLICACION DEL CAPITULO	60
4.2 DISTINTAS DEFINICIONES DE FAMA PÚBLICA	61
4.3 CARACTERISTICAS DE LA FAMA PÚBLICA	62
4.4 LA UBICACIÓN LEGAL DE LA FAMA PÚBLICA	63
4.5 LA IMPORTANCIA DE LA FAMA PÚBLICA	66
4.6 LA INUTILIDAD DE LA FAMA PÚBLICA EN LOS DIVERSOS PROCESOS	67
4.7 PROPUESTAS	69
CONCLUSIONES	71
BIBLIOGRAFIA	75

INTRODUCCIÓN

Honorable sínodo, las páginas que componen el presente trabajo de investigación representan para el suscrito la culminación de unos de mis más preciados anhelos: la elaboración, con las vicisitudes que representa, de mi tesis y como consecuencia lógica, la sustentación de mi examen profesional, la obtención de mi título y de mi cédula profesional.

Todos sabemos que en el sistema jurídico mexicano hay muchas leyes de distintas ramas jurídicas; también sabemos que ninguna de esas leyes está por encima de nuestra ley u ordenamiento supremo. De igual forma, el grueso de la población estudiantil, los jueces, los ministerios públicos, los magistrados, los ministros y todas aquellas personas que tengan que ver con la aplicación de las leyes, saben que muchas leyes por no decir todas, adolecen de lagunas, irregularidades, contradicciones y omisiones graves. Por todos esos inconvenientes y salvedades que se encuentran en las leyes, es precisamente por lo que me aventuré a realizar una tesis en el campo procesal.

Con anticipación anoto que la tesis que hoy pongo a consideración de quienes vayan a fungir como mis jurados, tiene que relación directa e inmediata con una de las pruebas que reglamenta el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, como lo es “la fama pública”. Los motivos del por qué escogí u opté hacer una investigación respecto a ese medio de convicción son muchos y variados: uno, porque cuando en la universidad cursé las materias de procesal civil I y procesal civil II, pude darme cuenta de que a pesar de que el código veracruzano regulaba a la prueba de la fama

pública, los litigantes no la ofrecían como medio de prueba; dos, porque consideré que todo lo que esté como adorno en nuestras leyes y que no reporte ningún beneficio, debe quitarse; tres, porque cuando en clases correlacionamos el código de procedimientos civiles de nuestro estado con el del Distrito Federal, vi que éste último tiene dieciocho años que lo extirpó de su código y cuatro, porque creo que es obligación de todo mexicano, abogado o no abogado, señalar las incoherencias, lagunas, excesos, letra muerta y contradicciones de nuestra ley a efecto de que éstas se mejoren o perfeccionen.

Las interrogantes de las que parto y que constituyen mi marco hipotético son: ¿Qué legislaciones mexicanas prevén todavía la prueba de la fama pública? ¿Qué se entiende por fama pública? ¿La fama pública es en sí una prueba testimonial? ¿Es necesaria su conservación en los códigos procesales? ¿Cuáles son los alcances de dicha prueba? ¿En qué casos se precisa su aplicación? ¿Cómo se desarrolla ante los tribunales? ¿Con que asiduidad se utiliza en los procesos civiles? ¿Qué tan eficaz y útil es como medio de convicción la fama pública? ¿Si se desterrara del código adjetivo civil del estado se provocarían graves perjuicios a las partes o a los procesos civiles?

Para la comprobación de mi marco hipotético decidí esquematizar mi tesis en cuatro apartados debidamente interrelacionados unos con otros. En el primero, como el tratamiento se enfoca a aspectos genéricos de la prueba, decidí llamarlo “**Aspectos teóricos doctrinarios sobre la prueba**”, capítulo donde a mi parecer es necesario hablar de la evolución que ha tenido la prueba desde tiempos inmemorables hasta el día de hoy; también es preciso aludir a diversas definiciones doctrinales de la prueba, los principios que la rigen, su objeto o *thema probandum*, la carga de probar, la importancia de la prueba en

los diversos juicios y por último, la definición de cada uno de los medios de prueba en particular.

En el capítulo segundo, mismo que se denomina **“La prueba judicial y los medios de prueba”**, los tópicos que se tratan aunque son muy diversos a los anteriores, tienen mucha relación porque la temática central sigue siendo la prueba. Aquí los temas tocados son: la de prueba judicial, subdividiéndola en tres subtemas necesarios que son: breve introducción, definición de prueba judicial y la ubicación legal de la misma; diversos conceptos de medio de prueba; clasificación de los medios de prueba, poniendo especial énfasis a las principales divisiones de la prueba que ha hecho la doctrina procesal.

En el capítulo tercero, toda la investigación se hace en base a los textos legales. Aquí lo que se busca de manera primordial es escudriñar las pruebas que se aceptan en cada ley procesal, destacándose desde ahora que en algunas coinciden y en otras difieren. Para concluirlo fue preciso acudir al Código de Comercio, a la Ley Federal del Trabajo, a la Ley de Amparo, al Código Federal de Procedimientos Penales, al Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, al Código de Procedimientos Penales del estado de Veracruz, al Código Federal de Procedimientos Civiles, al Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y al Código de Procedimientos Civiles del estado de Veracruz. El estudio exegético de las legislaciones anotadas es necesario dado que nos ayudará en mucho a desentrañar en cuáles de ellas se reglamenta todavía a la prueba objeto del análisis.

Por último, en el capítulo IV denominado **“Estudio de la fama pública desde su perspectiva doctrinal y legal”**, se plasman distintas definiciones de fama pública, al igual que sus características, su ubicación exacta en las leyes adjetivas, su importancia práctica, su utilidad o inutilidad en la vida moderna, etcétera. En síntesis, este último apartado no es

más que un resumen de los alcances, las limitaciones, eficacia, ineficacia e importancia de la fama pública y representa básicamente el aspecto medular de mi trabajo de investigación. Con la realización del mismo debe encontrarse y darse una respuesta llana y concreta a todas las interrogantes que forman el marco hipotético.

El estado actual de las cosas me pondrá en la posición de sugerir algunos cambios al código de procedimientos civiles del Estado y por consecuencia lógica me permitirá arribar en algunos puntos conclusivos.

Espero que mi trabajo reúna los requisitos de contenido y estructura mínimos necesarios para poder tener derecho a presentar mi examen profesional.

Atentamente

C. JUAN CARLOS DE LA CRUZ GOMEZ
PASANTE DE DERECHO

CAPITULO PRIMERO

“ASPECTOS TEÓRICOS DOCTRINARIOS SOBRE LA PRUEBA”

I.1 EXPLICACIÓN DEL CAPÍTULO

Debe explicarse que con este apartado se busca más que nada ir preparando al lector para que pueda abordar el capítulo segundo y los siguientes. Dado que el método de estudio utilizado en este trabajo es el deductivo, este primer capítulo se avoca a un estudio general, en este caso de la prueba, para así poco a poco se pueda desembocar en algo particular como es una prueba específica como la fama pública.

En este capítulo se hará un estudio en general de la prueba. Todo se enfocará a la cuestión doctrinal, es decir, los tópicos que se tratarán serán desde un marco teórico, anotándose de manera especial la opinión acertada de diversos autores nacionales y extranjeros.

Se resalta que sobre la prueba se pueden decir muchas cosas, pero, por la finalidad misma de la investigación se considera que los temas que se tratan en este capítulo son los necesarios, sin perderse de vista que los mismos irán preparando el camino para poder discurrir el segundo, tercero y cuarto capítulo.

Siendo la prueba una parte medular de todo proceso o juicio, mejor aún, se diría que es la columna vertebral de los mismos es imposible de tratar por lo menos temas tales como la definición de prueba, los principios que la rigen, el objeto de la prueba o *thema probandum*, la carga e importancia de la prueba. Ello es así porque dentro de una controversia jurisdiccional se pueden alegar muchas cosas, se pueden afirmar un sin fin de situaciones

pero si no se soporta lo que se dice con las pruebas pertinentes e idóneas, entonces no se tendrá ningún éxito.

I.2 RESUMEN SINTÉTICO HISTORICO SOBRE LA PRUEBA:

A través de la historia la palabra prueba ha mantenido uniformidad respecto hacia su significación gramatical. Por el contrario, el concepto prueba si ha evolucionado a lo largo de la historia, siendo precisamente el objetivo primordial del presente tema analizar estos cambios.

La prueba como manifestación jurídica, al igual que otros actos ha sido afectada siempre por las tendencias dominantes en el momento histórico en que se aplican y así hemos sabido que:

En épocas rudimentarias de la humanidad difícilmente se podría hablar de un sistema de pruebas perfectamente establecido, dado que las mismas están abandonadas al empirismo de las impresiones personales.

Con el paso del tiempo se llegó a sistemas más evolucionados en lo jurídico como el griego y el romano, sistemas donde el estudio y análisis de la prueba se convirtió en algo lógico, metódico y razonado, recurriéndose, como principales medios de prueba, a los testigos y documentos, estando los primeros investidos de solemnidades ineludibles como lo fue el juramento.

Más tarde, tal como la historia lo demuestra, el mundo cayó en la etapa de regresión y anquilosamiento de la edad medieval. Como todos saben, el medioevo representó un retroceso en la cultura, en la ciencia, en el arte, en el derecho y por lo consiguiente en

materia de pruebas. Respecto a la prueba en esta etapa de la historia el inglés Jeremías Bentham ⁽¹⁾ afirmó: ***“que los sistemas de prueba eran un juego de azar o escenas de juglería y en vez de lógicos existían exorcistas y verdugos; el hombre vigoroso podía defender cien injusticias, con el hierro en la mano”***

La anterior opinión nos da una pequeña idea del estado que guardaban las pruebas en los sistemas procesales de esta época.

Tiempo después, cuando el hombre se reencontró a sí mismo, ello afecta también a la cuestión jurídica y surge entonces un derecho canónico en el que los sistemas probatorios son más analíticos y estudiados que en la etapa anterior, y de allí surge una prueba tasada que suponía una valoración previa de las pruebas; sistemas que en la actualidad es atacado y no deseado, pero que en su época se hizo necesario a fin de terminar con los métodos arcaicos anteriores.

En ese orden llegamos a la corriente ideológica que desencadenó la revolución francesa, corriente que clamaba por una legislación en la que existiera una libertad de apreciación y una convicción íntima como base o fundamento de la resolución de los juicios.

Por último, a través de una paulatina modificación de los sistemas probatorios llegamos a un momento crucial de la actualidad en que los juristas exigen modificaciones tendientes a lograr una prueba judicial de verdadera calidad científica que amalgame la lógica inductiva con la experiencia y que la investigación de los hechos aparezca como una operación técnica auxiliada eficazmente por la psicología y otras ciencias modernas, aunada al otorgamiento de facultades intuitivas al juez y sobre todo, considerando que se reclama

(1) BENTHAM, Jeremías. Tratado de las pruebas judiciales. Editorial “Ejea”; Buenos Aires, Argentina; 1984.

menos formulismo y más libertad de apreciación para el juez, lo que constituirá la prueba científica, meta del derecho moderno.

I.3 DIVERSAS DEFINICIONES DE PRUEBA:

Está claro que es imposible tratándose del tema de las pruebas, señalar un concepto de prueba que haya tenido, tenga y vaya a tener vigencia en el devenir humano. En tal virtud no podemos decir que tal o cual concepto de prueba es único, eterno e inmutable. En efecto, el concepto de prueba ha evolucionado a través de las diversas etapas históricas. La prueba como manifestación jurídica humana, al igual que otros actos, ha sido afectada siempre por las tendencias dominantes en ese momento histórico en que se aplica.

En esta ocasión, tratando de ser explícito con el tema a estudio, partiremos del concepto gramatical de la palabra prueba, no sin antes advertir que también se mencionará lo que otros autores entienden por ésta.

El diccionario de la Real Academia de la lengua española dice: **“Prueba es la acción o efecto de probar y también la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa. La palabra prueba tiene su origen en el vocablo latino probandum que significa probar o hacer fe”** (2)

La anterior definición confirma que a través de la historia la palabra prueba ha seguido manteniendo, gramaticalmente hablando, la misma significación, la misma uniformidad, etc.

(2) Diccionario de la real academia de la lengua española. Editorial "Madrid", Barcelona, Esp; 1987, p. 1398.

“Prueba se deriva de vero probar que significa producir un estado de certidumbre” en la mente de una o varias personas respecto a la existencia de un hecho, o de la verdad o falsedad de una proposición”⁽³⁾

“La prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo conocimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso”⁽⁴⁾

Por su parte José Ovalle Favela, en su libro “Derecho Procesal Civil”, Pág. 124, señala que la prueba tiene una gran variedad de significados, ya que se emplea no solo en el derecho, sino también en otras disciplinas. Menciona también el referido autor que se prueban los acontecimientos históricos, las hipótesis científicas, los métodos de producción, etc. Pero, limitándonos al campo jurídico, y especialmente al procesal, podemos señalar ---dice--- los siguientes significados:

- 1.- La palabra prueba se emplea para designar los medios de prueba, es decir, los instrumentos con los que se pretende lograr el cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos en el proceso...
- 2.- También se utiliza la palabra prueba para referirse a la actividad tendiente a lograr ese cercioramiento, independientemente de que éste se logre o no...
- 3.- Por último con la palabra prueba se hace al resultado positivo obtenido con la actividad probatoria...

(3) ESCRICHE, Joaquín. Diccionario de Derecho Procesal Civil; Editorial “Porrúa”, México, D.F., p.535

(4) ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Derecho Procesal Penal; Editorial Kraft; Buenos Aires, Arg., 1945., p.20

“Prueba.- Actividad procesal encaminada a la demostración de la existencia de un hecho o acto o de su inexistencia. Resultado de la actividad de referencia cuando ha sido eficaz” (5)

Por último, aunque los términos probar y demostrar son sinónimos, con frecuencia se usa la palabra “demostrar” para referirse a la actividad que tiene como término la falsedad o verdad de una posición, pero la prueba de los hechos, concierne principalmente a las ciencias experimentales, mientras que la demostración predomina en las ciencias deductivas y en la filosofía.

I.4 EL OBJETO DE LA PRUEBA

Una de las características especiales del principio dispositivo (que rige tanto a los procesos civiles como a los mercantiles) lo es que las partes fijan el objeto de la prueba, es decir lo que se prueba, los hechos por probar.

Respecto a este tema de estudio resulta conocida la expresión de que el objeto de la prueba debe ser los hechos controvertidos y dudosos y no el derecho, ya que éste, salvo los casos excepcionales que señalan las mismas leyes, no está sujeto a prueba. Esta conclusión encuentra un gran apoyo en la doctrina francesa encabezada por Garsonet y César Bru, autores que precisan las características que deben reunir los hechos a fin de poder ser objeto de prueba. Las citadas características son: que los hechos sean negados; que no sean tenidos legalmente por verdaderos; que no esté prohibida la prueba de las mismas; que sean admisibles y que los hechos sean alegados por las partes.

(5) DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial “Porruá”; México, D.F., 1981, p. 396

“El objeto de la prueba está constituido por los hechos dudosos o controvertidos que estén o puedan estar sujetos a prueba.

De la afirmación deducimos las siguientes consecuencias: únicamente los hechos están sujetos a prueba, es decir, el derecho no lo está, con la salvedad que haremos después; no todos los hechos deben ser probados; hay hechos respecto de los cuales la ley no admite prueba” ⁽⁶⁾

El ilustre autor hispano Niceto Alcalá-Zamora ha sostenido que **“la prueba de las normas jurídicas se traduce, en definitiva, en la prueba de un hecho; la de su existencia y realidad, ya que una vez dilucidado este extremo, el juez se encuentra frente al contenido del precepto incierto, y que ya ha dejado de serlo, en la misma situación que respecto al derecho nacional, vigente y legislado”** ⁽⁷⁾

El Código Adjetivo Civil del Distrito Federal en su artículo 284 señala: **“Sólo los hechos están sujetos a prueba, así como los usos y costumbres en que se funde el derecho”** De igual modo o mejor dicho en términos semejantes se conduce el Código Procesal Civil del Estado al estatuir en su artículo 231 lo siguiente: **“Sólo los hechos están sujetos a prueba; el derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes extranjeras o en usos, costumbres o jurisprudencias”**

Si se analizan los cuerpos jurídicos anotados se concluirá en el sentido de que ambos coinciden en el sentido de que sólo los hechos están sujetos a prueba; difieren en cuanto a que el de Veracruz dice que el derecho no estará sujeto a prueba salvo cuando se invoquen leyes extranjeras, usos, costumbres y jurisprudencias, en tanto que el del Distrito Federal

(6) RAMÍREZ FONSECA, Francisco. La prueba en el procedimiento laboral. Editorial PAC, México, 1980, p. 81.

(7) ALACALÁ-ZAMORA y CASTILLO, Niceto. Derecho Procesal Penal. Editorial Kraft; Buenos Aires, 1945, p. 20.

señala que sólo se deben probar la existencia de los usos o costumbres no el derecho extranjero ni la jurisprudencia que se supone el tribunal o el juzgador conocen, o al menos tienen la obligación , el deber de conocer. Aplicase a esto último el adagio que textualmente dice: **“Jura novit curia”** (el tribunal conoce el derecho) y el principio latino **“Narra mihi factum, dabo tibi jus”** (nárrame los hechos, yo te daré el derecho). Por su parte el vigente Código de Comercio en su artículo 1997 de manera clara precisa: **“Sólo los hechos están sujetos a prueba; el derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes extranjeras; el que las invoca debe probar la existencia de ellas y que son aplicables al caso”**. Así de las cosas, para cuerpo legal sólo el derecho extranjero queda sujeto a prueba no así el derecho nacional, pues es obligación de todos y particularmente del órgano jurisdiccional conocer el derecho mexicano, debiéndose tener presente a este respecto que el artículo 21 del Código Civil del Distrito Federal de manera precisa aclara: **“La ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento”** (artículo 16 de su homólogo veracruzano).

“Por regla general, el derecho no está sujeto a prueba. Excepcionalmente lo están el derecho extranjero, los usos y costumbres jurídicas y la jurisprudencia” ⁽⁸⁾

En otro orden, aún cuando el objeto de la prueba se delimita por los hechos afirmados por las partes, se debe aclarar que tratándose de la materia procesal civil, no todos los hechos afirmados por las partes tienen que ser probados. Sólo requieren de esta necesidad los hechos afirmados que sean discutidos, discutibles y además pertinente, es decir, que sean trascendentes para la resolución del conflicto, en consecuencia, no necesitan ser probados

(8) PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa; México, 1976, p. 663.

los hechos confesados, los que tengan a su favor una presunción legal, los irrelevantes, los imposibles y los notorios.

Respecto al hecho notorio hay que dejar bien asentado lo que el segundo párrafo del artículo 232, del código procesal civil de la entidad dice: **“Los hechos notorios no necesitarán ser probados, y el juez puede invocarlos, aunque no hayan sido alegados por las partes”**

Ya para terminar con el presente tema, debe precisarse que en no pocas ocasiones los términos objeto y necesidad de prueba se confunden, limitando la noción de prueba judicial, por lo que se considera que es necesario subrayar que por el término necesidad de prueba se entiende lo que debe ser materia de la actividad probatoria en cada proceso considerado unitariamente; en otras palabra, el thema probandum en cada juicio. Y por lo que atañe al objeto de la prueba, será todo aquello sobre lo que pueda recaer la prueba, o sea, todo lo susceptible de probarse.

I.5 CARGA DE LA PRUEBA:

El ilustre procesalista mexicano José Ovalle Favela afirma y confirma que la carga de la prueba no es sino una aplicación a la materia probatoria del concepto general de carga procesal

“Recordando que la prueba tiende a demostrar al juez la verdad de los hechos que cada una de las partes aduce como fundatorios de su demanda o de su contestación, la

falta de pruebas redundando en su perjuicio y por eso el ofrecimiento y la rendición de pruebas constituye lo que en teoría se le denomina una carga procesal” (9)

La doctrina acepta que la prueba es una carga, en cuanto que es una actividad optativa para las partes, mismas que si no la desarrollan sufren las consecuencias de su inactividad procesal, redundando en la improcedencia, bien sea de la acción, bien de las excepciones y defensas opuestas.

“A través de la carga de la prueba se determina a cuál de las partes se dirige el requerimiento de proponer, preparar y suministrar las pruebas en el proceso; en otros términos, la carga de la prueba precisa a quien corresponde probar” (10)

La regla general en cuanto a carga de la prueba es: **“El que afirma está obligado a probar”** y tiene su sustento, en materia civil, en el artículo 228 del Código Procesal Civil del Estado, mismo que a letra dice: **“El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo los de sus excepciones”**

No está por demás decir que esta regla legal tiene sus excepciones. Tales están contenidas en el numeral 229 del cuerpo anotado y a letra dice: **“El que niega sólo estará obligado a probar:**

I.- Cuando la negación envuelva la afirmación implícita de un hecho;

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

III.- Cuando se desconozca la capacidad; y

IV.- Cuando la negativa fuere elemento constitutivo de la acción”

(9) BECERRA BAUTISTA, José. El proceso civil en México. Editorial Porrúa; México, 1986, p. 91.

(10) OVALLE FAVELA, José. Derecho procesal civil. Editorial Harla; México, 1992, p. 127.

En otro concierto de ideas, debe señalarse que muchas legislaciones ajenas a la mexicana discuten el hecho de que si la carga de la prueba es un problema procesal o es de derecho sustantivo por la ausencia de normas en la ley procesal y la señalización de problemas probatorios en la ley sustantiva. Por fortuna en nuestro país no se tiene ese problema ya que como se ha analizado en líneas anteriores, existen disposiciones tajantes en nuestra ley instrumental que tratan de resolver todos los problemas derivados de la necesidad de demostrar al juez los hechos afirmados en la demanda y en la contestación de la misma, por vía de acción o por vía de excepción.

El jurisconsulto mexicano Eduardo Pallares señala que **“la carga de la prueba no es obstáculo para que el juez investigue de oficio la verdad, usando las facultades que le da la ley”** ⁽¹¹⁾

Tiene razón Eduardo Pallares, por lo menos en cuanto se refiere al procedimiento civil veracruzano, ya que los artículos 225 y 226 del código de proceder de la materia así lo confirman. Véase a continuación el contenido de los referidos numerales.

“Art. 225.- Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos, puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero; sin más limitación que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley, ni sean contrarias a la moral”

“Art. 226.- Los tribunales podrán decretar en todo tiempo, sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de cualquiera diligencia probatoria, siempre que sea conducente para el conocimiento de la verdad sobre los puntos

(11) PALLARES, Eduardo. Op. Cit., p. 142.

cuestionados. En la práctica de estas diligencias, el juez obrará como estime procedente, para obtener el mejor resultado de ellas, sin lesionar el derecho de las partes, oyéndolos y procurando en todo su igualdad”

I.6 LA IMPORTANCIA DE LA PRUEBA

Por los efectos que las pruebas tienden a producir dentro de cualquier proceso, puede inferirse que éstas se convierten, por así decirlo, en la médula, la base o columna vertebral de cualquier juicio; quizás en la parte más importante después de la acción. En ese sentido lo han considerado infinidad de autores, ya que de ellos ha surgido la idea de que la prueba es parte integrante de un sistema general de reconstrucción de hechos, actos o cosas, y la prueba judicial cumple con tal cometido tratando de garantizar la efectividad requerida por el orden jurídico, pues no bastaría el simple ordenamiento de derechos como sistema jurídico, para garantizar el uso pleno de tales derechos, pues dada la naturaleza del derecho, presupone que ante las interrelaciones sociales, el mismo se encuentra expuesto a frecuentes violaciones que requieren de un derecho reparador de tales violaciones y de allí se comprende la fundamental importancia que adquiere la prueba a fin de reconstruir los hechos pasados hacer accesible al juzgador el conocimiento de la verdad.

La importancia de la prueba es tanta dentro del proceso que bien se puede justificar con la siguiente expresión del ya citado autor inglés Bentham: **“El arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar las pruebas”** ⁽¹²⁾

(12) BENTHAM, Jeremías. Op. Cit., p. 487.

La anterior afirmación es verdadera porque es tanta la importancia que la prueba concentra dentro del proceso, que se ha llegado a sostener que cualquier derecho no es absolutamente nada sin la prueba del acto jurídico o derecho material del cual deriva.

Es preciso recordar que el juez como órgano del estado que es, tiene el deber de resolver las controversias que le son planteadas tanto en la demanda como en la contestación de la misma (y de la reconvencción si la hubiere), y para poderlo hacer, las partes litigiosas tienen que hacer afirmaciones que concreten sus respectivos puntos de vista y demostrarle al juzgador por medio de las pruebas idóneas la verdad de esas afirmaciones. De ahí pues la capital importancia de la prueba en cualquier proceso.

I.7 PRINCIPIOS RECTORES EN MATERIA DE PRUEBA:

Los principios que a continuación se enuncian se pueden decir que son los dos más importantes que rigen la actividad probatoria, aclarando que los mismos no solo tienen aplicación en determinado proceso sino que se circunscriben en general a cualquier tipo de proceso.

I.7.1 PRINCIPIO DE INMEDIACION

Consiste en la necesaria presencia del juzgador dirigiendo la recepción de la prueba. Este principio es una garantía jurídica, al evitar que la controversia llegue a convertirse en una contienda privada, en la que la prueba dejaría de tener carácter de acto procesal.

“El juez debe de ser quien dirija, de manera personal, sin mediación de nadie, la producción de la prueba. Si la prueba esta encaminada a lograr el cercioramiento del juzgador, nada mas lógico que sea éste quien dirija su producción” (13)

“...Es imprescindible mencionar que la dirección e intervención del juzgador en la audiencia de recepción de pruebas, debe requerir no de un carácter solamente receptivo ante las pruebas que se le presenten, sino por el contrario, debe tomar participación activa en el desarrollo de las pruebas estableciendo el contacto directo del juzgador con las partes y testigos” (14)

A pesar de la buena intención de este principio, he podido comprobar que en la práctica se convierte en letra muerta, ya que por lo general, el juzgador siempre está encerrado en su privado, mientras que la audiencia de pruebas es dirigida y conducida por el escribiente de la mesa, quien ocasionalmente consulta al secretario de acuerdos.

I.7.2 PRINCIPIO DE IGUALDAD PROBATORIA:

Este principio se convierte en esencial no exclusivamente dentro del campo de la prueba sino en todo el campo del derecho.

Consiste en que por medio de él se trata de garantizar que las oportunidades que el juzgador brinde para admisión y recepción de las pruebas deben ser iguales en cualquier momento del proceso para las dos partes contendientes.

(13) OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. Editorial “Harla”, México, D.F., 1992, p. 127

(14) BERMUDEZ CISNEROS, Miguel. La carga de la prueba en el derecho del trabajo. Editorial “Cárdenas”, México, 1983, p. 8.

I.7.3 PRINCIPIO DE CONCENTRACION:

Este viene a garantizar a las partes en el juicio, unidad. Es principio rector de todo sistema de pruebas cualesquiera que sea la misma rama del derecho en que se desarrollen, el que éstas deban recibirse en una o las menos audiencias posibles, buscando la concentración de las mismas. Si esto no es así se lleva el riesgo de que se desvirtúen algunas de ellas.

I.7.4 PRINCIPIO DE CONTRADICCION:

Este principio no es una manifestación específica del derecho probatorio sino en general de toda la actividad procesal para la parte contra la que se ofrece una prueba para que ésta pueda conocerla y controvertirla haciendo uso del ejercicio de su derecho de contraprueba.

I.7.5 PRINCIPIO DE PUBLICIDAD:

El proceso, y específicamente la admisión, desahogo y valoración de la pruebas, deben desarrollarse de tal manera, que permita a las partes, a terceras personas y al público en general conocer directamente las motivaciones que determinan la decisión judicial.

I.7.6 PRINCIPIO DE PROHIBICIÓN:

Este principio tiene como finalidad frenar ciertas conductas de los juzgadores. En efecto, al juez se le prohíbe aplicar el conocimiento privado que tenga sobre los hechos. Ovalle Favela dice que **“el juzgador no puede suplir las pruebas con el conocimiento personal o privado que tenga de los hechos, porque sustraería de la discusión de las partes ese**

conocimiento privado y porque no se puede ser testigo y juez en un mismo proceso”

(15)

I.7.7 PRINCIPIO DE NECESIDAD:

Este principio no sólo es necesario sino lógico porque el juez no podrá resolver sobre ninguna cuestión planteada, sobre ningún hecho discutido, si no están apoyados por pruebas idóneas.

I.8 DEFINICIÓN DE CADA MEDIO DE PRUEBA RECONOCIDOS POR LAS LEYES PROCESALES:

Tal como se verá en el capítulo tercero, las leyes, códigos u ordenamientos procesales mexicanos no son uniformes en cuanto a la enumeración de las pruebas que contienen. Así por ejemplo, el código de procedimientos civiles del estado, reconoce algunos medios de convicción que no se reconocen en la ley laboral; de igual modo, en el código de procedimientos penales del estado se enlistan algunos medios de prueba que no se establecen en el código de comercio, y así sucesivamente.

Ante esta situación y considerando que esta tesis está enfocada a la materia procesal civil y de que la enumeración que de las pruebas hace el código de la materia en nuestro estado es más amplia y más especializada, con este tópico se definirán a todos y cada uno de los medios de prueba que menciona el referido código en su artículo 235.

Así de las cosas, empezamos por definir a la prueba de confesión o confesional como comúnmente se le conoce en los procesos.

(15) OVALLE FAVELA, José. Op. Cit. , p.126.

En términos llanos se puede decir que confesión es el reconocimiento expreso o tácito, que hace una de las partes de hechos que le son propios, relativas a las cuestiones controvertidas que le perjudican.

Debe admitirse que en la vida práctica la confesión no siempre es una declaración, porque por ejemplo, la declaración tácita se funda en el silencio de la parte, o en el hecho de no asistir a la diligencia de absolver posesiones o evadir una respuesta categórica.

Mattirolo, a decir de Pallares, considera que la confesión es el testimonio que una de las partes hace contra si misma.

Por ultimo, una gran cantidad de jurisconsultos sostienen que la confesión es el reconocimiento que hace uno de los litigantes de la verdad de un hecho susceptible de producir contra él consecuencias jurídicas.

A continuación se anotan diversas definiciones de **documento público y documento privado**.

El famosísimo autor italiano Chiofenda, en términos generales afirma que el documento público o lo que es lo mismo, autentico, es el autorizado, con las formalidades requeridas, por un notario o por otro funcionario público capacitado, en el lugar donde se realice el acto, para atribuirle fe publica.

“Documento Público. Documento escrito otorgado por autoridad o funcionario público o por persona investida del ejercicio de la fe publica dentro del ámbito de su competencia y en legal forma” ⁽¹⁶⁾

(16) DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit., p. 237.

“Documento Público, son los escritos que consignan en forma autentica, hechos o actos jurídicos realizados ante fedatarios o autoridades en ejercicio de sus funciones y los por ellos expedidos para certificarlos” (17)

En conclusión, validamente puede decirse que los documentos públicos son aquellos expedidos por funcionarios públicos en el desempeño de sus facultades y atribuciones o por profesionales a los que la ley los dota de fe pública (notarios y corredores públicos).

El código procesal civil veracruzano en su artículo 261 hace una exhaustiva enumeración de todos los objetos muebles que se consideran documentos públicos.

Por exclusión a lo ya anotado, se deben entender como documentos privados los expedidos por personas que no tienen el carácter de funcionarios públicos o de notarios o corredor públicos.

“El documento privado es el contrario del documento público, y se entiende por tal el que es formado y, expedido por particulares o por funcionarios cuando estos no actúan en ejercicio de sus funciones...” (18)

“Los Documento privados son los escritos que consignan hechos o actos jurídicos realizados entre particulares” (19)

La característica primordial de los documentos privados es precisamente la ausencia de la intervención de una autoridad o de un fedatario en el momento de su otorgamiento.

Nuestra ley adjetiva civil no señala que documentos son considerados como privados tal como lo hace su correlativo del Distrito Federal. En efecto la ley procesal distritense en su

(17) BECCERA BAUTISTA, José. Op. Cit., p. 144.

(18) PALLARES, Eduardo. Op. Cit., p. 293.

(19) BECERRA BAUTISTA, José. Op. Cit., p. 151.

artículo 334 señala que son considerados documentos privados los vales, pagares, libros de cuenta, cortes y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por escribano o funcionarios competentes.

Ahora toca abordar a **los dictámenes periciales**. Debe entenderse por tal el documento o la declaración verbal que el perito (persona versada en una ciencia, arte, técnica u oficio) produce ante el juez que conoce del asunto, y en el que consta su juicio sobre los puntos que le fueron sometidos.

“El dictamen pericial, es el juicio emitido por personas que cuentan con una preparación especializada en alguna ciencia, técnica o arte, con el objeto de esclarecer algún o algunos hechos materia de la controversia” ⁽²⁰⁾

Las personas que rigen los dictámenes periciales son los peritos. A estas personas se les considera tanto como medios de prueba como auxiliares de juez. Son medios de prueba porque el artículo 238 del código instrumental civil del estado así lo establece. Son considerados como auxiliares del juez, por ejemplo en los casos señalados en el artículo 252 y 290 del mismo código en cita.

Lo anteriormente señalado es así porque de todos es sabido que el juez ciertamente posee una cultura general que le ha dejado sus estudios profesionales y su práctica judicial, pero que sin embargo, en ciertos asuntos controvertidos es necesario acudir a personas que tengan otro tipo de conocimientos, indispensable para el esclarecimiento de un problema judicial concreto. No hacerse del auxilio de estas personas sería tanto como cerrar los ojos a una realidad y a una ingente necesidad de la sociedad moderna.

(20) Ibidem. p. 129

Los peritos pueden actuar en varias formas: auxiliando al juez en la percepción de los hechos; indicándole los principios científicos o técnicos que les permite deducir consecuencias de hecho indispensables al conocimiento de la verdad; deduciendo ellos mismos las consecuencias que de tales hechos derivan, a la luz de sus conocimientos especiales, etc.

A continuación trataremos de definir **al reconocimiento o inspección judicial**. Tal como se verá en el tema la clasificación de las pruebas, la inspección judicial es una prueba directa porque coloca al juzgador de manera inmediata frente a los hechos por probar. Es por eso que muchos autores le niegan el carácter de medio de prueba, porque según no es un objeto o conducta que funcione como intermediario entre el hecho que se va a probar y el juez.

“La inspección judicial es el examen sensorial directo realizado por el juez, en persona u objetos relacionados con la controversia”⁽²¹⁾

“...debemos entender como reconocimiento o inspección judicial el acto procesal a cuya virtud el órgano jurisdiccional conoce o examina personas, actas, documentos, animales y cosas, en general material del proceso”⁽²²⁾

“La inspección judicial es un acto jurisdiccional que tiene por objeto que el juez tenga un conocimiento directo y sensible de alguna cosa o persona, relacionadas con el litigio. En si misma no es una prueba, sino un medio de producir prueba acerca de los hechos controvertidos. Tanto la ley como los abogados no la distinguen claramente de los resultados que por medio de ella se obtiene, pero tal manera de pensar equivale a

(21) BECERRA BAUTISTA, José. Op. Cit., p. 137.

(22) RAMIREZ FONSECA, Francisco. Op. Cit., p. 880

confundir la diligencia de confesión con la confesión misma, el documento con su contenido, el examen de los testigos con lo que declaran y así sucesivamente” ⁽²³⁾

Por último el policitado Código Procesal Civil Veracruzano en su artículo 240 de manera expresa dice: **“Al solicitarse la inspección judicial, se determinará los puntos sobre los que debe versar”**

Por lo que se refiere a **la prueba testimonial**, es importante resaltar, antes que cualquier otra cosa, qué se entiende por testigo. En términos comunes y sencillos se puede decir que testigo es la persona tercera o ajena en un juicio que declara sobre hechos relacionados con la controversia, y que fueron conocidos por ella directamente a través de los sentidos.

La Real Academia de la Lengua Española refiere que **“testigo es la persona que da testimonio de una cosa o la atestigua. Persona que presencia o adquiere directo y verdadero conocimiento de una cosa”** ⁽²⁴⁾

“Testigo es toda persona que tiene conocimientos de los hechos controvertidos y que no es parte en el juicio respectivo” ⁽²⁵⁾

El testigo al declarar da su testimonio. En consecuencia, debe entenderse por testimonio la declaración hecha por terceros desinteresados respecto de hechos pasados.

Una vez aclarado qué es testigo y qué testimonio, con toda certeza se puede argumentar que la prueba testimonial es aquella que tiene por objeto acreditar la veracidad de los hechos controvertidos a través de lo dicho por testigos.

Hay que señalar que la declaración de los testigos es una verdadera obligación

(23) PALLARES, Eduardo. Op. Cit., pp. 419 y 420.

(24) REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Op. Cit., p. 822.

(25) PALLARES, Eduardo. Op. Cit., p. 822.

impuesta por el artículo 281 del código adjetivo de la entidad, deber que al incumplirse y de acuerdo con el artículo 282 del mismo ordenamiento jurídico, hace acreedor al infractor de un arresto hasta por treinta seis horas o a una multa hasta por el equivalente de treinta días de salario mínimo general, vigente en la capital del estado durante el mes de enero del año de que se trate.

A continuación pasemos a definir la prueba de **la fama pública**. De manera breve, con pleno conocimiento de causa, se afirma que dicha prueba es el medio probatorio por el cual se acredita la realización de hechos pasados, lejanos, por testigos fidedignos que conocieron dichos hechos por así habérselos transmitido personas igualmente creíbles y fidedignas.

Hay que resaltar que esta prueba no se trata de verdaderos testimonios sobre hechos percibidos directamente por los sentidos, sino sobre opiniones o creencias relativas a diversos hechos.

No se hace mayor abundamiento sobre el presente medio probatorio dado que en el capítulo tercero se dará una explicación más abundante al respecto. Por el momento sólo se anota que la misma se encuentra regulada en el código de procedimientos civiles local en los artículos 296, 297 y 298.

Para concluir con las diversas definiciones de los distintos medios probatorios, vamos a desentrañar el significado de **las presunciones**. Por tal se entiende la operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho conocido, se llega a aceptar como existente otro desconocido o incierto.

En base a lo dicho, hay que distinguir en la presunción, tres elementos importantes que son:

- 1) Un hecho conocido;
- 2) Un hecho desconocido, y
- 3) Una relación causal entre ambos hechos.

El numeral 299 del cuerpo legal a que nos hemos venido refiriendo, manifiesta:

“Presunción es la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido: la primera se llama legal y la segunda humana”

De la definición legal se puede deducir entonces que hay dos tipos de presunciones: la legal y la humana. La primera a su vez puede ser relativa o presunción iuris tantum (que admiten prueba en contrario) y las presunciones absolutas o iures et de jure (que no admiten prueba en contrario). El artículo 301 es muy claro al respecto.

En otro orden de ideas, mucho se ha discutido sobre si realmente la presunción es un medio de prueba o no, ya que su aportación no es una evidencia sino una consecuencia; es una deducción o inferencia que saca el juzgador. En efecto, muchos tratadistas han negado a las presunciones el carácter de prueba, aduciendo que el objeto de la prueba es producir la convicción del órgano jurisdiccional acerca de la existencia de un hecho, lo que se considera no se presenta en el caso de las presunciones, en donde el legislador, al establecerlas, no se propone producir en el juez un grado más o menos de convencimiento.

CAPITULO SEGUNDO

“LA PRUEBA JUDICIAL Y LOS MEDIOS DE PRUEBA”

2.1 EXPLICACION DEL CAPITULO

No es lo mismo hablar de prueba en general que hablar de la prueba judicial. Prueba como ya se dijo en el capítulo inmediato anterior, es la acción y efecto de demostrar o probar algo; también se dice que es la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa. Por el contrario, la prueba judicial tiene relación directa, inmediata y proporcional con el lenguaje forense y significa, la cosa o el hecho, autorizados por la ley, para evidenciar la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos en un proceso, juicio o contienda judicial.

Este segundo capítulo tiene relación con la cuestión de la prueba, pero aclaro que no la prueba desde un punto de vista genérico sino enfocada a lo judicial, esto es, a la prueba judicial.

Muy importante también es tocar los diversos conceptos de medio de prueba que ha dado a la luz la doctrina y no menos lo es, la clasificación que los más importantes jurisconsultos procesales han hecho de los medios probatorios. Sin más explicaciones, a continuación se pasa al desarrollo del capítulo que nos ocupa.

2.2 LA PRUEBA JUDICIAL:

Con este capítulo se sigue con la misma tónica, es decir, se siguen tratando temas que se relacionan con las pruebas. La diferencia radica en que se tratan temas ya no de los que se refieren a los aspectos generales de la prueba sino de los que tienen que ver con las pruebas que se utilizan y aportan ante los órganos judiciales. Así de las cosas se explica que con este tema es muy importante desarrollar tres principales subtemas como son: breve introducción, la definición y la ubicación de la prueba judicial.

2.2.1 BREVE INTRODUCCIÓN

La prueba judicial es la que se lleva a cabo ante los órganos jurisdiccionales, ya se trate de tribunales civiles, penales, mercantiles, del orden administrativo, laborales, etc. Consiste más que nada en actividades jurisdiccionales promovidas por el juez o por las partes intervinientes en el litigio, y que tienen por objeto producir un hecho o una cosa del cual se infiera la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos.

La prueba es el resultado de estas actividades. La presentación de un documento, la inspección de un lugar, la declaración de uno de los litigantes, el dictamen pericial, etc., y otros hechos análogos, constituyen pruebas en tanto que son actos encaminados a producir certeza en el juez, magistrado o titular del órgano jurisdiccional.

Como se deduce de todo lo anterior, la prueba tendrá que desahogarse dentro de un proceso y por lo mismo resulta razonable que quien ofrezca la prueba sea parte del mismo y esté interesado en que se conozca un hecho capaz de crear favorable convicción en el juez; los interesados deben ser principalmente las partes en conflicto, o en casos extremos, terceros

que por intereses convergentes o divergentes a las partes vengan a juicio y también puedan probar.

2.2.2 LA PRUEBA JUDICIAL. SU DEFINICION

En base a todo lo ya dicho respecto al significado de la palabra prueba, resulta lógico comprender lo que será la prueba judicial, debiéndose entender por ésta la que se desarrolla ante las autoridades judiciales durante la tramitación del juicio, cualquiera que sea la materia jurídica sobre la que se desarrolle la contienda.

“...La prueba judicial considerada como sustantivo, recibe el nombre de medio de prueba en el lenguaje forense y puede definirse como la cosa o el hecho, autorizados por la ley, para evidenciar la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos o de la norma jurídica cuando ésta no debe ser conocida por el juez. Importa subrayar la circunstancia de que los documentos, las declaraciones de testigos, etc., no constituyen medios de prueba, sino en tanto que son producidos judicialmente”⁽²⁶⁾

Camelutti, citado por el Lic. Miguel Bermúdez Cisneros, expresa que la prueba judicial es el conjunto de las normas jurídicas que regulan el proceso de fijación de los hechos controvertidos.

2.2.3 LA UBICACIÓN DE LA PRUEBA JUDICIAL

No hay consenso de los autores en lo que respecta a la ubicación de la prueba judicial dentro del cuerpo de los ordenamientos jurídicos. En la actualidad algunos ubican a la

(26) PALLARES, Eduardo. Op. Cit., p. 659.

prueba judicial en el derecho material; otros por el contrario, señalan que pertenece al derecho procesal, y otros sostienen que pertenece a ambos derechos. A continuación se analizarán cada una de las referidas posiciones.

La primera posición, es decir, los que ubican a la prueba dentro del derecho sustantivo o material, tiene en Salvador Satta, a uno de sus más connotados defensores. En resumidas líneas sostiene que la naturaleza de las pruebas judiciales encuentra su fundamento en el derecho sustantivo; que es éste derecho el que les da vida, lo nutre, lo uniforma y guía.

La de la segunda de las posiciones sostiene con variados matices la procedencia de clasificar la institución de la prueba judicial únicamente dentro de la parte procesal del derecho, y de estos argumentos basta citar el del italiano Rocco, autor que afirma: **El conjunto de normas jurídicas procesales que regulan las acciones, los medios de prueba así como toda la teoría de las pruebas, pertenecen al derecho procesal**⁽²⁷⁾

Esta posición de Rocco es defendida por grandes estudiosos del derecho como lo son Chiovenda, Michel, Vichinski, etc.

La tercera posición, es decir, aquella que sostiene que las pruebas judiciales pertenecen tanto al campo sustantivo como al adjetivo, se basan en el hecho de que pueden existir normas que regulen la prueba sin ser necesariamente procesales, ya que sólo garantizan situaciones jurídicas de derecho material y estas normas actúan sin intervención de juzgador alguno. Marcel Planiol y Georges Ripert aseguran que frecuentemente resulta que las pruebas se obtienen en las relaciones civiles ordinarias sin que exista litigio alguno; su producción no tiene carácter contencioso y no siempre supone una acción y un

(27) ROCCO, Hugo. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Editorial Ejea, Argentina, 1967, p. 225.

procedimiento. Esta posición es defendida, aparte de los autores ya citados, por Carnelutti, Colín y Capitant, Alsina y Braudy-Lacantinerie.

En un punto de vista muy particular, considero que la segunda de las tesis es la más acertada, ya que las pruebas son realmente los medios que han de llevar convicción al juzgador y por lo tanto en su calidad de medio debe corresponder su regulación al derecho procesal. Aún cuando algunos autores parten de la idea de que el derecho material exige en determinados casos el cumplimiento de ciertas formalidades a fin de que se pueda probar la existencia de un hecho o acto jurídico, sin embargo, esta obligatoriedad ya lleva implícita la fase complementaria de su comprobación; pero se refiere a una comprobación de existencia misma y no a una comprobación de existencia que haya sido controvertida en un juicio, que sería dado el caso aquel en el que tales formalidades exigibles por el derecho material correspondieran a las pruebas en la fase procesal.

2.3 DIVERSAS DEFINICIONES DE MEDIOS DE PRUEBA

En este tema nos avocamos a proporcionar, de manera textual, algunas definiciones dadas a luz por la doctrina respecto a la significación de medios de prueba. En ese tenor se dice que:

Los medios de prueba son los instrumentos de que se vale el órgano jurisdiccional para obtener los elementos lógicos suficientes para alcanzar la verdad”⁽²⁸⁾

A virtud de la definición anterior, con toda atinencia se puede decir que los medios de prueba son los instrumentos aportados por las partes, por terceros e inclusive adquiridos por

(28) RAMÍREZ FONSECA, Francisco. Op. Cit., p. 83.

el tribunal, con los cuales se trata de lograr la certeza del juez sobre los hechos objeto de prueba.

No sobra decir que dichos instrumentos pueden consistir en objetos o cosas materiales o en conductas humanas desplegadas bajo ciertas condiciones.

“Son medios de prueba, cualquiera cosa o actividad que pueda servir para demostrar la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos” (29)

Jaime Guasp, citado por Pallares, señala que los medios de prueba son “aquellos instrumentos que, por el conducto de la fuente de la prueba, llegan eventualmente a producir la convicción del juez”. Estos instrumentos ---sostiene el afamado autor--- pueden ser tanto personas (confesión), como cosas (documentos, inmuebles), como acaecimientos (presunciones).

Por su parte, Antonio Rumascoy, define los medios de prueba en los siguientes términos:

“Medio de prueba es todo aquel elemento que sirve de una u otra manera, para convencer al juez de la existencia o inexistencia de un dato procesal” (30)

“Medios de prueba.- Fuentes de donde el juez deriva las razones que producen mediata o inmediatamente su convicción sobre la existencia o inexistencia de los hechos o actos que constituyen el objeto de la prueba” (31)

“Medio de prueba, es la prueba en sí. Es un vehículo para alcanzar un fin. Esto significa que, para su operancia, debe existir un órgano que le imprima dinamismo, y así, a través de uno o más actos determinados, se actualice el conocimiento” (32)

(29) PALLARES, Eduardo. Op. Cit., p. 556.

(30) RUMASCOY, Antonio. Estudio comparativo de las pruebas. Editorial ~~Papayo~~ Buenos Aires, 1984, p. 287

(31) DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit., pp. 343 y 344.

Una última definición de medios de prueba es la que nos proporciona el procesalista mercantilista Víctor M. Castrillón, autor que de manera literal dice: **“como medios de prueba entendemos los elementos de convicción que son aportados por las partes al proceso para acreditar la pretensión, en el caso del actor o bien la defensa, en el caso del demandado, constituyendo por ende un derecho a la vez que una carga”**⁽³³⁾

2.4 CLASIFICACION DE LOS MEDIOS DE PRUEBA:

Tradicionalmente es pretendido crear una clasificación en materia de pruebas atendiendo a diversos factores. Así por ejemplo en algunas ocasiones se la ha puesto especial énfasis al tiempo en que se produce la prueba, los efectos que causan dentro del proceso o juicio, la forma en que se rinden, la manera en que se decepcionan o desahogan, etc., De manera personal, consideramos y estimamos que según el tiempo y los autores, se modifican estas clasificaciones, por lo consiguiente, en este tema el análisis no se enfocará a señalar una clasificación en términos tradicionales, sino en mencionar una síntesis de los grupos más comunes.

2.4.1 REALES Y PERSONALES:

Se consideran pruebas reales aquellas que consisten en cosas materiales, palpables a la vista, como los documentos, las fotografías, las copias fotostáticas, etc. Las personales por el contrario, consisten en conductas humanas desplegadas en un proceso o procedimiento: confesión, testimonios, dictamen pericial, etc.

(32) COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho mexicano de procedimientos penales. Editorial Porrúa; México, 1993, p. 365.

(33) CASTRILLON Y LUNA, Víctor Manuel. Derecho Procesal. Editorial Porrúa; México, 2002, p. 167.

“Las pruebas reales la suministran las cosas, las personales las personas por medio de sus actividades, tales como la confesión, las declaraciones de los testigos y los dictámenes periciales...”⁽³⁴⁾

2.4.2 DIRECTAS E INDIRECTAS:

Las pruebas directas producen el conocimiento del hecho que se trata de probar sin ningún intermediario de por medio sino de un modo inmediato y por sí mismo. En otras palabras, se podría decir que este tipo de pruebas muestran directamente al juzgador el hecho por probar, por ejemplo, la inspección ocular, el reconocimiento judicial, el examen médico a un enfermo, a un incapaz o a un demente, etc.

Por el contrario, en las pruebas indirectas los hechos por probarse se demuestran al juzgador no por contacto directo e inmediato sino por otros hechos u objetos. Efectivamente, no siempre es posible que el juez conozca los hechos presentes o permanentes por sí mismo, o que los hechos controvertidos se desarrollen en su presencia durante el procedimiento. Ante esto, se debe demostrar al juzgador un hecho distinto del cual se pueda deducir la existencia del hecho que se quiera probar. Como ejemplos de este tipo de pruebas tenemos: a la confesión, el testimonio, los documentos, etc.

2.4.3 ORIGINALES Y DERIVADAS:

Esta clasificación hace referencia a los documentos, según se trate del documento en que se hace constar el acto jurídico que hay que probar, o de copias, testimonios

(34) PALLARES, Eduardo. Op. Cit., p. 659.

o reproducciones del mismo.

Por prueba original se entiende la cosa, objeto, documento o cualquier otro género producida directamente por su autor, sin ser copia, imitación, reproducción o traducción de otra. La prueba derivada es aquella no original, es decir, aquella que en calidad de copia ha sido aportada al proceso.

2.4.4 PRECONSTITUIDAS Y POR CONSTITUIR

Esta posiblemente sea la clasificación más importante pero quizás también la más discutida ya no tan solo en el campo doctrinal sino también en la práctica ante los tribunales. Esto se debe a que la definición de las mismas se hace esencialmente en base al factor tiempo en que se realizan dichas pruebas, así por ejemplo, las preconstituidas tienen existencia jurídica antes del litigio y, con frecuencia son creados en vista del litigio (contratos escritos, los certificados de depósito, las actas del estado civil, etc.). En cambio, las pruebas por constituir son las que se crean durante el juicio, tales como la pericial, la fama pública, la confesional, la testimonial, los dictámenes de expertos, etc.

“Las primeras existen previamente al proceso, como en el caso típico de los documentos. Las pruebas por constituir son aquellas que se realizan sólo durante y con motivo del proceso, como la declaración testimonial, la inspección judicial, los dictámenes periciales, etcétera” ⁽³⁵⁾

(35) OVALLE FAVELA, José. Op. Cit., p. 147.

2.4.5 NOMINADAS E INNOMINADAS

Las primeras, llamadas también pruebas legales, son las señaladas en la ley, esto es, son los medios de prueba que enumera el código, mismo que determina su valor probatorio y la manera de producirlos. Por ejemplo, el artículo 235 del código procesal civil dice: "La ley reconoce como medio de prueba:

I.- La confesión;

II.- Los documentos públicos;

III.- Los documentos privados;

IV.- Los dictámenes periciales;

V.- El reconocimiento o inspección judicial;

VI.- Los testigos;

VII.- Las fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos y en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia;

VIII.- La fama pública;

IX.- Las presunciones, y

X.- Los demás medios que produzcan convicción en el juzgador."

Por su parte, las pruebas innominadas son aquellas cuya ausencia en la codificación no representan la no aceptación de las mismas en el proceso. Son llamadas también pruebas libres y quedan bajo el prudente arbitrio del juez.

Esta clasificación de las pruebas en nominadas e innominadas, están relacionadas con los sistemas legales que han imperado en esta materia, el de la prueba libre y el de la prueba tasada.

En el sistema de la prueba libre, el juez está facultado para admitir toda clase de pruebas, atendiendo a los dictados de su conciencia, mientras que en el sistema de la prueba tasada el juez sólo puede considerar como tales a las autorizadas por la ley.

Por lo que a nuestra codificación procesal civil respecta, ésta ha optado por un sistema mixto, ya que por un lado reglamenta y autoriza determinadas pruebas, pero por el otro, deja otras al arbitrio del juez. En efecto, en el artículo 235 en sus fracciones de la 1ª a la 9ª, hace una enumeración de las pruebas que se aceptan en asuntos de materia civil (o sea que en este caso podemos decir que nos encontramos en el sistema de la prueba tasada) y en los artículos 225 y 235 fracción X encontramos el fundamento de sistema de la prueba libre, ya que el primero de los artículos señalados manifiesta: “Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos, puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquiera cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero; sin más limitación que las pruebas no estén prohibidas por la ley, ni sean contrarias a la moral.” Por su parte la fracción X del artículo 235 dice: “Los demás medios que produzcan convicción en el juzgador.”

2.4.6 CRÍTICAS E HISTÓRICAS

La división de las pruebas históricas y críticas se basa en que las primeras suponen que el resultado de la prueba debe fundarse única y exclusivamente en la observación que haga el juez o tribunal frente al hecho por probar, mientras que las segundas, o sea, las críticas se

refieren a un raciocinio por parte del juzgador para que partiendo de un hecho conocido se pueda llegar hasta un desconocido y que sea materia del juicio.

Hay que aclarar que esta clasificación se la debemos a Carnelutti. El decía que las pruebas históricas reproducen de algún modo el hecho que se trata de probar, mientras que en las críticas sólo se llega al conocimiento del hecho, mediante inducciones o inferencias.

“Las pruebas históricas son aquellas que son aptas para representar el objeto que se quiere conocer; en cambio, las críticas son las que no representan directamente el objeto que se quiere conocer.” ⁽³⁶⁾

2.4.7 PLENAS Y SEMIPLINAS

Consideramos que esta división de las pruebas carece de importancia para el derecho, ya que si partimos de la base de que la prueba plena es la que basta por sí sola para tener por probados los hechos discutidos en la contienda judicial, entonces creemos que en los casos de esta prueba, estamos ante la situación ideal buscada por el derecho y la justicia, esto es, ante la verdad y sin el mínimo temor de incurrir en el error. Por el contrario las pruebas semiplenas si estarán afectadas de un posible error y por lo tanto, podrían conducir al error o a la injusticia.

“No es esta tarea tan fácil de realizar como a primera vista pudiera creerse, si se toma en cuenta la diversidad de las clasificaciones que han hecho los diversos autores de derecho teórico-práctico. Sabido es que nuestros antiguos jurisconsultos sin tomar como base para la clasificación de las pruebas más que el grado de certidumbre que

(36) BECCERRA BAUTISTA, José. Op. Cit., p. 109

pudieran producir en el ánimo del juez, las dividían en plenas y semiplenas, denominaciones que algunos tratadistas han sustituido con las de perfectas e imperfectas. Esta clasificación fue duramente criticada por algunos jurisconsultos, quienes decían que siendo el objeto y fin de la prueba producir la certidumbre, no era aceptable, ideológicamente hablando, que se tuviera una media certidumbre o un cuarto de certidumbre. Si se trata del convencimiento, decían, o estoy convencido o no lo estoy; no es posible admitir un convencimiento a medias, porque en ese caso no hay convencimiento.

Por más fuerte que parezca esta objeción, ha sido satisfactoriamente contestada. El error de los que así raciocinan, depende de considerar cada prueba aisladamente y no advertir que el convencimiento tiene que resultar del conjunto de todas ellas, de donde resulta que en el derecho probatorio, lo mismo que en la vida práctica, varios hechos aisladamente considerados no son bastantes para engendrar el convencimiento, sí pueden serlo cuando se les considera en su conjunto y como conspirando todos al mismo fin”⁽³⁷⁾

2.4.8 PERMANENTES Y TRANSITORIAS

Las pruebas permanentes tienen la eficacia de conservar la realización de los hechos, independientemente de la memoria del hombre, por ejemplo, las fotografías, las cintas cinematográficas, las reproducciones fonográficas, los documentos, etc. Las pruebas transitorias, están atenuadas a la memoria del hombre; el ser humano reconstruye los hechos

(37) ROMERO CORA, Salvador. Tratado de pruebas judiciales.- Editorial “Carrillo”, México, D.F., 1983, pp. 148, 149 y 150.

guiado por elementos puramente subjetivos. Como ejemplo de ésta, tenemos la declaración de testigos.

2.4.9 INMEDIATAS Y MEDIATAS

En las primeras, la representación o el efecto que produce la prueba es inmediata, no hay nada que interfiera entre la prueba y el hecho por probar, por ejemplo, las fotográficas, la inspección judicial, el reconocimiento médico de alguien, etc. En las pruebas mediatas, todo gira o se basa en la inmediata memoria del hombre; solo a través de ella puede reproducirse el hecho narrado, por ejemplo, la declaración de un testigo, la fama pública, etc.

2.4.10 IDÓNEAS E INEFICACES

Esta clasificación de la prueba si es de mucha importancia y de mucha trascendencia para el juicio, y que por pruebas idóneas se entienden a aquellas que cumplen con su finalidad de probar la certeza sobre la existencia o inexistencia del hecho controvertido, mientras que las ineficaces como no se refiere dicha ineficacia a la poca convicción que pueda llevar o transmitir al juzgador, sino la ineficacia consistente en que los hechos provocados por tal medio no sean materia de la litis planteada, dejan en la duda los hechos controvertidos.

CAPITULO TERCERO

“LA UBICACIÓN DE LAS PRUEBAS EN DIVERSAS LEGISLACIONES MEXICANAS”

3.1 EXPLICACION DEL CAPITULO

Habiendo hecho ya un amplio desarrollo sobre los aspectos más importantes de la prueba en el apartado primero, y después de un somero pero sustancioso análisis de la prueba judicial y sobre el concepto y clasificación de los medios de prueba en el capítulo segundo, es el momento de estudiar detenidamente los medios de prueba situados en cada uno de los principales ordenamientos procesales de este país, destacándose desde este momento que los medios de prueba se encuentran, por lo general, claramente señalados en los cuerpos legales procesales, no existiendo en la práctica cotidiana la posibilidad de utilizar otros medios diferentes, pues la experiencia del legislador permite que todos los que pudieran ser potencialmente empleados se hallen comprendidos en la relación de los expresados cuerpos legales.

En cuanto a saber cuáles son los medios de prueba admisibles y como ya se anotó en apartados anteriores, el legislador puede optar por el sistema de prueba legal o tasada, por el sistema de prueba libre o por el sistema mixto. De acuerdo al primer sistema, únicamente son admitidas en juicio las pruebas señaladas expresamente en la ley, sean en forma limitativa o permitiendo la inclusión de otras; conforme con el segundo sistema, las partes están en libertad absoluta para escoger los medios probatorios con los que se pretende lograr el convencimiento del juzgador, respecto de los hechos del proceso. El sistema mixto

participa de los sistemas anteriores. Con el desarrollo de todos los temas que componen este capítulo nos percataremos de cuál sistema es adoptado en una u otra ley.

El desarrollo de este capítulo es importante porque nos permitirá vislumbrar que algunas pruebas están o son enumeradas en algunos cuerpos legales y en otros ni siquiera se les menciona. Para mayor comprensión se expone que hay pruebas que son admitidas en la ley adjetiva civil y que, sin embargo, son ignoradas en otras materias jurídicas y viceversa: Así de las cosas, pasamos al desarrollo de cada uno de los temas de que está formado este capítulo.

3.2 LAS PRUEBAS EN EL CODIGO DE COMERCIO

Tratándose de pruebas es realmente poco lo que se puede sostener como propio del enjuiciamiento mercantil. De hecho nada puede afirmarse, por ejemplo, de la confesión, de los instrumentos públicos, del reconocimiento judicial, de la pericial, de la fama pública o de las presunciones en materia mercantil, que no se pudiese, por decir algo, afirmar también de los correlativos medios de prueba en materia civil.

Antes de la reformas de mayo de 1996 al Código de Comercio, éste cuerpo legal en su artículo 1205 de manera expresa enlistaba las pruebas que válidamente las partes pueden ofrecer en materia mercantil. Ahora, el contenido de tal numeral cambió por completo, siendo su redacción actual la siguiente:

“Artículo 1205.- Son admisibles como medios de prueba todos aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos y en consecuencia serán tomados como pruebas las

declaraciones de las partes, terceros, peritos, documentos públicos o privados inspección judicial, fotografías, facsímiles, cintas cinematográficas, de video, de sonido, mensajes de datos, reconstrucciones de hechos y en general cualquier otra similar u objeto que sirva para averiguar la verdad”

El Código de Comercio en diversos capítulos, del Título Primero, del Libro Quinto desarrolla más explícitamente sobre cada prueba en particular. Así por ejemplo, en el capítulo XIII se habla de la confesión; en el capítulo XIV se alude a los instrumentos y documentos; en el capítulo XV a la prueba pericial; en el capítulo XVI a la prueba de reconocimiento o inspección judicial; en el capítulo XVII de la prueba testimonial; en el capítulo XVIII de la prueba de la fama pública, y en el XIX de las presunciones.

En alusión al presente tema es importante destacar la opinión del emérito mercantilista Zamora Pierce, quien se expresa con estas palabras: **“Es pues indudable que el código adopta el sistema de la prueba legal, pero debemos aún ocuparnos de saber si la enumeración de medios de prueba transcrita es cerrada o abierta; es decir, si las partes pueden valerse únicamente de los medios comprendidos en forma expresa en el artículo 1205, o si el sistema del código permite el uso de otros medios de prueba. Como argumento en favor del sistema abierto podría invocarse el texto del artículo 1198, conforme al cual: “El juez debe recibir todas las pruebas que se presenten, en excepción de las que fueren contra derecho o contra la moral”, y, de hecho en una ocasión fue invocado en ese sentido por el Tribunal Superior de Justicia”** ⁽³⁸⁾

(38) ZAMORA PRIERCE, Jesús. Derecho Procesal Mercantil. Editorial Cárdenas; México, 1983, p. 142.

3.3 LAS PRUEBAS EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO

Al adentrarnos en el vasto e interesante campo de estudio de las pruebas en materia laboral, analizaremos, precisaremos y por ende concluiremos hasta que punto la doctrina y la práctica civilista pueden estar acordes o tener aplicación dentro del proceso laboral.

Iniciaremos nuestro análisis tratando de delimitar cuáles son los medios de prueba aceptado en el procedimiento laboral y para ello tomaremos como piedra angular lo citado por el artículo 776 de la Ley Federal del trabajo, mismo que literalmente dice: “Son admisibles en el proceso todos los medios de prueba que no sean contrarios a la moral y al derecho, y en especial los siguientes:

I.- Confesional;

II.- Documental;

III.- Testimonial;

IV.- Pericial;

V.- Inspección;

VI.- Presuncional;

VII.- Instrumental de actuaciones, y

VIII.- Fotografías y, en general, aquellos medios aportados por los descubrimientos de la ciencia.”

Por enésima vez volvemos a repetir que hay dos sistemas en cuanto a la instrumentación de la prueba; el primero, restrictivo o limitativo que no admite más pruebas que las específicamente señaladas en la ley; el segundo, el enunciativo o libre que, en adición a los contenidos en la ley acepta otros medios probatorios no previstos.

Por lo que hace a las pruebas en materia laboral podemos decir que la ley adopta un sistema libre porque, aún cuando por un lado el artículo 776 hace una enumeración expresa de las pruebas, desde otro punto de vista, admite otros medios probatorios no especificados, tal como se desprende del contenido del primer párrafo del artículo que acabamos de transcribir y subrayar.

3.4 LAS PRUEBAS EN LA LEY DE AMPARO

Por principio de cuentas debe decirse que en la ley de amparo no hay un capítulo especial relativo a las pruebas. En segundo lugar, tampoco hay un artículo específico que haga una enumeración de las pruebas que son admitidas en los juicios de garantías, estas, están reglamentadas casuísticamente en el ordenamiento legal referido.

Acerca de las pruebas que pueden ofrecer, deberá tenerse en consideración lo dispuesto en el artículo 150 de la Ley de Amparo en los juicios de garantías. Estas, están reglamentadas casuísticamente en el ordenamiento legal referido.

Acerca de las pruebas que pueden ofrecerse, deberá tenerse en consideración lo dispuesto en el artículo 150 de la Ley de amparo en vigor. Dicho precepto dispone que:

“Art.- 150.- En el juicio de amparo es admisibles toda clase de pruebas excepto la de posiciones y las que fueren contra la moral o contra derecho”

Atenidos a lo que dicta el anterior artículo, es preciso decir que existe una gran amplitud con respecto a las pruebas que pueden ofrecer las partes, ya que no solo se admitirán las consagradas en la ley, sino aún las innominadas, debiéndose tener presente las tres restricciones siguientes;

Uno, no se admite la prueba de posiciones;

Dos, no se admite prueba que atente contra la moral; y

Tres, no se admite prueba contra el derecho.

“De los anteriores medios de prueba hemos de excluir a la prueba de confesión, dado que el artículo 150 de la Ley de Amparo excluye la prueba de posiciones, que es la prueba confesional”⁽³⁹⁾

La doctrina sostiene que en el juicio de amparo rige el principio de la limitación de las pruebas porque supuestamente, únicamente son admisibles las que autoriza la ley de la materia. En nuestro positivo de antemano se sabe que esto no es así, bastando para comprobarlo remitirnos al susodicho artículo 150.

Por regla general se puede decir que las pruebas admitidas en el amparo son las mismas que se admiten en el derecho común, con excepción, como ya se dijo, de la confesional, que por disposición legal está excluida. Por otro lado, la eficacia probatoria de las pruebas en materia de control constitucional en parte por la ley de amparo, y en parte por el Código Federal de Procedimientos Civiles. Al respecto basta citar el artículo 2 de la ley de garantías:

“Artículo 2.- El juicio de amparo se substanciará y decidirá con arreglo a las formas y procedimientos que se determinan en el presente libro, ajustándose, en materia agraria, a las prevenciones específicas que se refiere el libro segundo de esta ley.

A falta de disposición expresa, se estará a las prevenciones del Código Federal de Procedimientos Civiles”

(39) ARELLANO GARCIA, Carlos. Prácticas forense del Juicio de Amparo. Editorial Porrúa; México, 1983. p. 259.

prueba se distribuye de la manera que a continuación se enlista:

- a) El quejoso tiene la carga de la prueba de la existencia del acto reclamado y de su anticonstitucionalidad;
- b) La autoridad responsable tiene la carga de probar lo contrario, es decir, que no ordenado, dictado, promulgado y ejecutado el acto reclamado que se le imputa. Si existe el acto reclamado, tiene a su cargo la prueba de la constitucionalidad del mismo;
- c) El tercero perjudicado, para proteger debidamente sus intereses, ha de probar, o bien que no existe el acto reclamado o que existiendo no es violatorio de la ley fundamental;
- d) El Ministerio Público no tiene ninguna carga respecto de la prueba.

Para concluir con el desarrollo del presente tema y por lo que concierne a la valoración de las pruebas, se estima precisa citar la opinión de Eduardo Pallares: **“Deberá hacerlo el tribunal en la forma prevenida en el artículo 78, que a la letra dice: “En las sentencias que se dicten en los juicios de amparo, el acto reclamado se apreciará tal como aparezca probado ante la autoridad respectiva, y no se admitirán ni se tomarán en consideración las pruebas que no se hubiesen rendido ante dicha autoridad para comprobar los hechos que motivan o fueron objeto de la resolución reclamada”** ⁽⁴⁰⁾

3.5 LAS PRUEBAS EN LA CODIFICACION PENAL:

En ese tópico debe resaltar el hecho que por motivo de la materia jurídica, no es una exclusiva ley la que se aplica en todo el país tal como acontece en materia mercantil, laboral y de amparo. En esa virtud, será necesario consultar el código federal de

(40) PALLARES, Eduardo. Diccionario teórico y práctico del juicio de amparo. Editorial Porrúa; México 1982, p. 212

procedimientos penales, el código de procedimientos penales del Distrito Federal y el código de procedimientos penales del estado de Veracruz.

3.5.1 EN EL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

La suprema ley del país consagra en diversos preceptos (artículos 14, 16, 18, 19 y 20 por ejemplo), garantías del orden penal. Atendiendo a la naturaleza de la presente investigación y antes de analizar lo que reglamenta el código federal de procedimientos penales respecto a la prueba, debe transcribirse la fracción V del apartado A, del artículo 20 de la referida carta magna.

“Artículo 20.- En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A. Del inculpado:

I.- ...

II.- ...

III.- ...

IV.- ...

V.- Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso.

...”

Por su parte, el artículo 206 del código federal de procedimientos penales expresa: **“Se admitirá como prueba en los términos del artículo 20 fracción V de la Constitución**

Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que pueda ser conducente, y no vaya contra el derecho, a juicio del juez o tribunal. Cuando la autoridad judicial lo estime necesario, podrá por algún otro medio de prueba, establecer su autenticidad”

Analizando el transcrito artículo nos percatamos de que en materia penal federal se recibe como prueba todo aquello que se ofrezca como tal siempre y cuando ésta no vaya contra el derecho, por lo que a contrario sensu, se puede sostener que si se ofrece una prueba inmoral o contrario a las buenas costumbres se debe recibir sin ninguna traba, ya que “donde la ley no distingue no se debe distinguir”; “lo que no esta prohibido esta permitido” Por otro lado, el ordenamiento procesal que se analiza no enlista en un artículo específico las pruebas que son admitidas en los procesos penales federales; tal como si lo hacen la Ley Federal del Trabajo, el código de comercio, etc. En otro sentido, aún cuando el referido código no hace una enumeración precisa y detallada de los medios probatorios, en capítulos particulares va señalándolos, así como a las reglas para su ofrecimiento, recepción o desahogo. Así de las cosas tenemos que:

El capitulo II del título sexto reglamenta a la confesión (artículo 207)

El capitulo III del título sexto reglamenta a la inspección y a la reconstrucción de hechos (artículos del 208 al 219).

El capitulo IV del título sexto reglamenta a la pericial (artículos del 220 al 239)

El capitulo V del título sexto reglamenta a la testimonial (artículos del 240 al 257)

El capitulo VI del título sexto reglamenta a la confrontación (artículos del 258 al 264).

El capitulo VII del título sexto reglamenta a los careos (artículos del 265 al 268)

El capitulo VIII del título sexto reglamenta a los documentos (artículos 269 al 278)

3.5.2 EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL.

Este ordenamiento procesal en su capítulo IV, Sección Primera, del Título Segundo, y más específicamente en el artículo 135 hace un enlistado de las pruebas que se pueden ofrecer tanto en averiguación previa como en el proceso penal. Así de las cosas se dice:

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

TÍTULO SEGUNDO. Diligencias de averiguación previa e instrucción. Sección primera. Disposiciones comunes.

CAPÍTULO IV. De las pruebas.

“Artículo 135. La ley reconoce como medios de prueba:

- I. La confesión;**
- II. Los documentos públicos y los privados;**
- III. Los dictámenes de peritos;**
- IV. La inspección ministerial y la judicial;**
- V. Las declaraciones de testigos, y**
- VI. Las presunciones.**

Se admitirá como prueba en los términos del artículo 20 fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, incluso aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia.

También se admitirán como prueba las declaraciones de los servidores públicos que en ejercicio de sus funciones y con autorización fundada y motivada del procurador general de justicia del Distrito Federal, hayan simulado conductas delictivas con el fin de aportar elementos de prueba en una averiguación previa”

Independientemente de esta enumeración particular de las pruebas el código procesal analizado, en capítulos especiales va explicitando de manera detallada a cada una de ellas, así por ejemplo tenemos que:

El capítulo V de la sección y título ya anotado reglamenta a la confesión (artículos del 136 al 138)

El capítulo VI de la sección y título ya anotado reglamenta a la inspección judicial y la reconstrucción de hechos (artículos del 139 al 151)

El capítulo VII de la sección y título ya anotado reglamenta a los cateos y a las visitas domiciliarias (artículos del 152 al 161)

El capítulo VIII de la sección y título ya anotado reglamenta a los peritos (artículos del 162 al 168)

El capítulo IX de la sección y título ya anotado reglamenta a los testigos (artículos del 189 al 216)

El capítulo X de la sección y título ya anotado reglamenta a la confrontación (artículos del 217 al 224)

El capítulo XI de la sección y título ya anotado reglamenta a los careos (artículos del 225 al 229)

El capítulo XII de la sección y título ya anotado reglamenta a la prueba documental (artículos del 230 al 244)

El capítulo XIII de la sección y título ya anotado reglamenta a las presunciones (artículo 245).

3.53 EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE VERACRUZ

Este nuevo ordenamiento jurídico (publicado en la Gaceta Oficial del Estado el viernes 7 de Noviembre del 2003 y que entro en vigor el 1º de enero del 2004), orientándose en el código federal de procedimientos penales y en su homólogo del Distrito federal ya de manera expresa y específica enlista las pruebas que se pueden aportar en el procedimiento penal veracruzano. Para un mayor entendimiento es preciso transcribir los siguientes preceptos.

“Artículo 214.- Se admitirá como prueba todo lo ofrecido como tal durante el procedimiento. Cuando se estime necesario podrá, por cualquier medio legal, establecerse la autenticidad de dicha prueba”

“Artículo 215.- Este Código reconoce como medio de prueba los siguientes:

I. Confesional;

II. Inspección y reconstrucción de hechos;

III. Pericial;

IV. Testimonial;

V. Careos;

VI. Documental;

VII. Reconocimiento o confrontación, y

VIII. Presuncional o circunstancial”

3.6 LAS PRUEBAS EN LA CODIFICACION CIVIL

En esta materia del derecho privado al igual que en la materia penal, no es una sola ley la que los rige en toda la república. En ese sentido debe anotarse que hay una ley para cada estado de la república, hay una propia para el Distrito Federal y un Código Federal. Ante esta diversidad de leyes es preciso analizar al Código Federal de Procedimientos Civiles, al Código de Procedimientos Civiles del distrito Federal y al Código Procesal Veracruzano.

3.6.1 EN EL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES

Antes de señalar qué pruebas son admitidas en este ordenamiento vamos a transcribir lo que cita el artículo 79 de la misma ley: **“Para conocer la verdad, puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitaciones que las de que las pruebas estén reconocidas por la ley y tengan relación inmediata con los hechos controvertidos.**

Los tribunales no tienen límites temporales para ordenar la aportación de las pruebas que juzguen indispensables para formar su convicción respecto del contenido de la litis, ni rigen para ellos las limitaciones y prohibiciones, en materia de pruebas, establecidas en relación con las partes”

Por lo que se refiere a los medios de prueba que esta ley admite basta remitirnos el artículo 93, el cual en términos claros señala lo siguiente: **“La ley reconoce como medios de prueba:**

I.- La confesión;

II.- Los documentos públicos;

III.- Los documentos privados;

IV.- Los dictámenes periciales;

V.- El reconocimiento o inspección judicial;

VI.- Los testigos;

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

VIII.- Las presunciones”

Como puede verse esta ley todavía hace una relación de las pruebas que las partes pueden proponer en el proceso para desahogarlas en su momento oportuno.

3.6.2 EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL

Por lo que a las pruebas se refiere y en lo que a este cuerpo legal concierne, debo manifestar que éste no contiene un solo artículo que haga una enumeración de las pruebas que en el Distrito Federal se admiten en materia civil, aunque esto no es óbice para que en apartados especiales del código se señalen las pruebas que esencialmente se admiten. En efecto, hasta antes del 10 de enero de 1986 el Código Instrumental del Distrito federal en su artículo 289 enlistaba como medios de prueba a la confesión, a los documentos públicos y

privados, a los dictámenes periciales, al reconocimiento o inspección judicial, al testimonio de terceros, a las fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos y, en general todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia, a la fama pública, a las presunciones y los demás medios que produzcan convicción en el juzgador.

Ahora, con las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 10 de enero de 1986, se modificó sustancialmente el referido artículo 289, para quedar en forma genérica tal como sigue: **“Son admisibles como medios de prueba aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos”**

A pesar de que este artículo es claro aún así el código señala de manera especial y de la manera que a continuación se describe, a cada una de las siguientes pruebas:

La sección II del capítulo IV del Título Sexto reglamenta a la confesión (Artículos del 308 al 326)

La sección III del capítulo IV del Título Sexto reglamenta a la prueba instrumental (Artículos del 327 al 345)

La sección IV del capítulo IV del Título Sexto reglamenta a la prueba pericial (Artículo del 346 al 353)

La sección V del capítulo IV del Título Sexto reglamenta a la prueba del reconocimiento o inspección judicial (artículos del 354 al 355)

La sección VI del capítulo IV del Título Sexto reglamenta a la prueba testimonial (artículo del 356 al 372)

La sección VII del capítulo IV del Título Sexto reglamenta a la prueba de fotografías, copias fotostáticas y demás elementos aportados por la ciencia (artículos del 373 al 375)

La sección VIII del capítulo IV del Título Sexto reglamentaba a la derogada prueba de la fama pública misma que se contenía en los artículos del 376 al 378.

La sección IX el capítulo IV del Título Sexto reglamenta a la prueba de las presunciones (artículos del 379 al 384)

De igual forma, por considerarlo importante y dada la naturaleza de la presente investigación, es preciso copiar de manera textual los artículos 278, 279 y 285 del ordenamiento legal que se analiza.

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

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

“Artículo 285.- El tribunal debe recibir las pruebas que le presenten las partes siempre que estén permitidos por la ley y se refiera a los puntos cuestionados.

El auto en que se admita alguna prueba no es recurrible; el que la deseche es apelable en el efecto devolutivo, si fuere apelable la sentencia definitiva“

3.6.3 EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE VERACRUZ

Para empezar, nuestro ordenamiento, al igual que el Código Federal de Procedimientos Civiles, dispone en su artículo 225 que: **“Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos, puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero; sin más limitación que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley, sin sean contrarias a la moral”**

Por otra parte, el artículo 226 del código en mención manifiesta que: **“Los tribunales podrán decretar en todo tiempo, sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de cualquiera diligencia probatoria, siempre que sea conducente para el conocimiento de la verdad sobre los puntos cuestionados. En la práctica de estas diligencias, el juez obrará como estime procedente, para obtener el mejor resultado de ellas, sin lesionar el derecho de las partes, oyéndolas y procurando en todo su igualdad”**

A pesar de las amplias facultades que en materia de pruebas le otorgan al juzgador los dos artículos ya transcritos, la misma ley hace una enunciación de los medios de prueba que reconoce. En efecto, el artículo 235 claramente señala: **“Artículo 235.- La ley reconoce como medios de prueba:**

I.- La confesión;

II.- Los documentos públicos;

III.- Los documentos privados;

IV.- Los dictámenes periciales;

V.- El reconocimiento o inspección judicial;

VI.- Los testigos;

VII.- Las fotografías, copias fotostáticas, registro dactiloscópicos y, en general, todos aquellos elementos apartados por los descubrimientos de la ciencia;

VIII.- La fama pública;

IX.- Las presunciones, y

X.- Los demás medios que produzcan convicción en el juzgador”

Esta última fracción viene en definitiva a englobar todo cuanto se requiere o se desea respecto a la prueba, con la salvedad, opinión o muy personal, de que debió agregarse a la leyenda “siempre y cuando no estén prohibidas por la ley, ni sean contrarias a la moral ni a las buenas costumbres, todo esto para evitar que se caigan en situaciones contradictorias respecto del artículo 225”

CAPITULO CUARTO

“LA PRUEBA DE LA FAMA PUBLICA DESDE SU PERSPECTIVA DOCTRINAL Y LEGAL”

4.1 EXPLICACION DEL CAPITULO

En este último apartado se tratara de hacer una análisis profundo y sistemático de la prueba llamada de la fama pública, medio de convicción muy peculiar que se encuentra incrustada en el código adjetivo civil vigente en el estado de Veracruz. En el desarrollo de los temas y subtemas que conforman el presente apartado hemos de escudriñar las diversas definiciones de la misma, su ubicación legal, su importancia, su utilidad o inutilidad en la aplicación práctica. Todo lo que aquí toca desarrollar va a ser más fácil gracias a que a estas alturas ya se tiene una noción más o menos clara y concreta en lo que a pruebas se refiere, merced a los tres capítulos que anteceden al que ahora se aborda.

Es importante subrayar, y sobretodo captar la atención del jurado, que este capítulo es básicamente la base medular del presente trabajo de tesis. En efecto, éste me permitirá contestarme las interrogantes que excitaron mi deseo de investigación o al menos esa es la meta que se persigue.

Debe decirse también que este apartado, al final, me permitirá proponer algunas cuestiones sobre la prueba que se investiga, no queriendo esto decir que dichas propuestas necesariamente deban ser tomadas en cuenta por quienes me favorezcan con su examinación ni por los legisladores como tampoco pueda decirse que deba servir para cambiar el curso de las cosas. Se aclara y se remarca que son proposiciones muy subjetivas

que a mi parecer considero que pueden y deben funcionar en la práctica judicial. También el capítulo cuarto me allanará el camino para formular algunas conclusiones que se precisarán en su momento oportuno.

4.2 DISTINTAS DEFINICIONES DE FAMA PÚBLICA

Aún cuando los estudiosos del derecho procesal civil al emitir sus opiniones sobre esta prueba sus argumentos son coincidentes, se cree oportuno e importante citar las diversas definiciones que se sustentan sobre ella:

“... fama pública es el medio probatorio para acreditar la realización de hechos lejanos, por testigos fidedignos que los conocieron por haberles transmitido ese conocimiento personas determinadas e igualmente fidedignas. También debe entenderse por fama o hecho notorio o manifiesto, el que todos los vecinos, o la mayor parte del pueblo afirma, por haberlo visto u oído a personas ciertas y fidedignas que lo vieron;...” ⁽⁴¹⁾

Caravantes ---citado por Pallares--- dice que se entiende por fama pública la común opinión o creencia que tienen todos o la mayor parte de los vecinos de un pueblo acerca de algún hecho, afirmando haberlo visto u oído referir a personas ciertas o dignas.

“La fama pública es un estado de opinión sobre un hecho que se prueba mediante el testimonio de personas que la ley considera hábiles para este efecto” ⁽⁴²⁾

Cabe recordar que en uno de los temas del capítulo primero ya se dio una definición de fama pública.

(41) BECERRA BAUTISTA, José. Op. Cit., p. 141.

(42) DE PINA VARA, Rafael. Tratados de las Pruebas Judiciales. Editorial Porrúa. México, 1981, p. 225

4.3 CARACTERÍSTICAS DE LA FAMA PÚBLICA

Como características primordiales de este medio probatorio se pueden señalar a las siguientes:

I.- Es una prueba testimonial. Para corroborarlo basta citar el artículo 297 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, mismo que a la letra dice:

“Artículo 297.- La fama pública debe probarse con testigos que no solo sean mayores de toda excepción, sino que por su edad, por su inteligencia y por la independencia social merezcan verdaderamente el nombre de fidedignos”

2.- Se trata de un testigo de oídas en virtud de que los mismos no relatan lo que a ellos les consta y recuerdan, sino lo que otras personas les narran. Esta característica viene a ser una contradicción al principio general que rige la prueba testimonial, esto es, el contacto sensorial directo del testigo con los hechos controvertidos que narra.

3.- Los testigos deben ser fidedignos, abarcándose con esto no solo a los que comparece a los juzgados a declarar sino también a las personas de quienes los primeros conocieron los hechos. A este respecto es preciso citar textualmente los siguientes numerales:

“Artículo 297.-... (Este ya fue transcrito en líneas anteriores y en obvio de repeticiones innecesarias no se anota su contenido ahora)”,

“Artículo 296.- Para que la fama pública sea admitida como prueba, debe tener las condiciones siguientes:

I.-...;

II.- Que tenga origen de personas determinadas, que sean o hayan sido conocidas, honradas, fidedignas y que no hayan tenido ni tengan interés alguno

en el negocio de que se trate.

III.-...; IV.-...”

4.- *La fama pública debe referirse a época anterior al principio del pleito*, todo ello de acuerdo con la fracción I del artículo 296.

5.- *La narración debe ser uniforme, constante, aceptada por la generalidad de la población donde se supone acontecido el suceso de que se trata* (párrafo tercero del artículo 296 del código que se analiza).

6.- *La fama pública no debe tener por fundamento las preocupaciones religiosas o populares, ni los partidarismos políticos, sino una tradición racional, o algunos hechos que, la comprueben, aunque sea indirectamente.*

7.- *Finalmente, los testigos deben mencionar a las personas de quienes oyeron referir el suceso y las causas probables en que descansa la creencia de la sociedad.*

A este respecto el artículo 298 del código adjetivo civil veracruzano señala: **“Los testigos no solo deben declarar quienes son las personas a quienes oyeron referir el suceso, sino también las causas probables en que descansa la creencia de la sociedad”**.

4.4 LA UBICACIÓN LEGAL DE LA FAMA PÚBLICA

En el capítulo tercero hicimos un detallado análisis de las diversas pruebas que son aceptadas en el sistema jurídico mexicano. Así de las cosas, se estudio que pruebas contiene la ley mercantil, la ley laboral, la ley de amparo, la ley penal y la ley civil, destacándose en cada legislación las pruebas que cada una de ellas acepta como medio probatorios. De esta manera comprobamos que en ciertas legislaciones se hace un enlistado de pruebas en

particular y en otras, con un solo artículo se acepta como pruebas que las partes pueden ofrecer, todas aquellas que no van contra le ley, la moral y las buenas costumbres.

De todos las legislaciones analizadas en el capítulo inmediato anterior también comprobamos que la única que contienen o que aceptan como medios de pruebas a la fama pública son el código de comercio y el Código de Procedimientos Civiles del Estado.

En el Código de Comercio:

En efecto, en materia mercantil es aceptada como prueba la fama pública. Para verificarlo basta recurrir a artículo 1205 del Código de Comercio en vigor. Dicho numeral dice:

“Artículo 1205.- La ley reconoce como medios de prueba:

I.- Confesión, ya sea judicial, ya extrajudicial;

II.- Documentos públicos y solemnes;

III.- Documentos privados;

IV.- Juicio de peritos;

V.- Reconocimiento o inspección judicial;

VI.- Testigos;

VII.- Fama pública;

VIII.- Presunciones”

A pesar de esta enumeración concreta, detallada y precisa recomiendo que no se pierda de vista lo señalado por el artículo 1198 del mismo ordenamiento en cita, el cual dispone que:

“El juez debe recibir todas las pruebas que se presenten, a excepción de las que fueren contra el derecho o contra la moral”

En el Código Procesal Civil de Veracruz:

En este código al igual que en muchos de nuestra república mexicana se prevé todavía este medio de prueba. En Veracruz la fama pública sigue siendo regulada por el código instrumental civil, no ha sido suprimida ni derogada como ya lo es en su homólogo del Distrito Federal.

Por principio de cuentas hay que recordar que el artículo 235 hace un enlistado de las pruebas que las partes pueden proponer dentro del juicio. Entre las muy diversas pruebas que regula está la fama pública.

Independientemente del señalamiento particular que hace el artículo 235, la fama pública se encuentra reglamentada en los artículos 296, 297 y 298 del código en consulta, esto es, en el capítulo IX del Título Sexto (Del juicio) del Código Adjetivo Civil en vigor. Por considerarlo conveniente, muy a pesar de que se parezca repetitivo, a continuación se hace alusión de cada uno de los referidos numerales:

“Artículo 296.- Para que la fama pública sea admitida como prueba, debe tener las condiciones siguientes:

I.- Que se refiera a época anterior al principio del pleito;

II.- Que tenga origen de personas determinadas, que sean o hayan sido conocidas, honradas, fidedignas y que no hayan tenido ni tengan interés alguno en el negocio que se trate;

III.- Que sea uniforme, constante y aceptada por la generalidad de la población donde se supone acontecido el suceso de que se trate;

IV.- Que no tenga por fundamento las preocupaciones religiosas o populares, ni los partidanismos políticos, sino una tradición racional o algunos hechos que la comprueban, aunque sea indirectamente”

“Artículo 297.- La fama pública debe probarse con testigos que no solo sean mayores de toda excepción, sino que por su edad, por su inteligencia y por la independencia social merezcan verdaderamente el nombre de fidedignos”

“Artículo 298.- Los testigos no sólo deben declarar quiénes son las personas a quienes oyeron referir el suceso, sino también las causas probables en que descansa la creencia de la sociedad”

4.5 LA IMPORTANCIA DE LA FAMA PÚBLICA

Con antecedentes en el derecho romano, introducida en la legislación procesal mexicana por influencia de la Partida III, específicamente por la Ley 29, título 16, la Fama Pública en la actualidad todavía continua siendo regulada por algunos códigos procesales de los estados, particularmente los que siguieron, como el nuestro, la orientación y el criterio del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de 1932.

En virtud de que por el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de enero de 1986, los artículos del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, que se referían a este medio probatorio fueron derogados, es muy probable que los códigos procesales que la regulan corran con la misma suerte, esto es, la supriman de manera definitiva como saludablemente lo han hecho ya a la mayor parte de los ordenamientos

procesales estatales, tomando en cuenta su poca utilización y nula ayuda en las contiendas judiciales.

Mi poca, mediana o mucha práctica ante los tribunales me ha permitido observar que los litigantes, abogados patronos y procuradores no se apoyan en esta prueba para nada y en consecuencia, no la ofrecen en sus asuntos. No se ha visto ningún juicio donde se haya ofrecido como prueba a la fama pública, de ahí que concluya que su importancia en la vida práctica y judicial es nula.

4.6 LA INUTILIDAD DE LA FAMA PÚBLICA EN LOS DIVERSOS PROCESOS

Como hemos dicho, esta prueba no es viable a ser utilizada por los contendientes o litigantes en los procesos civiles. De todos los juicios que en la vía ordinaria civil, en la vía de jurisdicción voluntaria o en la vía mercantil se ha promovido en los últimos veinte años en los juzgados de primera instancia y menor de esta Ciudad no se ha tenido noticia que en algunos de ellos se haya utilizado esta prueba, ya sea, tanto para apoyar las pretensiones del actor como para fundamentar las excepciones y defensas del demandado. Tenemos la plena certeza de que esto también ha sido igual en otros órganos jurisdiccionales civiles del estado. Ante esto, cabe concluir de la siguiente manera: la Fama Pública es poca práctica, poco importante y sobre todo poco útil como medio de prueba.

Para apoyar y fundamentar lo hasta ahora dicho, hemos de acudir a la doctrina para saber que piensan los diversos autores sobre la eficacia de la fama pública. En ese orden tenemos que:

Bonnier ---citado por Rafael de Pina---, dice que no hay nada mas vago ni más arbitrario que un medio probatorio mediante el cual se consulte la opinión pública para preguntar lo que piensa de tal o cual hecho sin que exista la obligación de comprobar este peligroso testimonio por medio de una prueba directa.

“Es muy probable y deseable que los códigos procesales civiles de los estados que todavía prevén este medio de prueba, lo supriman de manera definitiva, como ya lo han hecho la mayor parte de los ordenamientos procesales estatales, tomando en plena cuenta su falta de justificación y utilidad en la época actual” (43)

“En la actualidad ha caído en completo desprestigio. En realidad, es una prueba testimonial de segundo grado o sea la deposición que hacen ciertas personas del testimonio producido por otras que el juez no examina...” (44)

Demetrio Sodí, redactor junto con otros legisladores del vigente código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, escribió en cierta ocasión que la fama pública es una prueba poco consistente y poco usada en los tribunales.

“La opinión acerca de la utilidad y conveniencia de este medio de prueba no puede ser favorables para quien la estudie, desde el punto de vista del estado actual del procedimiento civil. La supresión de este medio anacrónico de prueba no hubiese privado al mecanismo judicial de ningún instrumento útil” (45)

“Siempre se ha tenido a la fama pública como la más falible de las pruebas, y, por lo mismo, no comprendemos como los autores del Código de Procedimientos la enumeran entre los medios legales de prueba, si bien reduciéndola a una especie de la

(43) ALCALA ZAMORA Y CASTILLO. Niceto, Op. Cit., pp. 57 y 58.

(44) PALLARES, Eduardo. Op. Cit., p. 364.

(45) DE PINA VARA, Rafael. Op., Cit., p. 229.

testimonial y sujetándola por lo tanto al arbitrio del juez en cuanto a la estimación de su valor” (46)

Con estas citas doctrinales se comprueba el repudio que hay sobre la existencia de esta prueba y la convergencia de opinión acerca de la inutilidad de la misma.

4.7 PROPUESTAS

Es claro que la elaboración de una tesis obliga por regla, hacer proposiciones que ayuden en poco o en mucho a perfeccionar nuestras leyes, constituciones, códigos, reglamentos, circulares, decretos y tratados. Todo pasante, sea de la carrera que sea debe saber y tener presente que una tesis es una investigación, que a diferencia de otras modalidades escritas, es un trabajo que busca como objetivo primordial, hacer propuestas concretas, entendibles, objetivas y apegadas a la realidad en que vive. Por todo ello, considero que ha llegado el momento de hacer las propuestas que considero son necesarias para mejorar nuestro código adjetivo civil.

Antes que todo, debe decirse que las conclusiones que respecto a la fama pública ha llegado la moderna psicología de las masas son del todo desfavorables. Esta demostrado superabundantemente la credibilidad, aceptación y facilidad asombrosa con que las masas admiten los errores más grandes y las consejas más absurdas; muchas veces el hecho mil veces demostrado, que en todas las épocas, han prohiado falsedades evidentes, creencias estúpidas, supersticiones ridículas, de todo lo cual se sigue y deduce que la prueba testimonial de segundo o tercer grado que sirve de base a la fama pública es de las peores

(46) MATEOS, ALARCAON, Manuel. Estudio sobre las pruebas en materia civil, mercantil y federal. México, D.F., 1957, p. 276.

condiciones. Por esto y en atención a su poca utilidad práctica, su total inutilidad y su general falibilidad como medio de prueba, se propone respecto a la fama pública lo siguiente:

Primera.- Que la prueba de la fama pública quede comprendida dentro del capítulo VII del Título Sexto del Código de Procedimientos Civiles de Veracruz, esto es, dentro de la prueba testimonial, para que en lo sucesivo sea considerada como una modalidad de dicha prueba.

Segunda.- En caso de no tomarse en cuenta la anterior recomendación, dejarse intacta la fama pública tal como se encuentra en nuestro código (Capítulo IX del Título Sexto), pero adicionándole un artículo que diga:

Artículo 298 bis. Todo lo no previsto en este capítulo se regirá bajo las reglas que estatuyen a la prueba testimonial.”

O bien,

Tercera.- Una recomendación más radical es: dada su ineficacia como medio de prueba, su nula importancia y poca utilización en la vida moderna, desaparecerla de nuestro ordenamiento procesal. Para esto los legisladores tienen que derogar los artículos que la sustentan, medida sana que desde 1986 ya se tomó en el Distrito Federal y que han tomado como ejemplo otros estados.

CONCLUSIONES

Ninguna investigación que se precie de científica, crítica y propositiva estará completa si su autor no desemboca en las deducciones pertinentes. Este trabajo no es la excepción, en consecuencia, ahora en forma detallada anoto las conclusiones siguientes:

PRIMERA: Como se estudio en su momento, la institución de la prueba se rige por primordiales principios que son indispensables observar por el juzgador, las partes y los terceros, en cualquier juicio, en cualquier tiempo y en cualquier lugar para que la justicia, la armonía, el derecho y la equidad impere.

SEGUNDA.- La prueba es una parte esencial del procedimiento; es el tronco que interrelaciona a la etapa postulatoria, es decir la demanda, contestación y a veces la reconvencción, con la etapa resolutive, o lo que es lo mismo la etapa donde el juzgador decide de fondo la controversia. De antemano sabemos que el derecho ante las relaciones sociales, se encuentra expuesto a violaciones frecuentes que requieren de un derecho reparador, y de allí se comprende la fundamental importancia de la prueba, ya que nos ayuda a reconstruir hechos pasados y hace accesible al juzgador el conocimiento de la verdad.

No esta por demás decir que muchos estudiosos del derecho consideran a la prueba como base de cualquier juicio; quizás en la parte más importante del mismo después de la acción.

TERCERA.- Por su naturaleza misma, por su importancia, por su forma de adquisición, pero por sobre todas las cosas, por la convicción o el cercioramiento que la prueba produce en el ánimo del juzgador, a la misma tradicionalmente se le ha clasificado de diversas

maneras: en reales y personales, en directas e indirectas, en originales y derivadas, en preconstituidas y por constituir, en nominadas e innominadas, en críticas e históricas, en plenas y semiplenas, en permanentes y transitorias, en mediatas e inmediatas, en idóneas e ineficaces, etcétera.

CUARTA.- Son uniformes las opiniones de los doctos de la materia en cuanto a la definición de cada uno de los medios de prueba que existen. En efecto, aun cuando los autores del derecho procesales usan términos o palabras distintas en sus diversas definiciones, en esencia es la misma idea la que presentan respecto a cada medio de convicción.

QUINTA.- La mayoría de las legislaciones adjetivas mexicanas hacen una enumeración particular de los medios de prueba que reconocen. El código de comercio, la ley federal del trabajo, la ley de amparo, el código de procedimiento penales, tanto del Distrito Federal como el del estado, el código adjetivo civil del Distrito Federal como su homólogo de Veracruz, reconocen a sus propios medios de prueba, coincidiendo en algunas y difiriendo en otras.

SEXTA.- Esta claro que las legislaciones que no hacen un enlistado especial o particular de los medios de prueba, se rigen por el sistema libre y no tasado de las pruebas. Ante ello, expresan que serán reconocidos o aceptados como tales todas aquellas que no estén en contra la moral, las buenas costumbres, la equidad o el derecho.

SEPTIMA.- De todas las legislaciones procesales mexicanas ---tratése de la materia jurídica de que se trate --- analizadas en la presente investigación, sólo el Código de Comercio y el Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado, reglamentan y

conservan como medio particular y autónomo de prueba a la “fama publica”. No debe perderse de vista que el Código Instrumental Civil del Distrito Federal también la contemplaba como medio de prueba, solo que desde el año de 1986, es decir desde hace 18 años, los artículos que la reconocían fueron derogados por los legisladores distritenses.

OCTAVA.- La fama pública es definida como aquella prueba que sirve para comprobar la realización hechos lejanos en el tiempo, por testigos fidedignos que conocieron esos hechos por habérselos transmitidos personas determinadas y de igual manera creíbles y fidedignas. De igual forma se le ha definido común la opinión o creencia que tienen todos o la mayor parte de los vecinos de un pueblo acerca de algún hecho, afirmando haberlo visto u oído referir a personas ciertas y fidedignas.

NOVENA.- También se comprobó con el estudio realizado, que la prueba de la fama pública tiene sus características muy especiales, siendo ellas las siguientes: es una prueba testimonial; los testigos deben ser de oídas y fidedignos; la prueba debe referirse a tiempo anterior al principio del pleito; la narración de los testigos debe ser uniforme, constante, aceptada por la generalidad de la población donde se supone acontecido el suceso de que se trata; la susodicha prueba no debe tener como fundamento las preocupaciones religiosas o populares, ni los favoritismos políticos, sino una tradición basada en la razón o en algunos hechos que la comprueben aunque sea de manera indirecta; por último, los que funjan como testigos tienen la obligación ineludible de mencionar a las personas de quienes oyeron referir el suceso y las causas probables en que descansa la creencia de la sociedad.

DÉCIMA.- Se ha comprobado y quienes funjan como jurado examinador no me dejarán mentir, que la prueba de la fama pública ya tiene muchos pero muchos años que nadie la propone como medio de prueba en los juicios. En efecto, los litigantes siempre ofrecen como medio de convicción a la prueba confesional, a la documental en su modalidad pública o privada, a la testimonial, a la pericial, a las fotografías y demás descubrimiento de la ciencia, a la presuncional, a la instrumental, etc., pero nunca a la fama pública.

DÉCIMA PRIMERA.- La gran mayoría de jurisconsultos tienen opiniones coincidentes en cuanto que la fama pública es ineficaz, merced a su inutilidad como medio de convicción en juicio, por lo tanto, aconsejan que los legisladores la destierren de una vez por todas de los ordenamientos procesales que todavía la regulen.

DECIMA SEGUNDA.- Todo el camino recorrido, toda la ruta seguida, todos los estudios hechos, todos los libros consultados, todo el conocimiento adquirido en las aulas y la poca experiencia profesional me permiten sugerir de manera tajante los caminos a seguir. Tales son las que de manera clara y pormenorizada enumeré en el apartado de las propuestas.

BIBLIOGRAFIA

ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Derecho Procesal Penal; Editorial Kraft; Buenos Aires, Arg., 1945., p.20

ARELLANO GARCIA, Carlos. Practicas forense del Juicio de Amparo. Editorial Porrúa; México, 1983. p. 259.

BECERRA BAUTISTA, José. El proceso civil en México. Editorial Porrúa; México, 1986, p. 91.

BENTHAM, Jeremías. Tratado de las pruebas judiciales. Editorial "Ejea"; Buenos Aires, Argentina; 1984.

BERMUDEZ CISNEROS, Miguel. La carga de la prueba en el derecho del trabajo. Editorial "Cárdenas", México, 1983, p. 8.

COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho mexicano de procedimientos penales. Editorial Porrúa; México, 1993, p. 365.

DE PINA VARA, Rafael. Tratados de las Pruebas Judiciales. Editorial Porrúa. México, 1981, p. 225

DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial "Porrúa"; México, D.F., 1981, p. 396

Diccionario de la real academia de la lengua española. Editorial "Madrid", Barcelona, Esp.; 1987, p. 1398.

ESCRICHE, Joaquín. Diccionario de Derecho Procesal Civil; Editorial "Porrúa", México, D.F., p.535

MATEOS, ALARCON, Manuel. Estudio sobre las pruebas en materia civil, mercantil y federal. México, D.F., 1957, p. 276.

OVALLE FAVELA, José. Derecho procesal civil. Editorial Harla; México, 1992, p. 127.

PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa; México, 1976, p. 663.

PALLARES, Eduardo. Diccionario teórico y práctico del juicio de amparo. Editorial Porrúa; México 1982, p. 212

RAMÍREZ FONSECA, Francisco. La prueba en el procedimiento laboral. Editorial PAC; México, 1980, p. 81.

ROCCO, Hugo. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Editorial Ejea, Argentina, 1967, p. 225.

ROMERO CORA, Salvador. Tratado de pruebas judiciales.- Editorial "Carrillo", México, D.F., 1983, pp. 148, 149 y 150.

RUMASCOY, Antonio. Estudio comparativo de las pruebas. Editorial Papagayo; Buenos Aires, 1984, p. 287

ZAMORA PRIERCE, Jesús. Derecho Procesal Mercantil. Editorial Cárdenas; México, 1983, p. 142.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE VERACRUZ

CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE VERACRUZ

LEY DE AMPARO EN VIGOR. REFORMADA Y COMENTADA.

LEY FEDERAL DEL TRABAJO. REFORMADA, TEMATIZADA Y COMENTADA

CÓDIGO DE COMERCIO Y LEYES COMPLEMENTARIAS.