



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL
Y DE AMPARO.

“LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA FRACCIÓN
VI DEL ARTÍCULO 347 DEL CÓDIGO DE
PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO
FEDERAL”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

EDSON DE JESÚS VELASCO ACOSTA

ASESOR DE TESIS: LIC. IGNACIO MEJÍA GUIZAR





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.

Gracias a Dios por darme la oportunidad de existir.

*A mis padres, por ser los mejores maestros
que pude tener, por su apoyo invaluable y
amor incondicional.*

A Martín y Cristy, por que siempre han sido un excelente modelo a seguir, por ser un ejemplo de éxito y superación.

*A mis sobrinos Fabián (q. e. p. d.) y Hannia,
por enseñarme lo maravillosa que puede ser
la vida.*

A mi amada "Alma Mater", por todos los conocimientos, valores y principios que adquirí de sus catedráticos en sus dignas aulas.

A todos mis profesores, por haber contribuido de manera esencial en mi formación profesional, en especial al maestro Ignacio Mejía Guizar por su valiosa colaboración, para la elaboración de la presente tesis profesional.

A mí querido amigo y maestro, el Licenciado Raúl García Rayas por su amistad genuina y fraterna; por compartirme su experiencia en la práctica forense del Derecho.

*A mis amigos y familiares por el cariño,
confianza y apoyo que siempre me han
brindado.*

"Ius est ars boni et aequi".
(El Derecho es el arte de lo bueno y lo equitativo)

Celso.

Índice

Páginas

Introducción	I
CAPITULO 1.- Las Garantías Individuales	1
1. 1. Concepto de Garantía Individual	2
1. 2. Clasificación de las garantías individuales	6
1. 2. 1 Garantías de Libertad.....	9
1. 2. 2 Garantías de Seguridad Jurídica.....	20
1. 2. 3 Garantías de Igualdad.....	46
1. 2. 4 Garantías de Propiedad	59
1. 3. Antecedentes históricos de las garantías individuales tuteladas por nuestra Constitución	62
1. 3. 1 Antecedentes universales	63
1. 3. 2 Antecedentes nacionales	72
1. 4. La garantía de Igualdad en el Derecho Mexicano	79
1. 4. 1 Concepto.....	80
1. 4. 2 Tópicos sobre la igualdad analizados por la doctrina.....	82
1. 4. 3 El principio de igualdad procesal entre las partes	84
CAPITULO 2.- Etapas y principios del proceso	87
2. 1. Etapas procesales.....	91
2. 1. 1 Etapa expositiva o postulatoria	92
2. 1. 2 Etapa probatoria.....	93

2. 1. 3 Etapa preconclusiva o de alegatos	97
2. 1. 4 Etapa resolutive o de juicio	98
2. 2. Principios procesales	99
2. 2. 1 Principio de economía procesal	104
2. 2. 2 Principio de congruencia	105
2. 2. 3 Principio de preclusión y de cosa juzgada	106
2. 2. 4 Principio de legalidad	107
2. 2. 5 Principio de igualdad procesal	108
CAPITULO 3.- La Prueba Pericial	111
3. 1. Naturaleza jurídica de la prueba pericial	114
3. 2. Elementos de la prueba pericial	119
3. 2. 1 El perito	119
3. 2. 1. 1 Requisitos para ser perito	121
3. 2. 1. 2 La aceptación del cargo	132
3. 2. 2 El dictamen	133
3. 2. 2. 1 Materias sobre las que puede versar	133
3. 2. 2. 2 Importancia y valoración	134
3. 3. Reglas para el ofrecimiento de la prueba pericial y circunstancias peculiares en su admisión.....	137
3. 3. 1 Reglas para el ofrecimiento de la prueba pericial	137
3. 3. 2 Circunstancias peculiares en la admisión de la prueba pericial	140

3. 3. 2. 1 Designación de perito en rebeldía.....	141
3. 3. 2. 2 Conformidad con el dictamen del perito de la contraria	142
3. 4. La prueba pericial en el Derecho Comparado.....	143
3. 4. 1 Regulación de la prueba pericial en los diversos ordenamientos normativos del derecho nacional.....	143
3. 4. 2 Tratamiento de la prueba pericial en el derecho extranjero	152
3. 4. 2. 1 Sistemas Romanistas.....	152
3. 4. 2. 2 Sistema Anglosajón (Common Law)	156
 CAPITULO 4.- La desigualdad jurídica existente en la fracción VI del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal	 158
4. 1. Violación al principio de Igualdad Procesal.....	167
4. 2. Violación a la Garantía de Igualdad	168
 Conclusiones.....	 170
 Propuesta.....	 174
 Bibliografía	 177

Introducción.

El presente trabajo de investigación fue elaborado con el fin de demostrar que la fracción VI del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal es inconstitucional, en especial lo relativo a los distintos apercibimientos que el juzgador realiza a las partes respecto de la falta de aceptación del cargo conferido, por parte de sus respectivos peritos; toda vez que lo preceptuado por dicho ordenamiento contraviene el principio de igualdad procesal entre las partes y conculca la garantía de igualdad, tutelada por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

A efecto de lograr lo anteriormente expuesto, en el primer capítulo de la presente tesis, se realiza una exposición detallada sobre las garantías individuales con las que cuenta todo gobernado en nuestro país, estudiando su concepto, clasificación y antecedentes históricos; asimismo se hace un análisis más profundo acerca de la garantía de igualdad.

Dentro del segundo capítulo, abordamos los temas referentes a las etapas y principios del proceso. Estudiando en primer término las denominadas fases o etapas procesales, y en un segundo instante adentrándonos en los principios esenciales del proceso, explicándose lo relativo al principio de igualdad procesal entre las partes.

Nuestro tercer capítulo versa sobre la prueba pericial dentro del juicio ordinario civil, su naturaleza jurídica, sus elementos, lo relativo a su ofrecimiento, aprobación y desahogo; los diversos apercibimientos que se imponen a las partes para el caso de la falta de aceptación del cargo por parte de sus peritos. De igual manera se enuncia el tratamiento de dicho medio probatorio dentro de las diversas disposiciones legales de nuestro sistema

jurídico, y dentro de los distintos sistemas jurídicos extranjeros, mediante un estudio de derecho comparado.

Por último en el cuarto capítulo de nuestro trabajo de investigación, retomamos los conceptos estudiados dentro de los primeros capítulos y se analizan los diversos conceptos de *Constitución*, así como los de *inconstitucional* e *inconstitucionalidad*; a efecto de poder afirmar que la citada fracción VI del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal es inconstitucional.

Finalmente se señalan nuestras consideraciones personales y propuestas respecto del tema objeto de la presente tesis, se formulan las conclusiones derivadas de nuestra investigación y se describe la bibliografía utilizada.

Cabe señalar que nuestra tesis es un trabajo de investigación de carácter propositivo, en cuya elaboración se emplearon como métodos la deducción, análisis y síntesis de la legislación, jurisprudencia y doctrina que fueron consultadas.

CAPITULO 1.- Las Garantías Individuales

Para estar en aptitud de hacer un estudio y análisis jurídico detallado y poder establecer los conceptos y fundamentos legales, de interpretación jurídica y doctrinarios que darán soporte al presente trabajo de investigación es primordial referirnos, en un inicio, al estudio de la **igualdad** dentro del campo de los derechos fundamentales del hombre y, de las garantías individuales.

No debe pasar inadvertido que la igualdad puede y debe ser vista desde cada una de sus aristas jurídicas, esto es, como un principio general de derecho, como derecho inherente a la naturaleza del hombre (derecho natural), así mismo como uno de los fines principales que persigue y tutela el Derecho, pero ante todo como un derecho fundamental de los hombres y como una garantía individual.

Resulta incuestionable el hecho de que el hombre, dentro del conglomerado social dentro del cual actúa, interactúa y cohabita con sus semejantes, por el simple hecho de existir el mismo es titular de derechos que le son inherentes en atención a su calidad de persona, mismos que son esenciales para el desarrollo individual y social del individuo.

Atendiendo a esa condición de semejanza, el hombre por naturaleza es igual a los demás, pues todos los individuos cuentan con las mismas características naturales, todos desarrollarán el mismo ciclo de vida; nacerán, crecerán, se reproducirán y finalmente morirán; por otro lado todos sin excepción cuentan con la facultad de ser libres y por tanto iguales entre sí.

Como consecuencia de lo anteriormente expresado, en primer término es menester el abundar sobre la igualdad, entendiendo a ésta junto con la libertad

y la seguridad jurídica como una de las principales, fundamentales y primordiales garantías individuales con las que cuenta un individuo dentro del marco jurídico y social en el cual se desenvuelve.

1. 1.- Concepto de Garantía Individual.

Etimológicamente, la palabra garantía proviene del latín *garante*; entre sus acepciones más comunes se encuentran las siguientes: “efecto de afianzar lo estipulado”, “cosa que asegura o protege contra algún riesgo o necesidad”, “seguridad o certeza que se tiene sobre algo”¹; en general, el término garantía es inseparable de los de confianza, aseguramiento, convicción y protección.

Cabe señalar que las Constituciones de los diversos sistemas jurídicos de los Estados, consagran o tutelan garantías a favor de sus gobernados, estas garantías comúnmente reciben el nombre de “**garantías constitucionales**”. Rafael de Pina, define las garantías constitucionales como “instituciones y procedimientos mediante los cuales la Constitución política de un Estado asegura a los ciudadanos el disfrute pacífico y el respeto a los derechos que en ella se encuentran consagrados”²

El artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su texto consagra: “En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución”. De lo anterior se desprende que los derechos que todo ser humano tiene, por el hecho mismo de serlo, son perfectamente reconocidos por el Estado, y dichos derechos se hacen efectivos al ser garantizados mediante la observancia y el estricto cumplimiento de la norma suprema, es decir, la Constitución.

¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española, 22ª Edición, Madrid España, Espasa Calpe S. A., 2001 página 1117

² DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael; Diccionario de Derecho, 27ª Edición, México, Editorial Porrúa S. A de C. V, 1999, página 299

Aunado a lo anterior, es mi intención el proponer un concepto de garantía individual, permitiéndome al respecto precisar que las garantías individuales son derechos públicos subjetivos tutelados por la Constitución Política de un Estado, de los que son titulares todos los sujetos que se encuentran dentro del territorio y jurisdicción de dicho Estado, a cuyo cumplimiento y respeto está obligado el mismo Estado a través de sus instituciones y autoridades.

A mayor abundamiento es menester el realizar una interpretación de los elementos del concepto de garantía individual propuesto, de manera tal que se este en posibilidad de conocer la naturaleza jurídica de las garantías individuales.

El maestro Ignacio Burgoa Orihuela, nos señala que el concepto de garantía individual se forma “mediante la concurrencia de los siguientes elementos:

1. Relación Jurídica de supra a subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado y sus autoridades (sujetos pasivos).
2. Derecho Público Subjetivo que emana de dicha relación a favor del gobernado (objeto).
3. Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto).
4. Previsión y regulación de la citada relación por la Ley Fundamental (fuente)”.³

Para el maestro Burgoa, las garantías individuales y los “derechos del hombre” son especies que abarcan los derechos públicos subjetivos⁴.

³ BURGOA, Ignacio, Las garantías individuales, 33ª edición, México, Editorial Porrúa S. A. de C. V., 2001, página 187

Podemos entrar entonces, al análisis del primer elemento del concepto propuesto, es decir, **derecho público subjetivo**. Las garantías individuales son derechos públicos subjetivos en virtud, de que nacen como consecuencia de una relación directa entre los gobernados y el Estado, son derechos de carácter subjetivo porque tienen relación directa a las personas; esto es tanto a los particulares que son precisamente los titulares de estos derechos, como al Estado y sus autoridades, concibiéndolas como personas jurídico colectivas públicas, mismas que están obligadas al respeto y cumplimiento de dichos derechos subjetivos. Por su parte son considerados como públicos, en virtud de que el Estado interviene directamente como sujeto pasivo en una relación jurídica.

Por otro lado, es preciso abundar sobre el siguiente de los elementos del concepto planteado, es decir, el hecho de que estén tutelados por la Constitución Política de un Estado o Ley Fundamental. Nuestra Carta Magna dentro de su parte dogmática consagra a favor de todos los gobernados los más importantes derechos públicos subjetivos, es decir, las garantías individuales.

Para Víctor M. Martínez Bullé-Goyri, “las garantías individuales son aquellas destinadas a proteger los derechos fundamentales, que por supuesto tienen el carácter de constitucional en tanto son parte integrante del texto de la Constitución”⁵

Es preciso hacer una distinción entre los derechos fundamentales del hombre y las garantías individuales, como señalábamos con antelación, los

⁴ Cfr. Ídem, página 187

⁵ MARTINEZ BULLÉ-GOYRI, Víctor M., Las garantías individuales en la Constitución de 1917, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México 1992 página 3.

derechos del hombre y las garantías individuales son derechos públicos subjetivos, sin embargo a pesar de sus semejanzas no son completamente idénticos. Mientras que los derechos fundamentales del hombre son inherentes a las personas por el simple hecho de ser personas, por su parte las garantías individuales deben cubrir otros requisitos, como lo son el estar consagrados en una norma, es decir, en la Constitución y atendiendo a condiciones como el ser ciudadano de un Estado o bien encontrarse dentro del territorio del mismo.

“Los derechos del hombre se traducen substancialmente en potestades inseparables e inherentes a su personalidad; son elementos propios y consubstanciales de su naturaleza como ser racional, independientemente de la posición jurídico-positiva en que pudiera estar colocado ante el Estado y sus autoridades; en cambio, las garantías individuales equivalen a la consagración jurídico-positiva de esos elementos, en el sentido de investirlos de obligatoriedad e imperatividad para atribuirles respetabilidad por parte de las autoridades estatales y del Estado mismo. Por ende, los derechos del hombre, constituyen en términos generales, el contenido parcial de las garantías individuales, considerando a éstas como meras relaciones jurídicas entre los sujetos de que hemos hablado: gobernados por un lado y Estado y autoridades, por el otro.”⁶

Hablar de garantías individuales, o de garantías constitucionales, significa hablar de derechos del hombre o de derechos fundamentales del hombre. Como hemos visto, todos estos derechos forman parte de los derechos públicos subjetivos, ahora bien, para finalizar en cuanto a lo referente al concepto de garantía individual, podemos señalar que tal y como precisa el maestro Ignacio Burgoa, los derechos del hombre son el contenido de las garantías individuales; por tal motivo podemos apuntar que las garantías individuales son aquellos derechos inherentes a la personalidad humana, que

⁶ BURGOA, Ignacio, op cit., página 187

son reconocidos y dotados de obligatoriedad y positividad al ser consagrados y tutelados en la Constitución.

En este mismo sentido se refiere el maestro Saúl Lara Espinoza, al concebir las garantías individuales como “el reconocimiento de diversos derechos inmanentes a la naturaleza humana que se fundan en la naturaleza racional, libre y sociable del ser humano, que al ser reconocidos por la Constitución, leyes y tratados internacionales, adquieren el carácter de derechos positivos”.⁷

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dentro de su parte dogmática encontramos consagradas las garantías individuales de los gobernados, encontrando como principales garantías las de libertad, igualdad, seguridad jurídica y propiedad.

1. 2.- Clasificación de las garantías individuales.

Doctrinalmente se han elaborado diversas clasificaciones de las garantías individuales, sin que esto implique que exista una clasificación legal o constitucional de las garantías del gobernado.

En la mayoría de las clasificaciones propuestas por los distintos juristas, siempre concurren las garantías de libertad, de igualdad y de seguridad jurídica, constituyendo éstas una especie de tridente fundamental en cuanto a las garantías individuales se refiere; el maestro Ignacio Burgoa Orihuela agrega en su clasificación además de estas tres garantías, las garantías de propiedad.

⁷ LARA ESPINOZA, Saúl, Las garantías constitucionales en materia penal, 2ª Edición, México, Editorial Porrúa S. A de C. V. 1999 página 13.

Otros autores suman al tripie fundamental de garantías a los derechos sociales o garantías sociales.

“Para clasificar en términos generales las garantías individuales disponemos de dos criterios fundamentales: uno que parte del punto de vista de índole formal de la obligación estatal que surge de la relación jurídica que implica la garantía individual, y otro que toma en consideración el contenido mismo de los derechos públicos subjetivos que de la mencionada relación se forman a favor del sujeto activo o gobernado”.⁸

Lo anterior puede entenderse mejor al recordar, que de toda relación jurídica que se da entre dos o más personas, se generan para dichos sujetos una serie de derechos y obligaciones. Hemos mencionado anteriormente que las garantías individuales nacen mediante una relación jurídica existente entre un sujeto activo, quien es el titular de dichos derechos públicos subjetivos, identificando a éste como el gobernado; y por el Estado y sus autoridades concebidas como personas jurídico-colectivas de Derecho Público, mismas que desempeñan el rol de sujeto pasivo en dicha relación, al estar obligados al cumplimiento de los deberes que emanan de la citada relación jurídica.

Ahora bien, tomando como punto de partida el primer criterio de clasificación que propone el maestro Ignacio Burgoa, la obligación estatal que surge de la relación jurídica en que se convierte la garantía individual, puede consistir en un no hacer o abstención, o bien en un hacer positivo a favor del gobernado por parte de las autoridades del Estado. Tomando en cuenta estas dos especies de obligaciones, las garantías a las que el Estado esta obligado a cumplir a favor del gobernado pueden clasificarse en:

a) Garantías materiales

⁸ BURGOA, Ignacio, op. cit. , página 192

b) Garantías formales.

Dentro de las garantías materiales, encontramos las garantías de libertad, de igualdad y de propiedad; por otra parte, dentro de las garantías formales encontramos las garantías de seguridad jurídica. Siendo el caso que en el primer grupo o clasificación, la obligación del Estado se traduce en una abstención mientras que en el segundo, dicha obligación constituye un deber de hacer, un hacer positivo.⁹

En el primer caso, la abstención a la que alude el maestro Burgoa se refiere a que el Estado está obligado a no vulnerar o afectar la esfera jurídica del gobernado, a no impedir el ejercicio de los derechos y facultades de los gobernados. En cuanto al segundo caso, el hacer positivo descrito, se entiende como el deber que tienen las autoridades del Estado, de que sus actos cubran una serie de requisitos o condiciones para afectar válidamente la esfera jurídica de los gobernados.

En lo concerniente al segundo criterio de clasificación de las garantías individuales, es decir, el tomar como base el contenido del derecho público subjetivo que para el gobernado se origina de la relación jurídica descrita con antelación, puede clasificarse a las garantías individuales de acuerdo al derecho público subjetivo que contienen o tutelan a favor del gobernado en: garantías de igualdad, de libertad, de propiedad y de seguridad jurídica.¹⁰

⁹ Cfr., Ídem. Página 194

¹⁰ Cfr. Ibidem. Página 195

1. 2. 1. Garantías de Libertad

Debemos entender la libertad, como un atributo fundamental del individuo. La libertad se proyecta, como la facultad con la que cuenta una persona para hacer o de dejar de hacer cierta conducta, sin más límites que los que impone la ley.

La palabra “libertad” proviene del latín *libertas*, entre sus significados mas usados se encuentran los de: “facultad natural que tiene el hombre de obrar, y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos”; “estado o condición de quien no es esclavo”¹¹

La libertad se manifiesta desde el momento en que el ser humano tiene ciertas necesidades y busca en una gama de posibilidades el satisfactor o satisfactores que han de colmarlas. La libertad es entonces el medio que le permite al sujeto escoger en ese catálogo de satisfactores, aquél que reúna sus requerimientos.

Es una facultad que los seres humanos tenemos, de conducirnos de determinada forma sin coacción ni amenaza, en el desarrollo de nuestras actividades. A través de esa libertad escogemos el camino que debemos seguir para la consecución de nuestras metas.

En el ámbito de los derechos humanos, aquellos de los que goza el hombre en atención a su naturaleza, la libertad juega un papel primordial. Es quizá la libertad el derecho fundamental del hombre por excelencia, pues el hombre es libre desde el momento en que nace, desde el momento mismo en que esta dotado del libre albedrío.

¹¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, op. cit. Página 1372

Ahora bien, desde un punto de vista estrictamente jurídico, la libertad individual debe contar con restricciones impuestas de la ley, tendientes a evitar el libertinaje y sobre todo con la principal finalidad de proteger ante todo la libertad social, es decir, la libertad permite al individuo el realizar sus metas y fines dentro de los límites establecidos por el derecho, con la persistencia de las relaciones armónicas entre los individuos que integran el conglomerado social. La libertad de un individuo termina donde empieza la libertad de los demás.

Los límites a la libertad subjetiva son establecidos a través de la Constitución como ley fundamental, así como por las demás leyes ordinarias y secundarias. Pero en principio los límites y parámetros de la libertad se encuentran tutelados en forma de derecho público subjetivo dentro de la Ley Fundamental con las denominadas garantías de libertad.

Para el profesor emérito de nuestra Universidad, Don Ignacio Burgoa Orihuela, las garantías de libertad son un conjunto de derechos públicos subjetivos para ejercer, sin vulnerar los derechos de terceros, libertades específicas que las autoridades del Estado deben respetar, y que no pueden tener más restricciones que las expresamente señaladas en la Constitución.¹²

Toda vez que ya hemos definido la libertad tanto desde el plano filosófico (entendiendo a ésta como un atributo natural de la persona); como desde un enfoque meramente jurídico (comprendiéndola como un derecho que además de ser intrínsecamente válido, también esta provisto de una vigencia y de una aplicación de carácter positivo); pasemos entonces al estudio de las distintas garantías de libertad que se consagran en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹² Cfr. BURGOA, Ignacio, op cit, página 307

A. Libertad de ser dueño de su propio destino.

Esta garantía consiste en que todos los individuos tienen el derecho de no ser siervo ni esclavo de ninguna persona, incluyendo al mismo Estado, es decir, esta garantía instituye la prohibición de la esclavitud en nuestro país.

Dicha garantía la encontramos en el artículo 1º constitucional, mismo que versa de la siguiente forma: “esta prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzaran, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.”

B. Libertad de educación (libertad de cátedra y autonomía universitaria).

La educación como garantía individual, consiste en el derecho con el que cuentan los gobernados de recibirla, misma que el Estado debe impartir de manera gratuita y sin restringir la libertad de los particulares que deseen darla, siempre que estos últimos lo hagan sin vulnerar derechos de terceros y con un apego estricto a las disposiciones constitucionales.

La libertad de cátedra, sólo puede concebirse dentro de la autonomía con la que cuentan las instituciones de educación superior, ya que la educación primaria, secundaria y normal debe cumplir con los principios, fines y criterios que deben orientar a la educación de acuerdo con la Constitución y respetar los planes de estudio que fije la Secretaría de Educación Pública. En tal sentido, la educación debe basarse en los resultados del progreso científico; luchar contra la ignorancia, los fanatismos, las servidumbres y los fanatismos; debe ser democrática, nacional y contribuir a la mejor convivencia humana.

Lo anterior se encuentra consagrado en la fracción VI del artículo 3º de la Constitución, mismo que versa de la siguiente manera:

“VI. Los particulares podrán impartir educación en todos sus tipos y modalidades. En los términos que establezca la ley, el estado otorgara y retirara el reconocimiento de validez oficial a los estudios que se realicen en planteles particulares. En el caso de la educación preescolar, primaria, secundaria y normal, los particulares deberán:

A) impartir la educación con apego a los mismos fines y criterios que establecen el segundo párrafo y la fracción II, así como cumplir los planes y programas a que se refiere la fracción III, y

B) obtener previamente, en cada caso, la autorización expresa del poder público, en los términos que establezca la ley;”

En lo referente a la autonomía de las universidades y las demás instituciones de educación superior, la misma puede ser entendida como la facultad que tienen de gobernarse a si mismas, teniendo como consecuencia la aptitud de crear libremente sus planes de estudio; gozando y respetando la libertad de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de ideas. Dicha garantía se encuentra inserta en la fracción VII del precepto constitucional en cita, mismo que a la letra dice:

“VII. Las universidades y las demás instituciones de educación superior a las que la ley otorgue autonomía, tendrán la facultad y la responsabilidad de gobernarse a si mismas; realizaran sus fines de educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo con los principios de este artículo, respetando la libertad de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de las ideas;...”

Dentro de nuestra legislación universitaria, el Estatuto General de la Universidad Nacional Autónoma de México, en su artículo segundo establece que nuestra Máxima Casa de Estudios se inspira en los principios de libertad de cátedra y libre investigación.

“Artículo 2.- Para realizar sus fines, la Universidad se inspirará en los principios de libre investigación y libertad de cátedra y acogerá en su seno, con propósitos exclusivos de docencia e investigación, todas las

*corrientes del pensamiento y las tendencias de carácter científico y social, pero sin tomar parte en las actividades de grupos de política militante, aun cuando tales actividades se apoyen en aquellas corrientes o tendencias.*¹³

C. Libertad de procreación.

Consagrada en el artículo 4º constitucional, esta garantía faculta a los ciudadanos a decidir de forma libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos.

D. Libertad de ejercicio de profesión u oficio.

Dicha facultad gravita en que no puede impedirse a ninguna persona el dedicarse a la profesión, comercio, industria o trabajo que se le acomode con las únicas restricciones de que dichas actividades sean lícitas, es decir, que no sean contrarias a derecho; y en el caso de las profesiones que requieran el contar con un título profesional, las de cubrir las condiciones necesarias para obtener dicho título, mismas que son establecidas a través de la Ley General de Profesiones que para cada estado y el Distrito Federal expidan las respectivas legislaturas locales, misma que es reglamentaria del artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Esta garantía se consagra en el artículo 5º de la Constitución de la siguiente forma: “a ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos.”

De igual manera, en esta misma libertad, se encuentra implícita la garantía referente a la libertad de gozar y disfrutar del producto del trabajo, siendo el caso que nadie puede ser privado de dicho fruto, salvo que medie una resolución judicial.

¹³ Artículo 2 del Estatuto General de la Universidad Nacional Autónoma de México.

E. Libertad de expresión o manifestación de ideas.

Sustentada en el artículo 6º de nuestra Ley Fundamental, este beneficio de los gobernados consiste en que toda persona es libre de manifestar sus ideas, sin que dicha expresión sea motivo de sanciones judiciales o administrativas, con la única limitante de que dicha manifestación sea lícita.

Al respecto, el artículo 6º constitucional refiere: “la manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden publico”

F. Libertad de imprenta.

Complementando la garantía de libertad de manifestación de ideas, encontramos esta potestad, misma que consiste en la facultad que tienen todos los individuos, de escribir y publicar sus ideas en escritos que versen sobre cualquier tema o materia; siempre y cuando los mismos no alteren la vida privada, la moral o la paz pública.

“Artículo 7o.- Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquiera materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz publica. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento del delito...”¹⁴

¹⁴ CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, fragmento tomado del texto vigente del artículo séptimo constitucional.

G. Libertad de asociación y de reunión.

Dentro del artículo 9 constitucional se contemplan dos garantías de libertad, por un lado la garantía de asociación y por otro la garantía de reunión.

La garantía de libre asociación, “implica la potestad que tienen los individuos de unirse para constituir una entidad o persona moral, con sustantividad propia y distinta de los asociantes y que tiende a la consecución de objetivos plenamente identificados cuya realización es constante y permanente”.¹⁵

Dicha garantía permite a los individuos la creación de personas morales o personas jurídico colectivas de derecho privado; o bien unirse a asociaciones de esta naturaleza ya existentes. Como ejemplo de lo anterior, encontramos a las asociaciones civiles, los sindicatos de trabajadores y los partidos políticos, entre otras.

En cuanto a la garantía de libertad de reunión, esta otorga la potestad a los individuos de reunirse de manera pacífica con cualquier objeto lícito.

Ambas garantías, tanto la de libertad de asociación como la de libertad de reunión, tienen como limitantes la de tener un objeto lícito y efectuarse de manera pacífica, es decir, absteniéndose de recurrir a la violencia. El artículo 9º constitucional además, contempla la prohibición de que los extranjeros se reúnan o se asocien con fines políticos, siendo ésta una facultad exclusiva de los ciudadanos mexicanos.

Este par de garantías tienen puntos en común, pero sus diferencias radican en su naturaleza, ya que mientras la libre asociación implica una

¹⁵ Novena Época, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tesis P. /J. 48/2001. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XIII, abril de 2001. página 874.

continuidad y permanencia en el cumplimiento de los fines y objetivos de la entidad jurídica que se crea, misma que cuenta con personalidad distinta a la de sus integrantes; en la libertad de reunión, ésta es únicamente de carácter temporal y transitorio, ya que la existencia de dicha reunión depende de un fin concreto y determinado, que al consumarse trae como consecuencia su desintegración.

H. Libertad de tránsito.

El artículo 11 constitucional dispone:

“Todo hombre tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre migración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país”.

Esta garantía se refiere al derecho que tienen los nacionales y los extranjeros en nuestro país, para desplazarse libremente dentro y fuera de él, sin necesidad de autorizaciones específicas por parte de las autoridades del Estado.

Esta disposición constitucional establece cuatro libertades: la libertad de entrar en la República; la libertad de salir de ella; la libertad de viajar por el territorio de la República; y la libertad de mudar de residencia.

Para la maestra Martha Elba Izquierdo Muciño, “la referencia de que se puede entrar y salir del país sin necesidad de pasaporte, sólo puede entenderse situándonos en aquella época en la cual todo individuo podía viajar por los distintos países sin necesidad de ese documento. A la fecha, no sólo resulta indispensable el poseer un pasaporte de acuerdo con la legislación de la mayor parte de los países, sino que inclusive en muchos casos se requiere la previa obtención de una *visa*, que no es más que un instrumento que se utiliza internacionalmente para prohibir la entrada a un país determinado de personas que se consideran indeseables, ejerciendo así ese país su derecho soberano de limitar la introducción de una persona que supone, puede perjudicar la seguridad o la tranquilidad del mismo”.¹⁶

Cabe aclarar que el pasaporte que prohíbe el artículo 11 constitucional, no es aquél que se expide a través de la Secretaría de Relaciones Exteriores como medio de identificación de un individuo, para acreditar la nacionalidad mexicana. Lo que realmente proscribe el citado precepto constitucional es que cada vez que un individuo pretenda entrar o salir del territorio nacional, se le otorgara un permiso o requiriera de autorización para hacerlo, pues de ser así se limitará el derecho de libre tránsito con el que cuentan todos los individuos.

I. Libertad de creencia y de culto.

El artículo 24 de nuestra Constitución dispone:

“Todo hombre es libre para profesar la creencia religiosa que mas le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley.

¹⁶ IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. Garantías Individuales, México Editorial Oxford University Press México, S. A. de C. V.; 2001, página 188.

El Congreso no puede dictar leyes que establezcan o prohíban religión alguna

Los actos religiosos de culto público se celebraran ordinariamente en los templos. Los que extraordinariamente se celebren fuera de estos se sujetaran a la ley reglamentaria.”

Este precepto constitucional prevé dos garantías de libertad. La primera se refiere a la libertad de creencia con que cuentan los individuos, es decir, toda persona es libre de creer en la religión que sea de su preferencia. La segunda garantía se trata de la libertad de culto, esto es, la facultad con que cuentan todos los individuos de practicar, participar o intervenir en las ceremonias o actos religiosos de la doctrina que profesan.

La ley reglamentaria a la que se refiere este artículo lo es la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, misma que se funda en el principio de la separación entre el Estado y las iglesias.

El artículo 2º de la aducida ley reglamentaria contempla los derechos y libertades que en materia religiosa garantiza el Estado mexicano.

“ARTICULO 2o.- El Estado Mexicano garantiza en favor del individuo, los siguientes derechos y libertades en materia religiosa:

a) Tener o adoptar la creencia religiosa que más le agrade y practicar, en forma individual o colectiva, los actos de culto o ritos de su preferencia.

b) No profesar creencias religiosas, abstenerse de practicar actos y ritos religiosos y no pertenecer a una asociación religiosa.

c) No ser objeto de discriminación, coacción u hostilidad por causa de sus creencias religiosas, ni ser obligado a declarar sobre las mismas.

No podrán alegarse motivos religiosos para impedir a nadie el ejercicio de cualquier trabajo o actividad, salvo en los casos previstos en éste y los demás ordenamientos aplicables.

d) No ser obligado a prestar servicios personales ni a contribuir con dinero o en especie al sostenimiento de una asociación, iglesia o cualquier otra agrupación religiosa, ni a participar o contribuir de la misma manera en ritos, ceremonias, festividades, servicios o actos de culto religioso.

e) No ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa por la manifestación de ideas religiosas; y,

f) Asociarse o reunirse pacíficamente con fines religiosos.”¹⁷

La libertad de creencia religiosa y de culto tiene dos limitantes, la creencia religiosa y la práctica de ceremonias del culto respectivo no debe constituir un delito o falta que este penado por la ley; y dichas ceremonias deben celebrarse de manera ordinaria dentro de los templos.

J. Libertad de concurrencia en el mercado.

Prevista en el artículo 28 constitucional, la libertad de concurrencia en el mercado se traduce en la participación en el mercado en igualdad de circunstancias, de un proveedor o un grupo de proveedores para que por sí mismos establezcan las condiciones de producción y comercialización de los bienes o servicios que pretendan ofrecer al público. La libre concurrencia pretende asegurar una sana competencia entre los proveedores, objetivo que se logra de no existir determinadas prácticas, como los monopolios, prácticas monopólicas, estancos y exenciones de impuestos que restrinjan la libertad de las personas para participar en el mercado.¹⁸

Mediante interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha definido como monopolio a “todo acto que evite o tienda a evitar la libre concurrencia en la producción industrial y comercial y, en general, todo lo que

¹⁷ Artículo 2 de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, reglamentaria del Artículo 24 constitucional.

¹⁸ PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Las Garantías de Libertad, Colección Garantías Individuales. Número 4, Segunda Edición; México 2005, página 175.

constituye una ventaja exclusiva e indebida a favor de una o varias personas, con perjuicio del pueblo en general o de una clase social”¹⁹

Por otro lado, un estanco “es un monopolio constituido a favor del Estado para procurar provecho al Fisco”.²⁰

1. 2. 2. Garantías de Seguridad Jurídica.

La palabra “seguridad” deriva del latín *seguritas*, que significa “cualidad de seguro” o “certeza”, así como “cualidad del ordenamiento jurídico, que implica la certeza de sus normas, y consiguientemente, la previsibilidad de su aplicación”.²¹

En tal virtud, la seguridad jurídica es la certeza con la que cuenta el gobernado de que su persona, sus documentos, posesiones y derechos serán respetados por las autoridades del Estado, y si éstas pretenden afectarlos, mediante actos ya sean de privación o bien de molestia, dichos actos de autoridad deben ajustarse y apegarse de forma estricta a los requisitos y procedimientos que en tal sentido se establecen en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La seguridad jurídica crea una certeza o certidumbre a los gobernados, de que estos no sean privados o molestados en su persona, posesiones y derechos mediante los denominados actos de autoridad; dicha garantía significa un exacto cumplimiento de las disposiciones constitucionales por parte de las

¹⁹ Novena Época, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tesis P. CXIV/2000. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XII, agosto de 2000. página 149.

²⁰ DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael; op cit, página 277.

²¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, op. cit. Página 2040

autoridades en la diligencia de sus actos y constituye una eficaz aplicación del orden jurídico.

“Las garantías de seguridad jurídica son derechos públicos subjetivos a favor de los gobernados, que son oponibles a los órganos estatales para exigirles que se sujeten a un conjunto de requisitos previos a la emisión de actos que pudieran afectar la esfera jurídica de los individuos, para que éstos no caigan en la indefensión o en la incertidumbre jurídica, lo que hace posible la pervivencia de condiciones de igualdad y libertad para todos los sujetos de derechos y obligaciones”.²²

Con prelación hemos hablado que las garantías individuales pueden clasificarse en dos grupos, garantías materiales y garantías formales. En el primer grupo, encontramos a las garantías de propiedad, igualdad y libertad, en este tipo de garantías la obligación del estado que deriva de la relación entre éste y los gobernados se trata de una abstención o de un deber jurídico de no hacer. Por otro lado, dentro del segundo grupo, es decir, dentro de las garantías formales encontramos la garantía de seguridad jurídica.

En las garantías de seguridad jurídica, la obligación a la que esta sujeta el Estado y sus autoridades, significa un hacer positivo traducido en el cumplimiento de una serie de requisitos, condiciones y procedimientos que éste debe cumplir para estar en aptitud de afectar la esfera jurídica del gobernado.

En opinión de nuestro honorable maestro Don Ignacio Burgoa Orihuela, la obligación estatal que dimana de estas garantías, es eminentemente positiva, ya que ésta se traduce no en un mero respeto, sino en el cumplimiento efectivo de todos aquellos requisitos, condiciones, elementos o circunstancias, cuya

²² PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Las garantías de Seguridad Jurídica. Colección garantías Individuales, Número 2, Segunda Edición, México 2005, página 13.

observancia es jurídicamente necesaria para que un acto de autoridad produzca válidamente la afectación particular en la esfera del gobernado.²³

Actualmente hemos comprendido ya que las garantías de seguridad jurídica establecen los parámetros o requisitos que deben reunir los actos de autoridad para que puedan válida y legalmente afectar la esfera jurídica de los gobernados; ahora bien, antes de realizar un estudio detallado de cada una de las garantías de seguridad jurídica que contempla nuestra Ley Fundamental, es conveniente precisar que la afectación a la que nos referimos por parte de la autoridad en la persona, documentos, posesiones y derechos del gobernado, puede consistir en una privación o bien en una molestia, es decir, la autoridad puede afectar la esfera jurídica de los gobernados a través de actos de molestia o en su defecto mediante actos de privación.

Como veremos con posterioridad al adentrarnos al estudio de las distintas garantías de seguridad jurídica, todo acto de autoridad debe estar suficientemente fundado y motivado, “entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y por lo segundo, que también deben señalarse con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto, siendo necesario además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configure la hipótesis normativa.”²⁴

Toda vez que hemos abundado ya sobre la noción y concepto de seguridad jurídica y hemos establecido las bases en lo referente a los actos de autoridad con los que se puede afectar la esfera jurídica de los gobernados,

²³ Cfr. BURGOA, Ignacio, op cit. Página 505.

²⁴ Octava Época, Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, Tesis VI 2º J/248, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo LXIV Abril 1993, página 43

pasemos entonces al tratamiento de las diversas garantías de seguridad jurídica que en nuestra Constitución se protegen.

A. Derecho de petición

El artículo 8º de la Constitución impone al Estado y a sus autoridades la obligación de atender y dar contestación a las peticiones que sean formuladas por los particulares. A toda petición formulada por parte de un particular, debe recaer un acuerdo escrito por parte de la autoridad a la cual se dirigió dicha petición. Siendo el caso que dicho acuerdo o respuesta a la petición debe hacerse por parte de la autoridad y darse a conocer al particular en un breve término.

El derecho de petición tiene como limitantes que dicha petición debe formularse por escrito, debe ser de manera pacífica y respetuosa, además de que al igual que como sucede con la garantía de libertad de reunión y de asociación, en materia política se establece una restricción para los extranjeros, toda vez que el derecho de petición en ésta materia, es una garantía exclusiva de los ciudadanos mexicanos.

Por interpretación judicial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la respuesta que la autoridad haga a las peticiones efectuadas por los particulares, no sólo debe realizarse mediante un acuerdo escrito, sino que también dicho acuerdo debe ser congruente con la petición formulada por el particular y contar con una debida fundamentación y motivación.

B. Garantías de seguridad jurídica previstas en el artículo 14 constitucional.

El artículo constitucional en comento contiene cuatro garantías de seguridad jurídica: irretroactividad de la ley, garantía de audiencia, exacta aplicación de la ley, y de legalidad en materia civil.

1. Garantía de irretroactividad de la ley.

El primer párrafo del artículo 14 constitucional establece lo siguiente: “A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna”. Dicho párrafo consagra la garantía de irretroactividad de la ley.

La retroactividad de la norma jurídica, se conoce doctrinalmente también con la denominación de conflicto de leyes en el tiempo, siendo que dicho conflicto se presenta cuando se tiene la duda de que ley debe aplicarse para la solución de un caso concreto, optándose entre la ley que se encontraba vigente al momento de que se realizó el acto jurídico al que se pretende aplicar una de las dos normas, o bien por la ley promulgada con posterioridad.

Toda ley tiene un ámbito de validez, esto es el periodo de tiempo o duración durante la cual se encontrara vigente una norma; dentro de la metodología jurídica, Hans Kelsen aportó una regla de carácter general para la solución de una de las denominadas antinomias jurídicas. Dicho jurista alemán propuso como solución a los conflictos de leyes en el tiempo la aplicación de la regla “lex posteriori priori derogat”, es decir, la ley posterior deroga a la ley anterior.

“Retroactivo es aquello que obra o tiene fuerza sobre lo pasado”²⁵. La garantía de irretroactividad de la ley, supone que una ley no debe aplicarse hacia el pasado, afectando hechos o situaciones que se presentaron antes de su vigencia.

Dentro de la doctrina se han desarrollado teorías para explicar y solucionar el problema de la retroactividad de la ley. En la teoría clásica sustentada por Blondeau, se diferencia entre los derechos adquiridos y las expectativas de derechos, entendiendo por los primeros a aquellos que ya formen parte del patrimonio o haber jurídico de una persona; y por los segundos, la pretensión o esperanza de que se realice una situación determinada que va a generar con posterioridad un derecho.²⁶

De acuerdo con la anterior teoría, puede afirmarse por tanto que si una ley que se retrae a un hecho acontecido con anterioridad al inicio de su vigencia no afecta derechos adquiridos sino meramente expectativas de derechos, no se viola la garantía de irretroactividad de la ley prevista por el artículo 14 constitucional.

Para determinar si una ley cumple con la garantía de irretroactividad a la que refiere la Constitución, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido la siguiente jurisprudencia:

“RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. SU DETERMINACIÓN CONFORME A LA TEORÍA DE LOS COMPONENTES DE LA NORMA.

Conforme a la citada teoría, para determinar si una ley cumple con la garantía de irretroactividad prevista en el primer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe precisarse que toda norma jurídica contiene un supuesto y una consecuencia, de suerte que si aquél se realiza, ésta debe producirse, generándose, así, los derechos y obligaciones correspondientes y, con ello, los destinatarios de la norma están en posibilidad

²⁵ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, op cit. Página 1967.

²⁶ Cfr. BURGOA, Ignacio. Op cit. Página 508.

de ejercitar aquéllos y cumplir con éstas; sin embargo, el supuesto y la consecuencia no siempre se generan de modo inmediato, pues puede suceder que su realización ocurra fraccionada en el tiempo. Esto acontece, por lo general, cuando el supuesto y la consecuencia son actos complejos, compuestos por diversos actos parciales. De esta forma, para resolver sobre la retroactividad o irretroactividad de una disposición jurídica, es fundamental determinar las hipótesis que pueden presentarse en relación con el tiempo en que se realicen los componentes de la norma jurídica. Al respecto cabe señalar que, generalmente y en principio, pueden darse las siguientes hipótesis: 1. Cuando durante la vigencia de una norma jurídica se actualizan, de modo inmediato, el supuesto y la consecuencia establecidos en ella. En este caso, ninguna disposición legal posterior podrá variar, suprimir o modificar aquel supuesto o esa consecuencia sin violar la garantía de irretroactividad, atento que fue antes de la vigencia de la nueva norma cuando se realizaron los componentes de la norma sustituida. 2. El caso en que la norma jurídica establece un supuesto y varias consecuencias sucesivas. Si dentro de la vigencia de esta norma se actualiza el supuesto y alguna o algunas de las consecuencias, pero no todas, ninguna norma posterior podrá variar los actos ya ejecutados sin ser retroactiva. 3. También puede suceder que la realización de alguna o algunas de las consecuencias de la ley anterior, que no se produjeron durante su vigencia, no dependa de la realización de los supuestos previstos en esa ley, ocurridos después de que la nueva disposición entró en vigor, sino que tal realización estaba solamente diferida en el tiempo, ya sea por el establecimiento de un plazo o término específico, o simplemente porque la realización de esas consecuencias era sucesiva o continuada; en este caso la nueva disposición tampoco deberá suprimir, modificar o condicionar las consecuencias no realizadas, por la razón sencilla de que éstas no están supeditadas a las modalidades señaladas en la nueva ley. 4. Cuando la norma jurídica contempla un supuesto complejo, integrado por diversos actos parciales sucesivos y una consecuencia. En este caso, la norma posterior no podrá modificar los actos del supuesto que se haya realizado bajo la vigencia de la norma anterior que los previó, sin violar la garantía de irretroactividad. Pero en cuanto al resto de los actos componentes del supuesto que no se ejecutaron durante la vigencia de la norma que los previó, si son modificados por una norma posterior, ésta no puede considerarse retroactiva. En esta circunstancia, los actos o supuestos habrán de generarse bajo el imperio de la norma posterior y, consecuentemente, son las disposiciones de ésta las que deben regir su relación, así como la de las consecuencias que a tales supuestos se vinculan.”²⁷

Por otra parte, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el precepto constitucional objeto de nuestro estudio, contempla la prohibición de aplicar retroactivamente una ley determinada **en perjuicio de persona alguna**, motivo por lo cual mediante interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha llegado a la conclusión de que es posible aplicar o

²⁷ Novena Época, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tesis P/J 123/2001, Octubre de 2001 página 16.

dar efecto retroactivo a una ley en beneficio de los intereses de los particulares, siempre que no se afecten los derechos o intereses de terceros.

Un ejemplo claro de lo anterior se presenta en los procedimientos penales, pues si dentro de la substanciación del proceso penal, se hacen reformas a la ley de la materia y en las nuevas disposiciones, la penalidad para el tipo penal por cuya comisión fue procesado el reo es menor a la que se contemplaba dentro de la ley anterior, debe aplicarse en beneficio del procesado la nueva ley.²⁸

Podemos concluir entonces que en la garantía que en este momento se analiza, se establece a las autoridades del Estado la obligación de abstenerse de aplicar de forma retroactiva la ley en perjuicio de persona alguna.

2. Garantía de Audiencia.

El segundo párrafo del artículo 14 constitucional a la letra dice: “Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.”

En dicha parte del citado precepto, encontramos la denominada “*garantía de audiencia*”, por razón de la cual los gobernados tienen la certeza de que única y exclusivamente podrán ser privados de su libertad, propiedades, posesiones o derechos mediante una resolución judicial que se dicte en un juicio por alguno de los tribunales del Estado, es decir, las autoridades judiciales.

²⁸ Cfr. Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tesis V. 2º. 4 P, Tesis aislada, Junio de 1995, página 533.

Dicha garantía establece que para que los particulares sean afectados en su esfera jurídica mediante una resolución judicial, en el juicio en el cual se dicte la citada resolución, deben respetarse las formalidades esenciales del procedimiento, es decir, los particulares deben ser debidamente notificados del procedimiento incoado en su contra y el motivo del mismo; tener la facultad de manifestar lo que a su derecho convenga, alegando u oponiendo excepciones y defensas; poder ejercer el derecho de ofrecer pruebas de su parte y que éstas sean admitidas, desahogadas y valoradas por la autoridad; y escuchar la sentencia que dirima la controversia que en derecho proceda.

Asimismo, en la presente garantía se establece que el juicio, del cual derive el acto privativo, es decir, la resolución judicial o sentencia; debe tramitarse ante los tribunales previamente establecidos y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

A mayor abundamiento podemos decir, que el juicio por el cual se pretenda afectar la esfera jurídica de un particular, debe seguirse ante los órganos jurisdiccionales (juzgados) o administrativos del Estado (agencias del Ministerio Público, Juntas de Conciliación y Arbitraje); y conforme a las leyes sustantivas y adjetivas que hayan sido establecidas por el Congreso de la Unión o por las legislaturas locales de las entidades federativas, con anterioridad a la consumación del hecho que origine dicho juicio.

Por otra parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado, que la garantía de audiencia constituye un derecho que tienen los gobernados no sólo ante las autoridades administrativas y judiciales, sino también ante las autoridades legislativas, ya que éstas están obligadas a consignar en sus leyes los procedimientos necesarios para que se oiga a los interesados y se les de

oportunidad de defensa en aquellos casos en que resulten afectados de sus derechos.²⁹

De acuerdo a lo anterior, el Estado en atención a la relación jurídica derivada de la garantía individual que se estudia, tiene la obligación de abstenerse de privar de su libertad, propiedades, posesiones o derechos a los particulares, sin que éstos sean previamente oídos y vencidos en un juicio en el que se respeten a favor de dichos particulares o gobernados las formalidades esenciales del procedimiento.

Por último cabe señalar que la garantía de audiencia tiene las siguientes excepciones:

- a) De acuerdo al artículo 33 constitucional, el Poder Ejecutivo tiene la facultad de expulsar del territorio nacional a los extranjeros cuya estancia en el país se considere inconveniente, sin necesidad de que exista un juicio previo.
- b) Nuestra Constitución permite que a una persona se le dicte una orden de aprehensión, cuando se le acuse de la comisión de un delito que sea acreedora de una pena privativa de libertad, constituyéndose una excepción a las garantías de audiencia y de libertad, teniendo como finalidad el preservar el adecuado desarrollo del proceso, garantizar la ejecución de la pena, así como también evitar un grave e irreparable daño al ofendido y a la sociedad.³⁰

²⁹ Cfr. Séptima Época, Semanario Judicial de la Federación, Vol. 157-162 Primera Parte. Página 305.

³⁰ Cfr. Novena Época, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tesis P. XVIII/98, Marzo de 1998 página 28.

3. Garantía de exacta aplicación de la ley.

Dicha garantía la encontramos inserta en el párrafo tercero del artículo 14 constitucional, de la siguiente manera: “En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.”

La citada garantía se traduce en el principio de legalidad en materia penal “nullum crimen, nulla poena sine lege”, mismo que indica que tanto el delito como la pena deben estar, precisamente, a su comisión e imposición, previstas dentro de la ley penal.³¹

El precepto constitucional en cita, establece como obligación para las autoridades la prohibición de imponer en los juicios y procedimientos en materia penal, penas por analogía o por mayoría de razón.

La analogía es una técnica jurídica de interpretación o en su caso de integración de la norma jurídica, misma que consiste en aplicar un criterio similar en dos o más asuntos de naturaleza similar. Esta suele presentarse cuando hay ausencia de una norma aplicable a un caso concreto, existiendo además entre los asuntos análogos una igualdad esencial en cuanto a los hechos.³² La aplicación de dicha técnica de integración jurídica esta prohibida en materia penal, pues sólo puede aplicarse una pena que se encuentre prevista en una norma que sea aplicable de manera exacta al tipo penal de que se trate.

³¹ Cfr. LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, Introducción al Derecho Penal, Séptima Edición, México Editorial Porrúa S. A. de C. V. , 1999 página 70.

³² Cfr. TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, “Analogía Jurídica”, Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México 2001, páginas 188-189.

En cuanto a la mayoría de razón, puede suceder que en un caso concreto, se rebasen o se superen los factores de motivación y la finalidad de una norma; tomando en cuenta la causalidad final de la norma jurídica con vista a tales atributos y la presencia de éstos en el caso concreto, la regulación legal puede imputarse a éste, lo que implica una aplicación de la ley por mayoría de razón. El tercer párrafo del artículo de la Constitución que nos ocupa, prohíbe la imposición de penas por mayoría de razón; esto es, que aún cuando aconteciera un hecho no regulado por la ley, que se considerara de mayor gravedad, peligrosidad o antisocialidad a la de otro que sea considerado como delito por una determinada norma, la pena contenida en ésta no podría ser aplicable al primero de ellos, asegurándose con ello la exacta aplicación del principio *nulla poena sine lege*.³³

4. Garantía de legalidad en materia civil.

El contenido del último párrafo del numeral constitucional que se estudia señala lo siguiente: “En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de esta se fundara en los principios generales del derecho.”

Esta garantía de legalidad, no sólo se refiere a los juicios del orden civil, sino que también su aplicación se extiende a los juicios mercantiles, administrativos, familiares, de arrendamiento inmobiliario e incluso a los laborales. El mencionado derecho consiste en que toda resolución que se dicte en un juicio de estas materias; sea un auto, sentencia interlocutoria o sentencia definitiva, debe estar fundada en el texto normativo; y únicamente cuando no haya legislación expresa o la misma sea oscura o imprecisa, podrán utilizarse técnicas de interpretación e integración jurídica para colmar dichas deficiencias.

³³ Cfr. BURGOA, Ignacio, op cit. página 579

En el primer caso la técnica a seguir lo es la de interpretación jurídica de la ley, misma que corre a cargo del juzgador. Interpretar significa “desentrañar el sentido de algo”, por tanto el juzgador al realizar la interpretación, intentara dilucidar cual es el sentido de la ley, cual es el denominado “espíritu de la norma”.

Existen distintos métodos de interpretación jurídica, tales como:

- a) Sistemático: consiste en determinar cual es el sentido y el alcance de un precepto cuando éste se relaciona con los otros preceptos de la ley a la que pertenece;
- b) Gramatical: se basa en el significado literal de las palabras con que la ley está redactada;
- c) Lógico: se interpreta la ley conforme a la recta razón;
- d) De interpretación auténtica: pretende desentrañar el sentido de la ley mediante el descubrimiento de lo que el legislador deseaba al momento de redactar la norma;
- e) Causal-teleológico: se interpreta en atención a las posibles causas y finalidades de la norma;
- f) Progresivo: consistente en el estudio comparativo entre las condiciones jurídicas que prevalecían cuando se creó la norma a interpretar, en relación a las existentes al momento de dicha interpretación.³⁴

³⁴ PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Las garantías de Seguridad Jurídica, op cit., página 76.

En el segundo caso, es decir, ante la falta de disposición legal expresa sobre un determinado asunto, la técnica a seguir es la de integración jurídica con base en los principios generales del derecho, mismos que son criterios o ideas fundamentales considerados como verdades jurídicas indiscutibles, destinados a fortalecer y mantener la unión entre los ordenamientos integrantes de un sistema jurídico.

En resumen, la referida garantía impone a las autoridades jurisdiccionales en materia civil, familiar, de arrendamiento inmobiliario y administrativa, la obligación de fundar sus resoluciones en el contenido de la ley aplicable cuando dicho texto es lo suficientemente claro, quedando sujetas a interpretar dichas normas cuando el mismo es abstracto, impreciso o vago; y a la falta de disposición normativa, basar tales resoluciones en los principios generales del derecho.

C. Garantía prevista en el artículo 15 constitucional.

Dicho precepto de nuestra Ley Fundamental puntualiza lo siguiente: “No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano”.

Como hemos visto anteriormente, en nuestro país toda persona goza de las garantías individuales que otorga nuestra Constitución Política, sin importar que sean mexicanos o extranjeros. El precepto que se estudia, tiene como finalidad el salvaguardar las garantías que los extranjeros han adquirido por el simple hecho de encontrarse dentro del territorio nacional, en tal suerte que se

establece la prohibición de extraditar a un inculpado, sea reo político o delincuente del orden común cuando en el país donde se cometió el ilícito tenía la condición de esclavo, por que de hacerlo así se atentaría contra las garantías individuales que nuestra Constitución tutela a favor de dicho sujeto.

D. Garantía de legalidad del artículo 16 constitucional.

La principal potestad que consagra el referido artículo, lo es la denominada garantía de legalidad. Al respecto el primer párrafo del precepto aludido refiere lo siguiente: Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

Dicho párrafo contempla el segundo tipo de los actos de autoridad que pueden afectar la esfera jurídica de los gobernados, es decir, los actos de molestia. En esta parte del precepto constitucional en estudio se establecen los requisitos que debe contener todo acto de molestia, para que legalmente pueda producir sus efectos y pueda afectar la esfera jurídica de los particulares.

Como primer requisito el presente artículo establece que todo acto de molestia debe constar por escrito, mediante mandamiento escrito. Esto es, que se de a conocer al afectado ya sea con anterioridad o simultáneamente a la ejecución del acto de molestia de manera gráfica, para que éste se encuentre en aptitud de comprobar que dicho acto cumple con los demás requisitos constitucionales, siendo el caso que todo mandamiento oral de la autoridad que pretenda causar una afectación a un particular es por tanto inconstitucional.

El segundo requisito que encontramos, es que dicho acto sea emitido por una autoridad competente. La competencia desde un punto de vista jurídica puede concebirse como la potestad de un órgano de jurisdicción para ejercer

ésta en un caso concreto, es la idoneidad reconocida a una autoridad para ejercer determinados actos jurídicos.³⁵ Lo anterior se traduce en que un acto de molestia para que pueda válidamente causar una afectación a un particular, éste debe de estar permitido por la Ley a la autoridad que lo ordena u ejecuta dentro de sus atribuciones y facultades.

El último requisito que establece el aludido precepto constitucional, es precisamente el que da vida a la garantía de legalidad, es decir, que los actos de molestia estén debidamente fundados y motivados. Como oportunamente señalamos con antelación, todo acto de autoridad debe contar con una debida fundamentación y motivación. Entendiéndose por lo primero, la obligación que tiene la autoridad de expresar con precisión el precepto legal aplicable al caso y por lo segundo, el deber con el que cuentan las mismas de señalar con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que tuvieron en consideración para la emisión del acto.

Por otra parte, es preciso señalar que para que pueda considerarse que un acto de autoridad se encuentra debidamente fundado y motivado, es necesario además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en un caso concreto se configure una hipótesis normativa.

Para el maestro Ignacio Burgoa Orihuela, los actos de molestia para que puedan afectar a los particulares en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, primeramente deben cubrir con el requisito de que sean emitidos por una autoridad competente; como segundo, el que estén debidamente fundados y motivados; y como tercer y último requisito el que se realicen mediante mandamiento escrito.³⁶

³⁵ DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael; op cit, página 172.

³⁶ Cfr. BURGOA, Ignacio, op cit, páginas 596-612.

Asimismo, en los subsecuentes párrafos del precepto analizado, se establecen los requisitos que deben de cumplir los actos de molestia en materia penal, mismos que consisten en lo siguiente:

1. Únicamente la autoridad judicial puede librar una orden de aprehensión, siempre y cuando haya existido previamente una denuncia o querrela de un hecho que sea considerado por la ley penal como constitutivo de delito y siempre que existan elementos suficientes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.
2. En casos de delitos flagrantes, cualquier persona puede detener al responsable, estando obligado de ponerlo a disposición de la autoridad inmediata y ésta a su vez, a la del Ministerio Público.
3. Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público puede ordenar la detención del responsable, siempre que funde y motive adecuadamente los motivos por los cuales procedió a ordenar dicha detención.
4. Ninguna persona puede ser retenida por el Ministerio Público por más de 48 horas, teniendo éste la obligación de en dicho plazo, consignar al indiciado ante la autoridad judicial o en su caso ordenar su libertad.
5. La autoridad judicial tiene la obligación de que en caso de que expida una orden de cateo, esta se haga por escrito, que la misma este fundada y motivada y que en ella se especifiquen

de forma concreta, el lugar y objetos a inspeccionar y en su caso las personas que deban aprehenderse.

6. La autoridad está obligada a fundar y motivar la orden por la cual se autorice al Ministerio Público o a otra autoridad legalmente facultada, a intervenir comunicaciones privadas.
7. Las autoridades administrativas tienen la obligación de que las visitas domiciliarias que practiquen estén fundadas en las leyes de la materia y que las mismas cubran los mismos requisitos de las órdenes de cateo, razón por la que tales visitas no pueden hacerse de forma arbitraria.

E. Garantías previstas por el artículo 17 constitucional.

El artículo 17 de nuestra Constitución establece como garantías de seguridad jurídica con que cuentan los gobernados las siguientes:

1. En el primer párrafo de este artículo, se establece la prohibición a los gobernados de hacerse justicia por si mismos, así como para utilizar la violencia para ejercer un derecho. Al respecto es preciso señalar, que los tribunales de los poderes judiciales federal y locales, son los únicos facultados para dirimir las controversias o conflictos que se susciten entre particulares o entre los particulares y el propio Estado.
2. A su vez dicho numeral otorga a favor de los particulares, el derecho a tener acceso a la impartición de justicia, misma que debe ser gratuita, completa, pronta y expedita. Así mismo se prohíbe a las autoridades jurisdiccionales el cobro de costas judiciales, siendo el caso que una persona solo puede ser condenada a gastos y costas, a favor de su contraparte y sólo en los casos que determinen las leyes procesales.

3. Por último, se establece en éste precepto la prohibición de que una persona sea condenada a prisión por deudas de carácter civil. Siendo el caso que únicamente puede imponerse la prisión a través de la sentencia que se dicte en un proceso penal, por la comisión de un acto delictivo.

F. Garantías contempladas por el artículo 18 constitucional.

El primer párrafo de dicho artículo establece la figura de la prisión preventiva, misma que como habíamos visto anteriormente constituye una excepción a la garantía de audiencia, toda vez que con la prisión preventiva se restringe la libertad de un individuo mientras se sustancia el proceso penal en el que se determine si dicha persona es o no responsable de la comisión del delito que se le imputa. La misma tiene por objeto evitar que el procesado evada la acción de la justicia.

La prisión preventiva sólo tiene lugar cuando el delito que se persiga amerite una pena privativa de libertad y no se contemplen para el mismo penas alternativas.

Cabe mencionar también, que este artículo establece que las personas que se encuentren sometidos a prisión preventiva, deberán encontrarse en un lugar distinto a aquél en el que se encuentren los reos que purgan una condena.

Asimismo el precepto constitucional en comento, establece la posibilidad de aplicar siempre que sean procedentes formas alternativas de justicia e instituye las bases para la sanción de los delitos cuya realización se imputa a individuos que son menores de edad.

G. Garantías previstas por el artículo 19 constitucional.

En el primer párrafo del artículo en comento, se establece una protección para los individuos, consistente en que ninguna persona puede permanecer detenida ante una autoridad judicial por un término mayor de 72 horas, sin que se justifique con un auto de formal prisión. En dicho auto de término constitucional deben expresarse el delito que se imputa al inculpado, el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución del mismo, así como los datos arrojados por la averiguación previa, mismos que deben acreditar de manera fehaciente el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

Si dentro del término de las 72 horas - el cual puede ser prorrogado a petición del inculpado para estar en aptitud de aportar mayores elementos en su defensa para que el Juez determine su situación jurídica - no se dicta el auto de formal prisión, el juez deberá dictar auto de sujeción a proceso o en su defecto auto de libertad por falta de elementos para procesar.

H. Garantías consagradas en el artículo 20 constitucional.

Este artículo contempla las garantías con las que cuentan los individuos dentro de un proceso penal, el mismo se encuentra dividido en dos apartados, por un lado en el apartado "A" se consagran las garantías con las que cuenta el inculpado, mientras que dentro del apartado "B" se contemplan las garantías con las que cuenta la víctima o el ofendido.

A) Son garantías del inculpado las siguientes:

"I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio.

En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculpado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional;

II. No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio;

III. Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca

bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.

IV. Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del Apartado B de este artículo;

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.

VI. Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación.

VII. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

VIII. Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;

IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá

derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera; y,

X. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquier otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracción II no estará sujeto a condición alguna.”³⁷

B) La víctima o el ofendido cuenta con las siguientes garantías:

I. Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal;

II. Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la averiguación previa como en el proceso, y a que se desahoguen las diligencias correspondientes.

Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;

³⁷ Apartado A del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

III. Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia;

IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño;

V. Cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. En estos casos, se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley; y

VI. Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio”.³⁸

I. Garantías previstas en el artículo 21 constitucional.

En su primer párrafo el artículo en comento, se establece que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, con lo que se otorga a los gobernados la certeza de que ninguna autoridad que no sea la autoridad judicial, puede imponerles penas. Esto es, sólo pueden imponer penas los órganos pertenecientes al Poder Judicial de la Federación y los órganos pertenecientes al Poder Judicial de las entidades federativas.

³⁸ Apartado B del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El segundo párrafo versa sobre las llamadas faltas administrativas, que son infracciones en las que incurre un particular al contravenir lo establecido en los reglamentos gubernativos y de policía, estando facultada la autoridad administrativa para sancionar dichas faltas con la imposición de multas, o mediante un arresto que nunca podrá exceder de treinta y seis horas.

El mencionado artículo prevé que las multas a las que nos referimos en el párrafo que antecede, no excedan del importe de un día de salario para los infractores que son jornaleros, obreros o trabajadores asalariados; o del equivalente a un día de ingreso cuando el infractor es un trabajador no asalariado.

Por otra parte, el mismo primer párrafo del precepto constitucional en comento señala que el Ministerio Público es el encargado de la investigación y persecución de los delitos. En este sentido cabe precisar que el Ministerio Público al terminar de integrar las indagatorias, puede optar por ejercitar la acción penal, es decir, solicitar la intervención de un Juez Penal para que procese al presunto responsable de un delito, o bien por el no ejercicio de la acción penal o el desistimiento de la acción penal.

En relación a esto último, el cuarto párrafo otorga el derecho a los particulares de impugnar mediante la vía jurisdiccional los autos de no ejercicio de la acción penal y desistimiento de la acción penal que dicte el Ministerio Público, lo anterior con el objeto de que la labor del Ministerio Público sea eficaz y los delitos que se persiguieron no queden en la impunidad.

K. Garantías contenidas en el artículo 22 constitucional.

Este artículo en beneficio de la integridad física de las personas a las que se les impone una pena, pues el mismo prohíbe imponer penas de muerte, de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

En cuanto a penas inusitadas, este artículo se refiere a penas que no estén contempladas en la ley como procedentes para castigar un delito. Mientras que por penas trascendentales se refiere a penas cuyas repercusiones se extiendan a las personas allegadas al condenado a sufrirla.³⁹

Como garantía fundamental este artículo instituye la prohibición absoluta de la pena de muerte, pues ninguna persona puede ser privada de su vida, al ser la vida el principal y fundamental bien jurídico tutelado por las leyes.

L. Garantías contempladas por el artículo 23 constitucional.

El texto de este artículo refiere lo siguiente: “ningún juicio criminal deberá tener mas de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la practica de absolver de la instancia.”

Dicho artículo prevé por tanto tres garantías de seguridad jurídica. En cuanto a la primera de ellas, se establece que ningún juicio criminal debe tener más de tres instancias. La instancia es el conjunto de actos procesales que las partes realizan desde el ejercicio de la acción procesal hasta que se dicte una

³⁹ Cfr. BURGOA, Ignacio, op cit, página 662.

sentencia definitiva. En los juicios penales, la sentencia definitiva puede impugnarse a través de un recurso, lo que da origen a la segunda instancia, que no constituye un nuevo juicio toda vez que son las mismas pretensiones, las mismas partes y los mismos hechos controvertidos. La resolución que recaiga a esa segunda instancia si la ley lo establece, puede de igual manera recurrirse, naciendo la tercera instancia, en la cual con la resolución que se dicte en ésta se resolverá definitivamente la controversia, adquiriendo la mencionada resolución el peso de verdad legal o cosa juzgada.

El referido artículo prohíbe que una persona sea juzgada dos veces por el mismo delito, lo cual significa que una persona no puede ser juzgada de nueva cuenta por los mismos hechos que con anterioridad fueron estudiados y resueltos por un Juez mediante una sentencia que alcanzó el peso de cosa juzgada.

Por último el precepto aludido sostiene la prohibición de la absolucón de la instancia. La absolucón de la instancia se refiere a que un proceso penal quede en suspenso mientras no aparezcan nuevos elementos para continuarlo, por ello la prohibición de esta práctica otorga a los particulares la garantía de que si se encuentran en un proceso, su situación jurídica no permanezca indefinidamente indeterminada, pues de esta manera se obliga a las autoridades judiciales a que los juicios tengan una duraci3n definida.

1. 2. 3 Garantías de Igualdad.

La igualdad es uno de los derechos fundamentales del hombre y una de las garantías individuales más primordiales y de mayor relevancia e importancia jurídica con la que cuentan los individuos. Desde un punto de vista iusnaturalista, es decir, atendiendo los derechos con los que cuenta el hombre

por el simple hecho de existir, la igualdad junto con la libertad son los derechos inherentes a la naturaleza humana que cuentan con mayor importancia.

Viendo a la igualdad dentro de un enfoque positivista, es decir, comprendiendo a la igualdad como uno de los derechos públicos subjetivos contenidos en una norma jurídica que el Estado reconoce y protege a favor de los particulares, en nuestra opinión, como habíamos mencionado con antelación en la presente investigación, la igualdad constituye junto con la libertad y la seguridad jurídica una base trifásica de las garantías individuales con las que cuenta toda persona.

La misma frase del párrafo anterior cuando mencionamos “con las que cuenta toda persona”, encierra *per se* el principio de igualdad jurídica. Ya que nuestra Constitución como la de la mayoría de los Estados del mundo, otorgan a favor de sus gobernados los mismos derechos y obligaciones, sin hacer distinción en cuanto a raza, color de piel, ideologías políticas o religiosas, sexo o cualquier otra condición.

Según la Real Academia Española igualdad significa conformidad de algo con otra cosa en naturaleza, forma, calidad o cantidad. De igual manera la propia Academia da otra acepción de igualdad, aludiendo que es “el principio que reconoce a todos los ciudadanos capacidad para los mismos derechos.”⁴⁰

La igualdad como derecho fundamental del hombre, siendo éste el contenido fundamental de las garantías individuales, en nuestro país se encuentra regulada y protegida en diversos artículos de nuestra Ley Fundamental, traduciéndose la misma en el tratamiento igualitario que deben recibir las personas que se encuentran en una determinada situación. Por lo que puede decirse que la igualdad jurídica es la posibilidad de que gozan las

⁴⁰ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *op cit*, página 1248.

personas colocadas en un supuesto legal determinado, de adquirir los mismos derechos y contraer las mismas obligaciones, es decir, de ser tratados de la misma manera.

Sin embargo, dicho principio de igualdad no es absoluto, “el Derecho toma en cuenta las diferencias que deben considerarse para regular ciertas situaciones jurídicas. Esto origina la actualización del principio aristotélico que dispone tratar de modo igual a los iguales y desigual a los desiguales. Por lo demás, los fines de la justicia no deben soslayar la igualdad esencial de los hombres, radicada en la dignidad que todos ellos tienen y por cuya causa se les han reconocido numerosos derechos fundamentales”⁴¹

Por otra parte las garantías de igualdad pueden definirse como los derechos públicos subjetivos que toda persona puede oponer a los órganos del Estado, a fin de recibir un trato acorde con la situación jurídica en que se encuentren, evitando así situaciones discriminatorias, basadas en características irrelevantes para los supuestos contemplados por las leyes.⁴²

Como hemos venido haciendo con las garantías de libertad y de seguridad jurídica, es acorde al presente trabajo de investigación el adentrarnos al estudio y análisis de los artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que otorgan garantías de individuales de igualdad.

A. Garantía de igualdad prevista por el artículo 1º constitucional.

El primer párrafo del artículo en comento manifiesta: “En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozara de las garantías que otorga esta

⁴¹ PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION, SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Las garantías de Igualdad, Colección Garantías Individuales, Número 3 Segunda Edición, México 2005 página 15.

⁴² Cfr. BURGOA, Ignacio, op cit, páginas 254-256.

Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.”

Asimismo, el tercer párrafo del citado precepto constitucional apunta lo siguiente: “Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.”

De lo anterior se desprende que dentro del texto del primer artículo del Pacto Federal, la garantía de igualdad contenida puede considerarse como una especie de garantía primordial de la cual se derivan las demás, pues en el primer párrafo del aludido artículo, se establece que en nuestro país toda persona **igualdad** de condiciones están en aptitud de gozar de todas y cada una de las garantías que otorga nuestra Ley Fundamental. Pudiendo afirmarse con toda certeza, que la razón por la que los individuos pueden gozar de las garantías de libertad, de seguridad jurídica y de propiedad que establece nuestra Carta Magna es precisamente por que para la misma, todos somos iguales en atención a las garantías de igualdad.

Por otra parte, cabe precisar que el tercer párrafo del numeral que se estudia, establece como protección a la garantía de igualdad, la prohibición de conductas o prácticas discriminatorias que atenten contra la dignidad de las personas y que pretendan menoscabar los derechos de las mismas. En consecuencia, reafirmando que todos los individuos que nos encontramos dentro del territorio nacional somos iguales ante la ley, se establece la prohibición de diferenciar a las personas, por cuestiones relativas a la nacionalidad, origen étnico, religión, sexo, preferencias sexuales, condición social o económica, grado de estudios, estado de salud, etc.

B. Garantía prevista por el apartado “B” del artículo 2º constitucional.

El primer párrafo del artículo segundo constitucional, apartado “B” oportunamente señala: “B. La Federación, los estados y los municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier practica discriminatoria, establecerán las instituciones y determinaran las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos.”

El mismo apartado, establece como obligación para las autoridades de los poderes federal, estatal y municipal el realizar una serie de actividades tendientes a satisfacer las necesidades de igualdad a los pueblos indígenas, mismas que deben estar encaminadas al respeto de los derechos de los integrantes de las diversas etnias del país. Dichas actividades son las siguientes:

- I. Impulsar el desarrollo regional de las zonas indígenas con el propósito de fortalecer las economías locales y mejorar las condiciones de vida de sus pueblos, mediante acciones coordinadas entre los tres ordenes de gobierno, con la participación de las comunidades. Las autoridades municipales determinaran equitativamente las asignaciones presupuestales que las comunidades administraran directamente para fines específicos.
- II. Garantizar e incrementar los niveles de escolaridad, favoreciendo la educación bilingüe e intercultural, la alfabetización, la conclusión de la educación básica, la

capacitación productiva y la educación media superior y superior. Establecer un sistema de becas para los estudiantes indígenas en todos los niveles. Definir y desarrollar programas educativos de contenido regional que reconozcan la herencia cultural de sus pueblos, de acuerdo con las leyes de la materia y en consulta con las comunidades indígenas. Impulsar el respeto y conocimiento de las diversas culturas existentes en la nación.

- III. Asegurar el acceso efectivo a los servicios de salud mediante la ampliación de la cobertura del sistema nacional, aprovechando debidamente la medicina tradicional, así como apoyar la nutrición de los indígenas mediante programas de alimentación, en especial para la población infantil.
- IV. Mejorar las condiciones de las comunidades indígenas y de sus espacios para la convivencia y recreación, mediante acciones que faciliten el acceso al financiamiento público y privado para la construcción y mejoramiento de vivienda, así como ampliar la cobertura de los servicios sociales básicos.
- V. Propiciar la incorporación de las mujeres indígenas al desarrollo, mediante el apoyo a los proyectos productivos, la protección de su salud, el otorgamiento de estímulos para favorecer su educación y su participación en la toma de decisiones relacionadas con la vida comunitaria.
- VI. Extender la red de comunicaciones que permita la integración de las comunidades, mediante la construcción y ampliación de vías de comunicación y telecomunicación. Establecer condiciones para que los pueblos y las comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación, en los términos que las leyes de la materia determinen.
- VII. Apoyar las actividades productivas y el desarrollo sustentable de las comunidades indígenas mediante acciones que permitan

alcanzar la suficiencia de sus ingresos económicos, la aplicación de estímulos para las inversiones publicas y privadas que propicien la creación de empleos, la incorporación de tecnologías para incrementar su propia capacidad productiva, así como para asegurar el acceso equitativo a los sistemas de abasto y comercialización.

- VIII. Establecer políticas sociales para proteger a los migrantes de los pueblos indígenas, tanto en el territorio nacional como en el extranjero, mediante acciones para garantizar los derechos laborales de los jornaleros agrícolas; mejorar las condiciones de salud de las mujeres; apoyar con programas especiales de educación y nutrición a niños y jóvenes de familias migrantes; velar por el respeto de sus derechos humanos y promover la difusión de sus culturas.
- IX. Consultar a los pueblos indígenas en la elaboración del plan nacional de desarrollo y de los estatales y municipales y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen.

El artículo segundo constitucional, también denominado como “ley indígena” es considerado como un precepto que otorga una garantía individual en virtud de que tiene como finalidad el que los pueblos indígenas se desarrollen y al mismo tiempo se respeten sus derechos, tradiciones y costumbres, evitando que sus integrantes sean discriminados por cuestiones tales como su origen étnico, el hecho de que hablen algún dialecto o por cualquier otro tipo de cuestiones.

Sin embargo, desde mi muy particular punto de vista este artículo más que consagrar una garantía de igualdad, establece más bien una de las denominadas garantías sociales, pues el texto de dicho precepto constitucional está encaminado al respeto de los derechos y al progreso de los integrantes de una minoría o grupo como lo son las etnias; siendo el caso que en este caso en

particular se encuentra de una manera notoria el principio de Aristóteles consistente en “dar un trato igual a los iguales y desigual a los desiguales”, pues el texto normativo del referido artículo otorga un tratamiento especial a los derechos de los integrantes de las comunidades indígenas, buscando justamente como finalidad el evitar que los mismos sean objeto de actos discriminatorios y sean víctimas de abusos, así como el proteger sus tradiciones y costumbres, procurando el desarrollo y el progreso económico, educativo y tecnológico de dichas comunidades.

C. Garantías previstas por el artículo 4º constitucional.

Dentro del artículo cuarto de nuestra Constitución Política, se consagran a favor de los individuos, diversas garantías en atención al principio de igualdad entre las personas.

La primera de ellas es la contenida en el primer párrafo del citado artículo, la cual establece la igualdad legal existente en nuestro país entre los hombres y las mujeres. Por lo tanto, dicha garantía trae como consecuencia que sin excepción la ley sea aplicada de la misma forma tanto a hombres como a mujeres, gozando en la misma forma los derechos consagrados en ésta y sujetándose en proporción exacta a las obligaciones que la misma impone.

No obstante lo expresado en las líneas que anteceden, la Constitución y las leyes ordinarias, hacen ciertas distinciones equitativas en cuanto a ciertos derechos con los que cuenta la mujer, que por razones de naturaleza física y psicológica no pueden ser aplicadas en la misma forma a los varones. Tal es el caso, por citar solo un ejemplo, el derecho que en materia laboral y de seguridad social, tienen las mujeres para contar con un periodo de licencia durante y después del embarazo. Sin embargo, dichas distinciones legales no

son y no deben ser arbitrarias, sino más bien son instituidas con base en argumentos jurídicos que justifiquen la existencia de un trato desigual, como sería el caso que por cuestiones de dignidad y seguridad, las mujeres que han sido condenadas por la comisión de un delito, no paguen su condena en los mismos centros penitenciarios en los que se hayan los varones que se encuentran en la misma condición jurídica.

El artículo constitucional en comento, también otorga como garantías de igualdad un par de derechos públicos subjetivos que doctrinalmente se han considerado como derechos de “tercera generación”, derechos que reconocen intereses de carácter colectivo, que deben ser respetados por consideraciones de solidaridad, e incluso para no poner en riesgo las condiciones en las que en el futuro, se desenvolverán las generaciones venideras, como es el caso del derecho a la protección de la salud y el derecho a un medio ambiente sano.

En cuanto a la protección a la salud, el tercer párrafo del cuarto numeral de la Constitución establece lo siguiente: “Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta constitución.” Lo anterior se traduce en que toda persona sin distinción tiene derecho a contar con la debida atención médica a través de las Instituciones de Salud del Estado, teniendo el Estado la obligación de crear leyes, programas e instituciones dedicadas a la atención y protección de la salud de las personas.

La ley reglamentaria del párrafo tercero es la Ley General de Salud misma que en su artículo quinto dispone lo siguiente:

“Artículo 5o.- El Sistema Nacional de Salud está constituido por las dependencias y entidades de la Administración Pública, tanto federal como local, y las personas físicas o morales de los sectores social y privado, que presten servicios de salud, así como por los mecanismos de coordinación de acciones, y tiene por objeto dar cumplimiento al derecho a la protección de la salud.”⁴³

El contemplar el derecho a la salud como una garantía individual ha traído como consecuencia la creación de organismos que cumplen con una función social, misma que es la protección a la salud, como lo es el Instituto Mexicano de Seguridad Social y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Por último es menester referirnos al derecho a contar con un medio ambiente sano, que instituye el artículo constitucional que nos ocupa. El cuarto párrafo del mencionado precepto menciona al respecto: “Toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar.”

Dicho derecho, tiene un interés colectivo y podría presumirse como un simple enunciamiento dentro de la Constitución; sin embargo, al ser precisamente un derecho de la colectividad, en el mismo se encuentra inserto el principio de igualdad al referirse el texto del citado artículo a que “toda persona cuenta con dicho derecho”. El Estado a través de la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales y de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, está obligado a crear los programas y mecanismos necesarios para preservar y conservar el medio ambiente, en atención del bienestar y desarrollo de los individuos.

⁴³ Artículo 5° de la Ley General de Salud.

D. Garantía prevista por el artículo 12 constitucional.

El citado artículo instituye lo siguiente: “En los Estados Unidos Mexicanos no se concederán títulos de nobleza, ni prerrogativas y honores hereditarios, ni se dará efecto alguno a los otorgados por cualquier otro país.”

De lo anterior se desprende que en nuestro país ninguna persona debe gozar de privilegios exclusivos o de un trato diferenciado en atención a cuestiones de índole social.

La garantía contenida en este precepto permite que se cumpla cabalmente el principio de igualdad de los hombres ante la ley, puesto que de no existir la prohibición de la concesión de estos títulos de nobleza, prerrogativas o cualquier otra clase de privilegio exclusivo a favor de determinadas personas, habría desigualdad jurídica y social debido a que al existir este tipo de distinciones, traería como consecuencia que se reconociera jurídicamente la existencia de clases o tipos de personas, a las que se les diera un trato preferenciado respecto a los demás, con lo que se echaría a bajo y se violaría el principio de igualdad.

E. Garantías consagradas en el artículo 13 constitucional.

El artículo 13 constitucional a la letra versa: “Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en un delito o falta del orden

militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.”

Toda norma jurídica debe tener como características la de ser impersonal, general y abstracta, es decir, que sea aplicada para casos generales y a todas las personas en general. Cuando una ley incumple con estas características se trata de una ley privativa, la cual sería inconstitucional y por lo que sería violatoria de la garantía de igualdad contenida en el artículo en comento y por tanto podría atacarse a través del juicio de amparo.

En cuanto a los tribunales especiales, hemos visto dentro de la presente investigación que los órganos encargados de desempeñar funciones jurisdiccionales son los tribunales de los Poderes Judiciales tanto de la Federación, como los de las entidades federativas y el del Distrito Federal; siendo el caso que dichos órganos tienen el carácter de permanente. El precepto constitucional que se estudia, prohíbe la existencia de tribunales especiales, es decir, órganos que ejerzan jurisdicción sobre un caso concreto y que desaparezcan una vez resuelto dicho asunto. Tal prohibición enaltece el principio de igualdad entre las personas, toda vez que consiente que todas las personas sean juzgadas por los mismos órganos judiciales.

Asimismo, el referido artículo establece la prohibición de que las personas cuenten con fueros, es decir, privilegios o excepciones que a favor de una persona establece la ley, teniendo como excepciones dicha regla la subsistencia del fuero militar, que consiste en que las faltas y delitos en las que incurran los miembros del ejército sean juzgadas y resueltas conforme a las leyes y tribunales militares, con la salvedad de que cuando en dichas faltas y delitos se encuentre involucrado un civil, no puede conocer del asunto en lo que respecta a dicho civil un tribunal militar, pues el fuero de guerra no es extensible a los ciudadanos que no pertenecen al ejército.

F. Principio de equidad y proporcionalidad de las leyes fiscales, contenido en la fracción IV del artículo 31 de la Constitución.

Dentro de la doctrina en materia de Derecho Constitucional y Garantías Individuales, el contenido de la fracción IV del artículo 31 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no se considera como una garantía de igualdad.

La referida fracción del mencionado artículo se refiere al principio de equidad y proporcionalidad de las leyes fiscales, toda vez que el aludido dispositivo establece como obligación de los ciudadanos mexicanos, el pago de impuestos y contribuciones federales, estatales y municipales de manera proporcional y equitativa.

Tales principios, se refieren a que las personas que se encuentren en una misma condición de hecho, deben pagar sus impuestos en la misma proporción, lo cual se traduce en que de acuerdo a la capacidad económica que tenga el contribuyente se determinará la base del impuesto a pagar.

Lo expresado en el párrafo que antecede se encuadra dentro del principio aristotélico de igualdad del que hemos hablado ya con antelación, es decir, el trato igual a las personas que se encuentran en situaciones iguales, mientras que a las personas que están en condiciones desiguales debe darse un tratamiento desigual. Por tal motivo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha llegado a la conclusión de que la fracción IV del artículo 31 constitucional engloba una garantía de igualdad, afirmación que se encuentra inserta en el criterio jurisprudencial que a continuación se transcribe:

“El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en múltiples criterios, ha sostenido que el aludido

principio constitucional radica, medularmente, en la **igualdad ante la misma ley fiscal de todos los sujetos pasivos de un mismo tributo, quienes, en consecuencia, deben recibir un mismo trato, lo que implica que las normas tributarias deben tratar de manera igual a quienes se encuentren en una misma situación y de manera desigual a los sujetos de gravamen que se ubiquen en una situación diversa**; en otros términos, **el principio de equidad obliga a que no exista distinción entre situaciones tributarias que pueden considerarse iguales**, sin que para ello haya una justificación objetiva y razonable, por lo que **el valor superior que persigue consiste en evitar que existan normas que, destinadas a proyectarse sobre situaciones de igualdad de hecho, produzcan desigualdad como efecto de su aplicación, al generar un trato distinto en situaciones análogas o al propiciar efectos iguales sobre sujetos que se ubican en situaciones dispares ...**⁴⁴

1. 2. 4. Garantías de Propiedad.

En la última categoría dentro de la clasificación de las garantías individuales, encontramos a las garantías de propiedad. Jurídicamente hablando, la propiedad es el derecho real por excelencia, pues es el derecho con el que cuenta una persona en relación a un determinado bien.

“La propiedad es el derecho de goce y disposición que una persona tiene sobre bienes determinados, de acuerdo con lo permitido por las leyes y sin perjuicio de terceros”⁴⁵.

⁴⁴ Cfr. Novena Época, Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tesis P. /J. 50/2002, Diciembre de 2002, página 6.

⁴⁵ DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael; op cit, página 422.

El Estado ha emitido un conjunto de normas jurídicas aplicables al derecho de propiedad, mismas que son destinadas a regular cuestiones relativas a la misma, como lo son su adquisición, goce y enajenación. Dentro de este conjunto de disposiciones se encuentran las constitucionales, toda vez que en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se consagran una serie de garantías individuales a favor del respeto del derecho de propiedad con el que cuentan los gobernados.

La propiedad privada presenta el carácter de derecho público subjetivo, cuando pertenece al gobernado como tal y es oponible al Estado y sus autoridades, tomando a éstos últimos como entidades de imperio o de autoridad.⁴⁶

En este aspecto, debemos considerar a la propiedad privada como una potestad jurídica producto de una relación existente entre gobernado y autoridades del Estado, teniendo los últimos la obligación de respetar este derecho de propiedad, es decir, abstenerse de vulnerar el mismo.

La mencionada obligación pasiva con la que cuenta el Estado, no excluye la posibilidad de que la entidad política, en presencia de un interés colectivo, social o público imponga a la propiedad privada restricciones y modalidades, mismas a las que entraremos a su estudio con posterioridad.

El fundamento constitucional de la garantía de propiedad lo es el artículo 27 de nuestra Ley Fundamental, mismo que al respecto manifiesta lo siguiente:

“La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el

⁴⁶ Cfr. BURGOA, Ignacio, op cit., página 461.

dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada.

Las expropiaciones solo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización.

La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público...”

La propiedad originaria de la que habla el párrafo primero del artículo 27 de acuerdo con el maestro Ignacio Burgoa Orihuela, “se refiere a la pertenencia del territorio nacional a la entidad estatal, como elemento consubstancial e inseparable de la naturaleza de ésta.” Esto es así en virtud de que un Estado, siempre cuenta con tres elementos para poder considerarse como tal: una población, un **territorio** y un gobierno. Por esta razón es que el aludido artículo considera a la Nación como titular de la propiedad originaria, puesto que no se podría entender ésta sin la existencia del territorio, motivo por el cual las partes integrantes de ese territorio se consideran como parte de la Nación.

El citado artículo establece como límites del derecho de propiedad, la imposición de modalidades por parte del Estado y la expropiación.

En cuanto a las modalidades, éstas deben entenderse como restricciones o prohibiciones que impone el Estado en atención al interés público, respecto del uso, goce o disfrute de las cosas; o bien en el cumplimiento por parte del dueño de éstas, de actos positivos con motivo del aprovechamiento de las mismas, actos que deben tener como causa final la satisfacción del interés público.⁴⁷

⁴⁷ Cfr. Ídem. , página 466.

Por su parte en cuanto a la expropiación, el artículo constitucional aludido, refiere que la misma debe ser por causa de utilidad pública y mediante indemnización. Para que la expropiación de un bien propiedad de un particular, se considere como constitucional tiene que ser por causa de utilidad pública, es decir, que se realice en atención a la existencia de una necesidad pública y que con la expropiación de dicho bien se satisfaga tal necesidad. Por otro lado, al convertirse el Estado en propietario del bien expropiado, puede considerarse a la expropiación como una venta forzosa, motivo por el cual dicho acto es de carácter oneroso, por lo que el Estado al expropiar tiene la obligación de entregar al particular una contraprestación denominada indemnización. Tal contraprestación debe ser pagada por el Estado en un término prudente y determinado, debe consistir en una suma de dinero, conforme al valor catastral del bien al momento de la expropiación.⁴⁸

Por último el artículo constitucional en comento, en materia de derecho agrario, establece tres tipos de propiedad: propiedad ejidal, propiedad comunal y pequeña propiedad, imponiendo los límites de ésta última.

1. 3.- Antecedentes históricos de las garantías individuales tuteladas por nuestra Constitución.

A continuación, dentro del presente apartado haremos mención de los antecedentes históricos que han dado origen a la protección actual, que dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se otorga respecto de las garantías individuales.

⁴⁸ Cfr. Ibidem. Páginas 469- 477.

Debemos comenzar para poder realizar un mejor estudio de dichos antecedentes, por hacer una clasificación de los mismos en universales o externos; y en nacionales o internos.

Siendo el caso que el primer tipo de antecedentes estarán integrados por el tratamiento, que de las garantías individuales se ha hecho en todas las legislaciones y constituciones que en los diversos sistemas jurídicos del mundo se han creado a lo largo de la historia. Mientras que en los antecedentes internos nos referiremos a la evolución que han tenido a lo largo del tiempo, las disposiciones hechas en las diversas Constituciones que se han promulgado en nuestro País.

1. 3. 1. Antecedentes universales.

a) India.

En la antigua India, se respeto la personalidad humana, sobre todo lo relativo al derecho de la libertad. El pensamiento hindú era liberal y democrático, por tanto se consideraba que el orden social sólo podía responder a una autoridad superior a la voluntad individual. Dicha autoridad era el monarca, quien no debía actuar de forma arbitraria, sino sobre la base de la justicia y la equidad.

En el Código de Manú, se instituyeron prescripciones a seguir para que existiera un orden en las relaciones humanas, mismas que constituían garantías auténticas, verbigracia lo que disponía dicho código respecto a que el rey nunca

debe separarse de las reglas que le sirven para determinar lo lícito y lo ilícito; lo cual constituye un genuino antecedente de nuestra garantía de legalidad.⁴⁹

b) China.

En China pensadores como Confucio y Lao Tse predicaron la igualdad entre los hombres y patrocinaron la democracia como la mejor forma de gobierno. La existencia de la democracia en China produjo la concepción de los derechos del hombre, tal como filosófica y jurídicamente los conocemos ahora.⁵⁰

Confucio no reconocía la diferencia entre clases sociales, consideraba a la educación como garantía fundamental. Para Confucio, “donde hay educación, no hay lugar para la distinción de clases.”⁵¹

c) Grecia.

En Grecia, los grandes pensadores y filósofos como Aristóteles y Platón aportaron ideas que pueden adecuadamente considerarse como antecedentes de nuestras actuales garantías individuales.

Para Aristóteles, “el único Estado estable es aquel en que todos los ciudadanos son iguales ante la ley.”⁵² Por su parte, monarcas como el Rey Solón, establecieron normas que prohibían que los deudores pagaran sus deudas con su libertad, o el hecho de que las personas fuesen tratadas como si

⁴⁹ Cfr. PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Las Garantías Individuales, Parte General, Colección Garantías Individuales Número 1, Segunda Edición, México 2005, páginas 14-15.

⁵⁰ Cfr. BURGOA, Ignacio, op cit., páginas 61-62.

⁵¹ “Confucio”, Enciclopedia El Nuevo Tesoro de la Juventud, Editorial W. M. Jackson S. A., México 1986, Tomo 12 página 147.

⁵² ARISTOTELES, frases celebres, en <http://www.proverbia.net>. Consultado el 10 de Julio de 2006.

fuesen bienes, lo cual constituye claras referencias para nuestras garantías de igualdad y de libertad, e incluso de seguridad jurídica, pues como hemos visto en nuestro país nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter civil.

d) Roma.

En un inicio un grupo de familias nobles denominadas como patricios, eran quienes tenían el control económico y político de Roma. Los plebeyos y los esclavos contaban con escasos e incluso con nulos derechos.

Con la instauración de la República, se creó la Ley de las XII tablas, la cual tenía influencia del derecho griego, en la que se establecieron prescripciones sobre el procedimiento judicial en materias de derecho penal y derecho civil, con las que se pretendía otorgar a los ciudadanos romanos la seguridad de que se les diera un trato justo, protegiéndolos del trato arbitrario de los patricios.⁵³

Posteriormente se crearon los “tribuno plebis”, que eran órganos soberanos facultados para objetar los actos de autoridad que afectaran los intereses de sus representados. Dichos órganos impedían que se aplicaran leyes contrarias a los intereses populares.

En los albores del final del imperio romano, con el edicto de Milán se reconoció la libertad de culto entre los romanos.

⁵³ Cfr. BRAVO GONZÁLEZ, Agustín, BRAVO VALDÉS, Beatriz; Derecho Romano Primer Curso, Décimo Sexta Edición, Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 1999 páginas 58-60.

e) Antecedentes medievales españoles.

En la península ibérica durante la edad media, la sociedad medieval estaba integrada por tres estamentos o clases: la nobleza, el clero y el estado llano. Los derechos de ciertos estamentos se reconocieron en pactos o fueros.

En los fueros de León del año 1188 se establecieron entre otras garantías, la denominada “la paz de la casa” la cual otorgaba la seguridad de inviolabilidad del domicilio.⁵⁴

En el año de 1215 a través del Concilio de Letrán quedaron abolidas las ordalías⁵⁵ del hierro candente y del agua hirviente. Asimismo se instituyó la individualización de las penas, de tal forma que los delitos cometidos por un sujeto no trascendieran a la familia del mismo.

Durante los fueros promulgados en Ejea de los Caballeros en 1265 aparece por primera vez el proceso de manifestación. El cual “consistía en la potestad del justicia y de sus lugartenientes de emitir una orden o mandato, dirigido a cualquier juez o persona que tuviera a otra detenida o presa, pendiente o no de proceso, de que se le entregase, a fin de que no se le hiciese violencia alguna contra ella antes de que se dictare sentencia; examinando dicho proceso o acto para que en caso de que dicho acto o proceso fuera desaforado se ponía en libertad al preso”.⁵⁶

⁵⁴ Cfr. PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, op cit., página 25.

⁵⁵ Los llamados juicios de Dios, culminaban en castigos o tormentos que la Iglesia imponía como sanción a las personas que se consideraba habían cometido faltas o pecados.

⁵⁶ LARA PONTE, Rodolfo, Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano, Segunda Edición Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 1998, página 12.

Tal proceso de manifestación, constituía un medio de defensa de garantías y el mismo puede ser considerado por tanto como un antecedente de nuestro juicio de amparo.

f) Antecedentes Ingleses.

La Carta Magna de 1215 surgió como un instrumento jurídico tendiente a limitar el poder arbitrario del rey. En dicho documento se dio gran importancia a la protección de las libertades individuales.

Es de resaltarse la cláusula 39 de la Carta Magna Inglesa, pues en ésta se encuentra inserta una prerrogativa que puede considerarse como claro antecedente de la garantía de audiencia, pues en la misma se contemplaba lo siguiente: “Ningún hombre libre deberá ser puesto en prisión, detenido o desposeído de sus bienes sin previo juicio”.

Por su parte la cláusula 40 del citado documento establecía que a nadie podía venderse, negar o retrasarle su derecho a la justicia, principio que puede considerarse como antecedente del actual principio de que toda persona tiene derecho a que se le imparta justicia.

Por otro lado, en 1628 nace el documento The Petition of Rights, como respuesta a los atropellos cometidos por el rey Carlos I. Dicho documento de “Petición de Derechos” fue promulgado tanto por la “Cámara de los Comunes” como por la “Cámara de los Lores”, adoptándose tres resoluciones: el establecimiento del “habeas hábeas” como derecho de todos los sujetos; la limitación de la facultad del rey para crear tributos, sujetándola a la aprobación

del Parlamento ; y la prohibición del acuartelamiento de tropas en casas particulares.⁵⁷

El mencionado documento contenía una amplia gama de derechos y libertades que el Parlamento consideraba eran con frecuencia violados y que deseaba fueran respetados por el monarca.

Cabe mencionar también, la llamada Ley de Habeas Corpus de 1679 dentro de los antecedentes del Common Law Inglés que han trascendido en la actual protección de las garantías individuales.

“La institución del habeas corpus debe considerarse como el germen fundamental de la protección procesal de los derechos fundamentales de la libertad humana, especialmente en cuanto a su carácter físico o de movimiento.”⁵⁸ La Ley de habeas corpus proporcionó un amparo más efectivo para la libertad individual.

Por último con la Declaración de Derechos o The Bill of Rights de 1689, misma que surgió como resultado de una intensa lucha del pueblo inglés contra el absolutismo de Jaime II, se considero a las libertades ya no como exclusivas y estamentales en el régimen de derecho privado, sino como libertades generales en el terreno del derecho público. Con dicha declaración se establecieron entre otras las siguientes garantías: la libertad de culto, la libertad de imprenta, la imposición al rey de no mantener un ejército en tiempos de paz y la libertad caucional de los detenidos, con influencia del anteriormente mencionado habeas corpus.⁵⁹

⁵⁷ Cfr. Ídem, páginas 16-17.

⁵⁸ FIX-ZAMUDIO, Héctor, La protección procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales. Universidad Nacional Autónoma de México Editorial Civitas S. A., Madrid España 1982, página 61.

⁵⁹ Cfr. LARA PONTE, Rodolfo, op cit. páginas 19-20.

g) Antecedentes norteamericanos.

En un primer momento, tras la independencia de las trece colonias norteamericanas respecto de la Corona Británica, cada una de las mismas promulgo su propia constitución.

Dentro de estas constituciones, la que promulgo el Estado de Virginia el 29 de junio de 1776 es la más trascendental en el campo de los derechos humanos y garantías individuales.

En relación a dichos derechos fundamentales, la Declaración de Virginia al respecto manifestaba: “Todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes, y tienen ciertos derechos inherentes, de los cuales, cuando entran en un estado de sociedad, no pueden, por ningún contrato, privar o despojar a su posteridad; especialmente el goce de la vida y de la libertad, con los medios de adquirir y de poseer la propiedad y perseguir y obtener la felicidad y la seguridad”⁶⁰

En los 18 artículos de dicha Declaración se enumeran derechos próximos a la noción moderna de derechos humanos, tales como: la igualdad de todos los hombres, la separación de los poderes legislativo y ejecutivo, la primacía del poder del pueblo y de sus representantes, la libertad de prensa, la subordinación del poder militar al poder civil, el derecho a que se haga justicia y la libertad de culto. En la multicitada Declaración se considero a los derechos de la persona humana como derechos naturales, que ningún régimen puede menoscabar.

⁶⁰ Cfr. JELLINEK, Jorge, La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, citado en LARA PONTE, Rodolfo, op cit. página 21.

Posteriormente al declararse la Independencia de las Colonias Norteamericanas, dentro del texto de dicha Declaración, mismo que redactó Thomas Jefferson y que se aprobó el 4 de julio de 1776, se consideró como verdades evidentes por sí mismas que los hombres nacen iguales, que su Creador les ha dado algunos derechos inalienables, entre los cuales están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad, manifestando que los Gobiernos establecidos por los hombres han sido instituidos para garantizar dichos derechos.

Con la Constitución Federal de Estados Unidos de América de 1787, complementada por las diez primeras enmiendas que en 1791 se hicieron a dicha Constitución, las cuales recibieron el nombre de Bill of Rights (Declaración de Derechos), se especificaron una serie de derechos individuales a favor de los ciudadanos americanos.

La primera enmienda establecía la libertad de religión, de prensa y de expresión. La segunda enmienda se refería a la seguridad personal de los americanos, otorgando la posibilidad de portar armas para su protección personal. La tercera enmienda aludía a la garantía de seguridad personal del domicilio. La cuarta enmienda constituye una garantía de seguridad jurídica al establecer que las personas, domicilios, papeles y efectos estarían libres de aprehensiones arbitrarias. La quinta enmienda por su parte, establecía que nadie podía ser privado de su vida, libertad o propiedad sin un debido proceso legal. En cuanto a la sexta enmienda, la misma versaba sobre diversas garantías relacionadas con el proceso penal, como la de exacta aplicación de la ley penal. La séptima enmienda aludía a los juicios civiles ante un Jurado. En la octava enmienda se prohibían las fianzas excesivas así como las penas crueles y desusadas. La novena enmienda se refería a derechos inherentes del hombre que aunque no estuviesen contemplados por la Constitución, el Estado estaba obligado a reconocer y a proteger. Finalmente la décima enmienda se refería a

los poderes asignados por la Constitución a la Federación, a los estados y al pueblo.⁶¹

h) Antecedentes franceses.

El absolutismo monárquico fue derrocado tras la culminación de la Revolución Francesa en 1789, movimiento que teniendo como influencia diversas corrientes doctrinales y teóricas, tuvo como corolario la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

Con dicha Declaración se instituyó la democracia como forma de gobierno, depositando en el Pueblo el ejercicio de la soberanía. Se establecieron con tal documento por una parte los derechos individuales del hombre, y por otro los derechos de la nación a través de principios de organización política.⁶²

Como derechos del hombre se establecieron los de igualdad, libertad, propiedad, seguridad y resistencia a la opresión; mientras que como principios políticos se establecieron los de soberanía nacional, libertad política, participación activa del ciudadano y división de poderes.

En la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano la igualdad y la libertad fueron concebidas como principios esenciales. La igualdad consiste en que la ley debe aplicarse de manera igual a todos los individuos tanto cuando ésta protege como cuando la misma impone una sanción. Mientras que la libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudique a

⁶¹ Cfr. ZARATE, José Humberto et al. Sistemas Jurídicos Contemporáneos, Mc Graw-Hill Interamericana Editores S. A. de C. V. México 1998, página 125.

⁶² Cfr. BURGOA, Ignacio, op cit., páginas 92-93.

otros, es decir, los límites de los derechos naturales de cada hombre los constituye el goce de esos mismos derechos por parte de los demás.⁶³

1. 3. 2. Antecedentes nacionales.

Los antecedentes nacionales o internos de la actual protección o tutela de las garantías individuales dentro de nuestra Constitución, podemos subdividirlas en tres etapas. En un primer momento de acuerdo a los derechos existentes en las disposiciones aplicables durante el Virreinato en la Nueva España; y en segundo lugar, la evolución de la protección de las garantías individuales en las diversas constituciones promulgadas desde la independencia de México hasta nuestros días.

a) Los derechos humanos en la Nueva España.

Durante la época de la Colonia imperaba sobre la Nueva España el absolutismo monárquico de la Corona Española y las distinciones sociales, políticas y económicas entre peninsulares, criollos, mestizos e indios. De esta forma los peninsulares y los criollos tenían un trato preferencial ante la ley y el monarca, los mestizos contaban con escasos privilegios, en tanto que los de los indios eran casi inexistentes o nulos.

Como producto de la evangelización de los indios, y gracias a principios religiosos y morales de los evangelizadores, se logro incluir en las llamadas “Leyes de los Reinos de Indias” promulgadas por el rey Carlos II en 1661, una serie de preceptos protectores de los habitantes originarios de la Nueva

⁶³ Cfr. LARA PONTE, Rodolfo, op cit. páginas 32-33.

España, es decir, de los indios; con lo que se buscaba principalmente proteger a éstos, de los abusos que sufrían por parte de los peninsulares y criollos.

En estas leyes se establecieron entre otras disposiciones, la dotación de tierras y aguas para el cultivo a los indios, estableciéndose la prohibición para despojarlos de la posesión de dichas tierras.

Es hasta el año de 1812 (ya iniciado el movimiento de independencia), cuando al ser promulgada en España la Constitución de Cádiz, misma que entro en vigor en la Nueva España meses después, se realizó una declaración solemne de una serie de derechos fundamentales.

En el artículo 4º de la constitución gaditana se expresaba: “La nación está obligada a conservar y proteger por leyes sabías la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen”⁶⁴, lo cual constituía una cierta garantía de igualdad. Sin embargo cabe destacar que esta Constitución no contenía ningún precepto por el cual se proscibiera la esclavitud, además de que la igualdad ante la ley a la que hacia alusión era solamente entre los españoles nacidos y residentes en la península, y de los que habían nacido y residían en las Colonias, tales como la Nueva España.

A favor de los españoles se establecía que la libertad sólo podía ser limitada por la Ley y nunca por los hombres. Así como también tenían la facultad de escribir y publicar sus ideas. En materia de libertad religiosa, dicha Constitución no sólo no establecía tal libertad, sino que imponía como única e indiscutible religión la católica, imposición que después de la consumación de la independencia en 1821, siguió vigente hasta la promulgación de la Constitución de 1857.

⁶⁴ Ídem, página 42.

En materia de seguridad, se estableció la inviolabilidad del domicilio, y garantías de seguridad jurídica tales como el establecimiento de que toda persona para ser privada de su libertad debía ser informada de que se le acusaba y de ser juzgada, prohibiéndose las detenciones arbitrarias.

En la Constitución de Cádiz se reconoció la propiedad privada, la cual podía ser afectada mediante expropiación por causa de utilidad común, estableciéndose que la persona afectada debía ser indemnizada.

En el año de 1814, en la Constitución de Apatzingan se reconoció una amplia gama de derechos humanos, inspirada en la declaración de derechos francesa y en el documento de José Maria Morelos y Pavón denominado como “Los sentimientos de la Nación”, en dicha Constitución se reconoció la igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos.

Como derechos fundamentales, Morelos propuso en “Los sentimientos de la Nación” la prohibición de la esclavitud, la desaparición de la división en castas, la proscripción de la tortura, el reconocimiento del derecho de propiedad y el principio de inviolabilidad del domicilio.⁶⁵

A pesar de que la Constitución de Apatzingan nunca entro en vigencia, toda vez que la independencia respecto de España aún no se consumaba, la misma tiene esencial relevancia para el constitucionalismo mexicano, pues sirvió como modelo para las constituciones mexicanas del siglo XIX.

La primera constitución del México Independiente lo es la Constitución de 1824. En el Acta Constitutiva de ese mismo año, se establecía la obligación de la Nación de proteger mediante leyes sabías y justas los derechos de los

⁶⁵ Ibidem, página 52.

ciudadanos; se estableció la libertad de imprenta. Dentro de esta inicial Constitución no se consagró un catálogo de garantías, quedando en manos de las entidades federativas el contemplar las garantías individuales dentro de las constituciones locales.

Dentro de la mayoría de las constituciones locales, tales como las de los Estados de Chihuahua, Coahuila, Chiapas, Jalisco, Michoacán, Texas y Yucatán por citar algunas, se establecían garantías de igualdad aboliendo las clases sociales y títulos de nobleza; de libertad, prohibiendo la esclavitud; de propiedad, reconociendo el derecho a la propiedad privada; y de seguridad jurídica, prohibiendo las penas excesivas y desproporcionadas así como las detenciones arbitrarias.

En el año de 1836, las denominadas “Siete Leyes Constitucionales” establecían ya un catálogo de garantías individuales en un ámbito federal; sin embargo dicha Constitución otorgaba privilegios en atención a clases sociales y en materia religiosa la intolerancia de cultos distintos a la religión católica siguió imperando.

Es hasta 1843 cuando aparecen en la Constitución promulgada en el mes de junio de ese año, una detallada declaración de derechos del hombre. En materia de libertad, se prohibió la esclavitud estableciéndose que las personas que entraran al territorio nacional siendo esclavos, adquirirían su libertad. De igual forma se reconoció la igualdad de todos los hombres ante la ley. En el ámbito de la seguridad jurídica se atendió al principio de inviolabilidad del domicilio, al de irretroactividad de la ley y se instituyeron las garantías de audiencia y de legalidad.

En el año de 1846 se citó nuevamente a un Congreso Constituyente y ordinario con la finalidad de reestablecer la Constitución de 1824, dicho

Congreso nombro una comisión integrada por Mariano Otero, J. Espinosa de los Monteros, Manuel Crescencio Rejón, Joaquín Cardoso y Pedro Zubieta, los cuales con excepción del primero presentaron ante el Congreso un documento denominado Programa de la Mayoría de los Diputados por el Distrito Federal el cual proponía que se declarara que el Pacto de 1824 fuera la única Constitución vigente y legal del país hasta que no se publicaran las reformas que considerara el Congreso. Por su parte Mariano Otero presentó de manera individual ante dicho Congreso un proyecto de Acta de reforma, la cual fue discutida junta con la propuesta de los demás miembros de la Comisión en el Congreso, pero sólo la última fue aceptada y jurada el día 21 de mayo de 1847.

En lo que a nuestro tema interesa el documento en comento no contiene ningún capítulo dedicado de manera exclusiva a las garantías individuales ya que de acuerdo al contenido del artículo 5 del mismo se establece:

“Art. 5º. Para asegurar los derechos del hombre que la constitución reconoce, una ley fijará las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de la que gozan todos los habitantes de la República y establecerá los medios de hacerlas efectivas.”⁶⁶

De la transcripción que antecede se desprende el pensamiento de Mariano Otero de realizar una ley secundaria pero de carácter fundamental, que regulara de manera detallada todas y cada una de las garantías reconocidas a los gobernados así como los medios para hacer efectivo su cumplimiento, lo anterior a consecuencia de que el mismo consideraba que la Constitución debía fijar los derechos de los individuos y asegurar su inviolabilidad, pero que una ley posterior con un carácter muy elevado debía de detallarlos, por lo que las

⁶⁶ Tena Ramírez, Felipe. “Leyes Fundamentales de México 1805-1995” 19ª Edición, México. Porrúa S. A. de C. V. 1995 P.472

“Garantías del gobernado sólo se deliberaron teóricamente, pues su especificación y, por ende, su eficacia jurídica se sujetaron a una ley que no llegó a expedirse”⁶⁷, siendo importante señalar que si se presentaron proyectos de la misma ante el Congreso de la Unión aunque ninguno de ellos fue aprobado, entre ellos encontramos:

- a) Proyecto de ley de Garantías. Presentado por José María Lafragua el 3 de mayo de 1847, el cual comprendía 34 artículos en los que se encerraban las garantías de igualdad, libertad, seguridad y propiedad.
- b) Proyecto de Ley Constitucional de Garantías Individuales de Mariano Otero y Robredo e Ibarra presentado el 29 de enero de 1849 y el cual contaba con 41 artículos con las Garantías de igualdad, libertad, seguridad y propiedad.

Es oportuno señalar que una de las características más importantes que contuvo la multicitada constitución, es que dentro de sus artículos 23, 24 y principalmente 25 se estableció por primera vez el Juicio de Amparo como un medio de control constitucional a nivel federal, con el que se pretendió crear un marco jurídico protector de los derechos del hombre, es decir, “instituye el Juicio de Amparo para proteger a cualquier habitante de la República, en el ejercicio y conservación de los derechos concedidos constitucional y legalmente contra todo ataque de los poderes legislativos y ejecutivo de la Federación o de los Estados; otorgando potestad al Congreso General o las legislaturas locales, a fin de que pudiesen declarar anticonstitucionales, respectivamente, las leyes de las entidades federativas o de los federales.”⁶⁸

⁶⁷ Burgoa Orihuela Ignacio. Op. Cit. p.137

⁶⁸ Idem. p.136

Es en el año de 1857 con las celebres “Leyes de Reforma”, establecidas bajo la influencia del liberalismo del Presidente de la Suprema Corte de Justicia nuestro “Benemérito de las Américas”, Benito Juárez García. Promulgada bajo el gobierno del Presidente de la República Ignacio Comonfort, la Constitución del 57 contuvo una completa declaración de derechos, considerándose por primera vez en nuestro país el concepto de garantías individuales.

En dicha Ley Fundamental se logro la separación de la Iglesia y el Estado, estableciéndose la libertad de culto.

Dentro de la Ley Suprema promulgada el 5 de febrero de 1857, se establecieron las siguientes garantías:

- a) Libertad: Se prohibió la esclavitud instituyéndose la libertad física de las personas; se defendió la libertad de pensamiento y expresión de las ideas; libertad de imprenta; libertad de enseñanza; libertad de trabajo; libertad de culto.
- b) Igualdad: Se reconoce que todos los hombres son iguales por nacimiento; se abolió la esclavitud; se desconocieron los títulos nobiliarios; y se prohibieron las leyes privativas y los tribunales especiales.
- c) Seguridad: Inviolabilidad del domicilio e inviolabilidad de la correspondencia.
- d) Libertad de los grupos sociales: libertad de reunión y libertad de asociación.
- e) Libertad política: libertad de reunión con fines políticos y libertad de manifestación pública.
- f) Derechos de seguridad jurídica: irretroactividad de la ley; principio de competencia de la autoridad; derecho de

petición; fundamentación y motivación de los actos de autoridad; garantías de legalidad y de audiencia; abolición de la prisión por deudas civiles; prohibición de penas excesivas e inusitadas; la expedición motivada del auto de formal prisión en un término de 72 horas y la abolición de la pena de muerte con las excepciones que la propia Constitución establecía.

Por último cabe destacar que como consecuencia de los pensamientos e ideales revolucionarios de personas como Emiliano Zapata y los hermanos Flores Magón, dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, misma que se encuentra vigente en la actualidad, se logró la inclusión de las denominadas “garantías sociales” en los artículos 27 y 123 constitucionales, creadas para proteger al individuo como miembro de un grupo social determinado. En el primero de los mencionados preceptos, se incluyeron los derechos agrarios, ejidales y comunales; mientras que en el segundo de ellos se establecieron los derechos de los trabajadores, tales como el derecho al salario, el derecho a agruparse para defender sus derechos teniendo como consecuencia la formación de sindicatos y el derecho de huelga.

1. 4.- La garantía de Igualdad en el Derecho Mexicano.

Hemos analizado ya dentro del presente capítulo, el concepto de igualdad jurídica, así como cada una de las garantías de igualdad que contempla nuestra Ley Fundamental.

La intención de retomar el estudio de la igualdad como una de las garantías individuales con las que cuenta toda persona dentro del territorio

nacional, se funda en el deseo de precisar que en atención al principio de supremacía constitucional, todas las demás leyes que se expidan en el país, sin importar la materia que regulen, o el carácter sustantivo o adjetivo de las mismas, deben respetar la igualdad jurídica entre las personas, esto es, que todas las personas que jurídicamente se encuentren en igualdad de condiciones ante la ley, deben por tanto recibir el mismo trato sin otorgar a favor de ninguna persona privilegios o exención alguna. De manera tal que concluido el presente capítulo, podamos adentrarnos al adecuado tratamiento de los subsecuentes apartados, mismos que darán cuerpo a la presente investigación, para que una vez que hayamos finalizado el estudio de los conceptos que utilizamos como cimientos, estemos en aptitud de llegar a ciertas conclusiones relativas al problema de la práctica forense jurídica que dio origen al presente proyecto.

1. 4. 1. Concepto

Como hemos visto con antelación, las garantías de igualdad pretenden proteger la condición de paridad que todas las personas ubicadas en el territorio nacional guardan respecto de las leyes y ante las autoridades.

Las garantías de igualdad hacen a un lado toda consideración referente a la aplicación selectiva de la ley por cuestiones de raza, sexo o condición social. Sin embargo hemos visto también que dicha igualdad no es absoluta, pues la ley permite cierto tipo de distinciones entre personas atendiendo a cuestiones de dignidad y equidad; pero en caso de ser dichas distinciones hechas de forma arbitraria, es decir, sin una debida motivación y fundamentación, las mismas serían inconstitucionales pues constituirían una violación a la garantía de igualdad.

Las garantías de igualdad las encontramos en los artículos 1º; 2º, apartado B; 4º, 12 y 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En el artículo primero del Pacto Federal se establece la garantía de que sin excepción alguna todas las personas gocen de las prerrogativas que consagra la Constitución, y al prohibirse la esclavitud, se reconoce que todos los hombres son libres e iguales ante la ley.

Dentro del artículo segundo, en el apartado "B" se establecen una serie de garantías a favor de los integrantes de grupos étnicos, encaminadas a evitar la discriminación y a fomentar el desarrollo de las comunidades indígenas en igualdad de condiciones.

Por su parte el artículo cuarto, instituye la igualdad jurídica que existe entre los hombres y las mujeres, teniendo por tanto los individuos de ambos géneros los mismos derechos y facultades, así como los mismos deberes y obligaciones.

En el artículo duodécimo se prohíbe la concesión de títulos de nobleza y de privilegios exclusivos a favor de clases sociales y se impide el reconocimiento de los concedidos por gobiernos extranjeros, permitiendo el trato igual para todas las personas y evitando tratos preferenciales, en atención a condiciones irrelevantes para el Derecho como lo es la condición social de las personas.

Por último en el artículo decimotercero se proscribe la existencia de tribunales especiales y de leyes privativas, es decir, que sean creados exclusivamente para resolver un caso concreto; de dicha prohibición se desprende que las personas deben ser juzgadas en condiciones iguales por los

tribunales de los poderes judiciales de la Federación o por los de las entidades federativas; y en apego a las leyes sustantivas y procesales promulgadas por el Congreso de la Unión y las Legislaturas Locales, mismas que deben tener siempre las características de impersonalidad, abstracción y generalidad.

De tal suerte, podemos reafirmar el concepto de garantía de igualdad que hemos dado en el presente capítulo, mencionando al respecto que las garantías de igualdad, son aquellos derechos públicos subjetivos que toda persona puede oponer a los órganos del Estado, a fin de recibir un trato acorde con la situación jurídica en que se encuentren, evitando así situaciones discriminatorias, basadas en características irrelevantes para los supuestos contemplados por las leyes.

1. 4. 2. Tópicos sobre la igualdad analizados por la doctrina.

Hemos visto en el desarrollo de la presente investigación, que la igualdad jurídica entre los hombres no es absoluta, pues la ley hace ciertas distinciones en atención a principios de dignidad y equidad. También hemos abordado que en realidad existe en el campo del derecho una aplicación del principio aristotélico del trato igual a los iguales, y desigual a los desiguales. Los ejemplos anteriores entre otros cuestionamientos, han sido objeto de diversas manifestaciones e interpretaciones de los doctrinarios a lo largo de la historia.

La doctrina, considerada como una fuente auxiliar del derecho, puede concebirse como las opiniones, razonamientos, teorías y conclusiones que sobre una determinada cuestión jurídica emite uno o varios juristas.

En este orden de ideas, juristas considerados como clásicos como Hans Kelsen y contemporáneos como Norberto Bobbio, han apuntado que un trato igualitario a personas que estén en situaciones desiguales solo perpetuaría las desigualdades, impidiendo la erradicación de la injusticia.

El tema de la igualdad está aparejado con la prohibición de la discriminación, sin embargo siempre se le ha dado un tratamiento, desde un puesto de vista abstracto o formal, que la mayoría de las veces resulta muy débil o escuálido, pues el legislador parece desentenderse, al solo limitarse a declarar que se prohíbe discriminar o a realizar declaraciones de meras buenas intenciones, sin dotar de contenido a estos dos importantes conceptos.

La teoría jurídica contemporánea y la práctica de algunos tribunales constitucionales, han estudiado el principio de igualdad a partir de dos subconceptos del mismo: el principio de igualdad en la aplicación de la ley y el principio de igualdad ante la ley.⁶⁹

El primer principio impone el deber a las autoridades de los Poderes Ejecutivo y Judicial de dar un trato igual a todas las personas en la aplicación de las leyes. Por su parte, el segundo de los principios establece una obligación al Poder Legislativo de no establecer dentro de los textos legales, diferencias irrazonables e injustificadas entre las personas que se encuentran en una misma situación jurídica, y a su vez no dar un trato igual sin que exista una justificación a personas en condiciones desiguales.

De igual manera, otro de los tópicos que han sido objeto de estudio de los juristas, es el relativo a la relación existente entre igualdad y equidad. Hemos visto ya que el principio de igualdad debe emplearse tanto en la aplicación de la ley, como en el proceso de creación de la norma jurídica. Ahora

⁶⁹ CARBONELL, Miguel, Los derechos fundamentales, Primera Edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México 2004, página 173.

bien, de igual forma hemos observado que es posible que con base en motivos razonados y justificados, en la creación de la ley y en la aplicación de ésta, pueden hacerse distinciones.

La equidad es una fuente del derecho, pero así mismo su uso constituye un método de interpretación o en su caso de integración de la norma jurídica. Al estar la interpretación jurídica de la ley depositada en las autoridades judiciales, en la aplicación de la ley el Juzgador al valorar un caso concreto, puede hacer uso de la equidad para interpretar una determinada ley con el fin de dirimir cierta controversia. En este orden de ideas, la equidad puede ser empleada por el Juzgador para decidir si es justificado o no, el hacer distinciones en la aplicación de la ley.

Como podemos ver, la doctrina ha propuesto diversas teorías respecto a la igualdad. Por tal motivo, con base en ellas podemos apuntar en lo referente a los diversos problemas de la práctica forense, concernientes al respeto del principio de igualdad, para que el mismo no sea vulnerado y no se de una violación de garantías: que toda distinción que se realice ya sea dentro del texto de la ley o bien al momento de la aplicación de la misma, debe tener un sustento lógico y jurídico; por tanto el acto por el cual se pretenda hacer una distinción entre dos o más personas, deberá estar debidamente fundado y motivado, o en su caso encontrar sustento en la equidad y los principios generales del derecho.

1. 4. 3. El principio de igualdad procesal entre las partes.

Una derivación del principio de igualdad jurídica de las personas, lo es el denominado principio de igualdad procesal entre las partes de un juicio. Por ser dicho principio procesal de gran relevancia para el desarrollo de la presente

investigación, pretendemos realizar en las líneas subsecuentes un estudio del mismo.

El principio de igualdad procesal es uno de los diversos principios rectores del procedimiento. Los principios que rigen al procedimiento, o principios procesales han sido objeto de estudio de varios de los doctrinarios del Derecho Procesal. Cada uno de ellos, ha elaborado una clasificación de los mismos, estando presente en todas y cada una de ellas el principio de igualdad entre las partes.

El maestro Eduardo Pallares enumera como principios rectores del procedimiento, entre otros los siguientes:

- a) principio de economía procesal
- b) principio de congruencia
- c) ***principio de igualdad procesal***
- d) principio de adquisición procesal.⁷⁰

Chiovenda apuntaba la existencia de tres principios fundamentales, el principio lógico, el principio jurídico y el principio político. Consistiendo el principio jurídico en el proporcionar a los litigantes la igualdad en la contienda y la justicia en la decisión.

Humberto Briseño Sierra señala como principios procesales los de: “imparcialidad del juzgador, transitoriedad, igualdad de ocasiones de instancia de las partes, y el principio de eficiencia funcional”.⁷¹ Dentro de esta clasificación encontramos inmerso claramente el principio de igualdad, tanto en

⁷⁰ Cfr. GOMEZ LARA, Cipriano, Teoría General del Proceso, Novena Edición, Editorial Oxford University Press México S. A. de C. V. México 2001, página 257.

⁷¹ Cfr. BRISEÑO SIERRA, Humberto, EL proceso administrativo en Iberoamérica, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México 1968, página 144.

lo referente a la imparcialidad con la que el Juez debe emitir sus resoluciones, como en la igualdad de ocasiones de instancia que tienen las partes.

El maestro Cipriano Gómez Lara expone respecto del principio de igualdad lo siguiente: “El principio de impugnación, que abre la puerta a la revisión y análisis de las resoluciones del juzgador, lleva implícitos los principio lógico y jurídico de Chiovenda, es decir, hay impugnación procesal, en virtud de que el juzgador está obligado a actuar imparcialmente y, además al hacerlo, debe hacerlo observando las reglas de la lógica, **de la igualdad de las partes** y de la legalidad en la resolución. Todo esto nos llevara forzosamente a los principios de congruencia y de motivación de la sentencia, los cuales deben estar presentes en todo tipo de proceso”⁷²

De lo anteriormente expresado, podemos afirmar que dentro de los procedimientos judiciales, y en especial en los del orden civil, siempre y en todo momento debe haber una igualdad procesal entre las partes que intervienen en dicho proceso.

El principio de igualdad procesal entre las partes atiende precisamente a los ya estudiados principios de igualdad de las personas ante la ley, y de igualdad de las personas en la ley. Esto en virtud, de que los jueces al momento de aplicar las leyes sustantivas o adjetivas lo deben de hacer de manera imparcial, es decir, sin favorecer a alguna de las partes y dándoles por igual el mismo trato. Mientras que en lo referente al trato igual de las partes en la ley, las leyes procesales no deben conceder beneficios injustos e injustificados a favor de alguna de las partes, respetándose así el principio de igualdad procesal, y con ello cumpliéndose también la garantía de igualdad.

⁷² GOMEZ LARA, Cipriano, op cit., página 260.

CAPITULO 2.- Etapas y principios del proceso.

Hemos estudiado en el capítulo que antecede al presente, los antecedentes históricos, concepto y clasificación de las garantías individuales. Posteriormente entramos al estudio de la garantía de igualdad, misma que es primordial dentro del objeto de estudio de la presente investigación.

Como se ha analizado, las garantías individuales con las que cuenta el gobernado, deben ser respetadas y observadas por las autoridades del Estado, al momento de que éstas emiten actos de autoridad que tienen relación directa con la esfera jurídica de los individuos.

Asimismo, en el capítulo preliminar hicimos una breve alusión a la presencia de la garantía de igualdad, que impera y debe prevalecer entre los individuos tanto en la ley, como ante la ley. De tal manera que en el caso de las leyes procesales los individuos deben contar con una igualdad dentro de la referida ley procesal y ante dicha ley; situación que es denominada como igualdad procesal.

La mencionada igualdad procesal entre las partes es uno de los principios rectores del proceso civil, pero al ser esta igualdad procesal una especie dentro del género de la garantía individual de igualdad; en tal virtud, dedicaremos el estudio del presente capítulo, precisamente al estudio de las etapas y principios procesales, con el objeto de que podamos seguir cimentando las bases teóricas y conceptuales que darán soporte al cuerpo de nuestra investigación.

Sin embargo, antes de adentrarnos en el análisis de las etapas del proceso, y de los principios rectores del mismo, es esencial que primero definamos lo que es el proceso.

Todo proceso presupone un litigio, es decir, un conflicto de intereses entre dos o más individuos. Para Carnelutti el litigio “es el conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los interesados y la resistencia del otro”.⁷⁰ Por su parte el proceso, constituye una serie de etapas y procedimientos tendientes a la solución de dicha controversia o conflicto de intereses.

El maestro Cipriano Gómez Lara define al proceso como “Conjunto complejo de actos del Estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación sustancial, actos todos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo”.⁷¹

Ahora bien, ya que hemos considerado la anterior definición de proceso, cabe analizar cada uno de los elementos de dicha definición.

En primer término encontramos que el proceso es un conjunto complejo de actos, dentro del cual encontramos como participante al Estado. En este sentido, el Estado interviene en el proceso a través de sus órganos y autoridades, que cuentan con jurisdicción. Dentro de nuestro sistema jurídico, la jurisdicción es una atribución que compete como órganos del Estado a los Juzgados y Tribunales de los poderes judiciales de las entidades federativas y del Distrito Federal, y a los del Poder Judicial de la Federación; mientras que las autoridades que poseen esta potestad son precisamente los jueces, magistrados y ministros adscritos a dichos órganos; atribución que es ejercitada

⁷⁰ CARNELUTTI, Francesco, Sistema de Derecho Procesal Civil, Tomo 1, Buenos Aires Argentina, Editorial UTEHA S. A., 1944, página 44. tomado de GOMEZ LARA, Cipriano, op cit, página 1.

⁷¹ GOMEZ LARA, Cipriano, op cit., página 95.

al aplicar normas jurídicas generales y abstractas, a un determinado caso concreto que deba ser decidido, y que encuentra su actuación efectiva con la emisión y ejecución de una resolución o sentencia.

De tal forma, podemos definir la jurisdicción como “la actividad del Estado encaminada a la actuación del derecho positivo mediante la aplicación de una norma de carácter general a un caso concreto”.⁷²

Por su parte, el maestro Cipriano Gómez Lara define la jurisdicción como “una función soberana del Estado, realizada a través de una serie de actos que están proyectados o encaminados a la solución de un litigio o controversia, mediante la aplicación de una ley general a ese caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo”.⁷³

En tal sentido, podemos ver que los conceptos de proceso y jurisdicción están íntimamente ligados, esto en virtud de que el primero es un conjunto de actos en el que interviene el Estado a través de sus órganos y autoridades judiciales para la solución de un caso controvertido concreto, mediante la aplicación de una ley de carácter general; actividad del Estado que se justifica y legitima mediante el ejercicio de una potestad de dichos órganos y autoridades, la cual es precisamente la jurisdicción.

Como segundo elemento dentro del concepto de proceso encontramos a las partes interesadas. Las partes de un juicio son los sujetos procesales, que tienen un interés jurídico en el caso concreto, que cuentan con derechos, obligaciones y cargas procesales, y cuya esfera jurídica habrá de verse afectada por la resolución que se dicte dentro del proceso. Las partes dentro del proceso se identifican como actor y demandado. Siendo el actor quien acude

⁷² DE PINA, Rafael; DE PINA VARA, Rafael, op cit. página 339.

⁷³ GOMEZ LARA, Cipriano, op cit. página 87.

ante el órgano jurisdiccional, solicitando se haga valida una pretensión mediante el ejercicio del derecho de acción. Por su parte el demandado, con un interés contrario al del actor, acude ante el órgano jurisdiccional a oponerse al derecho de acción de su contraparte.

Al concepto de parte van ligados el de capacidad para ser parte y el de capacidad procesal. La capacidad para ser parte la tiene cualquier persona que cuente con capacidad jurídica, en tanto que la capacidad procesal es la aptitud que tiene una persona para participar de manera activa en el proceso.

Por último en lo referente al concepto de parte, cabe señalar que en materia de amparo, el artículo 5 de la Ley de Amparo señala que son partes en el juicio de garantías: el quejoso, la autoridad responsable, el tercero perjudicado y el Ministerio Público Federal. En opinión del maestro Ignacio Burgoa Orihuela, “parte es toda persona a quien la ley da facultad para deducir una acción, oponer una defensa en general o interponer cualquier recurso a cuyo favor o en cuya contra va a operarse la actuación concreta de la ley”.⁷⁴

En cuanto a los terceros que intervienen en el conjunto de actos que constituyen el proceso, último de los elementos que integran la definición propuesta, cabe señalar lo siguiente; los terceros son personas que intervienen en el proceso de forma indirecta en el proceso, pues son ajenos a la relación sustancial del mismo existente entre las partes y el órgano jurisdiccional, y cuya intervención se traduce en actos de auxilio al juzgador o a las partes, tendiente a la solución de la controversia que originó el proceso.

Los actos más comunes de los terceros son el testimonio de los testigos, que son personas a las que les consta un determinado hecho que forma parte de la litis.; así como la intervención de los peritos, que son personas expertas

⁷⁴ BURGOA, Ignacio, El juicio de amparo, 40ª Edición, México, Editorial Porrúa S. A. de C. V., 2004. Páginas 335-336.

en una determinada ciencia, arte u oficio que es desconocido por el juez, y cuya participación en el proceso tiene como finalidad el brindar al juez elementos suficientes en una determinada materia, con el propósito de que el juez pueda emitir su resolución. De éstos últimos hablaremos con mayor abundancia y precisión en los subsecuentes capítulos por estar éstos íntimamente relacionados con el fondo de la presente investigación.

2. 1.- Etapas Procesales.

Hemos visto que el proceso es un conjunto de actos. El proceso por tanto no se produce en su totalidad de manera instantánea, si no que se despliega en el tiempo, es decir, no se procede en un solo acto, si no que se desarrolla a través de un conjunto de actos que se suceden en el tiempo. Se ha establecido ya que el proceso es un conjunto complejo, ese conjunto complejo de actos se despliega y se desarrolla a lo largo de espacios temporales amplios.

Este tema es de tal manera importante que se ha considerado que en todo proceso existe una secuencia, un orden de etapas, desde su iniciación hasta su fin. La doctrina no es uniforme por lo que respecta a la determinación de las etapas que determinan a todo proceso.

Para algunos autores son dos las etapas del proceso: instrucción y juicio; en tanto que para otros autores, son cuatro las etapas en las que se divide el proceso. Dentro del presente trabajo de investigación tomaremos como base esta última división, por lo que encontramos como etapas del proceso las siguientes:

- a) Etapa expositiva o postulatoria.
- b) Etapa probatoria.
- c) Etapa preconclusiva o de alegatos.
- d) Etapa resolutive o juicio.

2. 1. 1 Etapa expositiva o postulatoria.

La primera etapa del proceso es la denominada etapa expositiva o postulatoria, esta etapa antecede a las posteriores etapas procesales. En esta etapa la autoridad judicial a petición de un particular en ejercicio del derecho de acción, solicita a dicha autoridad la impartición de justicia.

En esta etapa, las partes en el proceso plantean sus pretensiones y resistencias, relatan los hechos, exponen lo que a sus intereses conviene y aducen los fundamentos de derecho que consideran le son favorables. Esta etapa postulatoria, por regla general, termina cuando ha quedado determinada la litis de la materia sobre la cual habrá de probarse, alegarse, y posteriormente dictarse una sentencia.

En esta etapa, el sujeto activo de la relación procesal, es decir, la parte actora, plantea o postula sus pretensiones, relata los hechos controvertidos e invoca preceptos jurídicos que habrán de servir de fundamento a las prestaciones que reclame.

Por su parte, la parte demandada quien puede decirse que es el sujeto pasivo de la relación procesal; en dicha etapa da contestación a la demanda instaurada en su contra, negando o afirmando los hechos expuestos por su contraparte; opone excepciones y defensas, y en su caso puede reconvenir a la parte actora. En éste último supuesto, el demandado plantea al momento de contestar la demanda instaurada en su contra, una serie de prestaciones en contra de la parte actora, quien con dicha reconvenición será emplazado y adra contestación a la misma.

Una vez que el demandado ha contestado la demanda, o en su caso la parte actora da contestación a la demanda reconvencional, se dice que se ha trabado la litis, situación procesal con la que culmina la etapa postulatoria.

2. 1. 2. Etapa probatoria

La segunda fase o etapa del proceso es la fase probatoria. Esta etapa tiene una estructura y una función compleja. La necesidad de esta fase radica en el hecho de que el juzgador tiene hasta la fase postulatoria, solamente un conocimiento parcial y subjetivo de cada una de las posiciones de las partes contrapuestas en el proceso. Esto es, el juzgador solamente conoce la opinión personal respecto al litigio que se le presenta tanto del actor como del demandado. Por ello es indispensable e imprescindible que el juzgador se allegue un conocimiento objetivo sobre la controversia de intereses. Este conocimiento lo obtendrá mediante la actividad probatoria que se desenvuelve mediante la fase llamada así.

Dentro del proceso el juez tiene necesidad de recibir todos los elementos suficientes y necesarios por los cuales se venga a constatar, corroborar y confirmar la posición de las partes en el proceso. El juzgador tiene que recibir de las partes los medios de prueba que apoyen, apuntalen, y sostengan sus respectivas posiciones contrapuestas.

La etapa probatoria a su vez, se desenvuelve en cuatro momentos procesales:

1. Ofrecimiento de la prueba.
2. Admisión de la prueba.
3. Preparación de la prueba.
4. Desahogo de la prueba.

1) Ofrecimiento de pruebas.

El ofrecimiento es un acto procesal de las partes, son precisamente ellas quienes ofrecen al tribunal los diversos medios de prueba. Los cuales pueden ser documentos, testimonios, la confesión de la contraria, dictámenes periciales, etc.

En el ofrecimiento de pruebas, las partes deben relacionar cada una de las pruebas con los hechos controvertidos, manifestando las pretensiones o defensas que pretenden acreditar con dichas pruebas.

El ofrecimiento de las pruebas debe hacerse conforme a las reglas específicas para cada una de las distintas probanzas, y dentro de los términos que para ello se establecen en la legislación procesal.

2) Admisión de pruebas.

La admisión de pruebas es un acto procesal de la autoridad jurisdiccional, por medio de éste se acepta o se declara procedente la recepción de los medios de prueba ofrecidos por las partes, mismos que se han

considerado idóneos para acreditar ya sea un hecho o bien para verificar la afirmación o negación de tal hecho.

El tribunal puede también rechazar o no admitir los medios de prueba ofrecidos, cuando éstos fueron ofrecidos fuera de los plazos legales, o bien cuando los mismos no son idóneos para probar lo que pretende la parte que los ofreció.

3) Preparación de pruebas.

La preparación de las pruebas consiste en el conjunto de actos que debe realizar la autoridad jurisdiccional, muchas veces con la colaboración de las partes y de los auxiliares del tribunal, tendientes a aportar las condiciones necesarias previo al desahogo de las pruebas.

En este momento procesal se dan diversos tipos de actos de acuerdo al tipo de prueba que se trate. Por ejemplo en la preparación de la prueba confesional, se tiene que citar al absolvente para que comparezca ante el Juzgado en la fecha y hora que previamente se ha señalado para el desahogo de la prueba, elaborarse el pliego de posiciones que deberá absolverse, etc.

La etapa de preparación de pruebas en sí, constituye una serie de actos complejos que tanto las partes como el Juez y sus auxiliares tienen que realizar para prevenir el correcto desahogo de las pruebas que fueron ofrecidas por las partes y admitidas por el tribunal.

4) Desahogo de pruebas.

El desahogo de pruebas es la última fase de la etapa probatoria del proceso. En ésta etapa final, acontece el desarrollo o desenvolvimiento mismo de las pruebas.

Este momento entraña una serie, también de naturaleza compleja, en virtud de las cuales se asume la prueba y la adquiere el tribunal. Según el medio de prueba que se trate, será el trámite y la naturaleza de los actos.

Así pues como actos de desahogo de pruebas tenemos las siguientes:

- a) Las preguntas o posiciones que se formulan a las partes para el desahogo de la prueba confesional;
- b) Las preguntas y repreguntas que se les exponen a los testigos, así como lo depuesto por éstos, en lo referente al desahogo de la prueba testimonial;
- c) Los cuestionarios realizados a los peritos y la respuesta que mediante la elaboración de un dictamen, hacen dichos peritos sobre los puntos controvertidos en una determinada materia sobre la cual verse la prueba pericial;
- d) La visita que el juez haga a los locales o sitios para ver por si mismo las cosas, en el desahogo de la prueba de inspección judicial.

Todos estos actos o momentos procesales son de suma importancia, y por tanto debe dejarse constancia en el expediente de los diversos actos de desahogo de las señaladas pruebas.

Cuando se agotan estas cuatro fases, es decir, *ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de las pruebas*; concluye la etapa probatoria y se pasa a la etapa preconclusiva o de alegatos.

Cabe mencionar que existe un quinto momento procesal en cuanto a las pruebas se refiere, el cual lo constituye la valoración de las pruebas. Sin embargo, este momento procesal no es considerado por la doctrina como una de las fases de la etapa probatoria del proceso, debido a que este acto de la autoridad jurisdiccional se da hasta el momento en que se dicta la resolución que en derecho corresponda, por lo que “la valoración de las pruebas, consistente en la evaluación de las mismas para que el juez tenga un grado de convicción respecto de los elementos probatorios, forma parte del juicio o etapa resolutive”.⁷⁵

2. 1. 3 Etapa preconclusiva o de alegatos.

La fase preconclusiva la integran los actos de las partes que se han denominado tradicionalmente como alegatos, éstos son las consideraciones, reflexiones, razonamientos y argumentaciones que las partes o sus abogados plantean al Tribunal acerca de lo que se ha realizado en las fases procesales anteriores, es decir, en las fases postulatoria y probatoria.

Con tales elementos se persigue aportar al juzgador una idea con respecto a lo que se ha afirmado o negado; acerca de lo que las partes han pretendido y resistido y sobre todo, de hacer ver al juzgador aquellas

⁷⁵. GOMEZ LARA, Cipriano, op cit. página 101.

afirmaciones y negaciones que han sido confirmadas, constatadas, corroboradas o verificadas por los medios probatorios desahogados.⁷⁶

Los alegatos son una serie de consideraciones y razonamientos que las partes hacen al juez, precisamente respecto del resultado de las dos etapas ya transcurridas, a manera de propuesta sobre el sentido en el que debe emitirse la sentencia.

En resumen el alegato debe ser un examen de la prueba para orientar al juez, quien personalmente sacará de los alegatos expresados por ambas partes, las conclusiones que considere pertinentes; porque el actor piensa que le asiste la razón y por tanto ha logrado su objetivo, y de igual manera el demandado sostiene una posición similar, de tal suerte que al hacer sus reflexiones cada una de las partes, acerca de la actividad procesal realizada hasta entonces, se le esta planteando al juzgador una posibilidad sobre la manera en que puede llegar a resolver la controversia. Quedando el juez en la necesidad de estudiar los alegatos planteados por ambas partes, para poder llegar a emitir sus conclusiones, de tal suerte que por este motivo esta etapa de alegatos se denomina también como etapa preconclusiva.

2. 1. 4. Etapa resolutive o de juicio.

Para un sector de la doctrina, esta etapa es la segunda de las fases del proceso, siendo el caso que la primera fase denominada como instrucción esta integrada por las etapas que hemos estudiado con antelación en el presente capítulo, es decir, la expositiva o postulatoria, la probatoria y la preconclusiva. Siendo el caso que la etapa de instrucción termina con la citación que se hace a las partes para la sentencia definitiva.

⁷⁶ Cfr. OVALLE FAVELA, José, Derecho Procesal Civil, Octava Edición, México Editorial Oxford University Press S. A. de C. V. páginas 179-180.

En esta última etapa del proceso solamente se desenvuelve una actividad por parte del órgano Jurisdiccional, en la que el juzgador o los juzgadores, si se trata de un órgano jurisdiccional colegiado, emiten, dictan, o pronuncian la sentencia jurisdiccional definitiva que viene a terminar con el proceso y a resolver la contienda o conflicto de intereses.

En la primera instancia, la sentencia la dicta el mismo juez ante el cual se ha seguido la instrucción (fases postulatoria, probatoria y preconclusiva) y sin que sea necesario por parte del juzgador una mayor complicación, que la de estudiar, y analizar el expediente para posteriormente dictar su sentencia.

En cuanto a la segunda instancia, en ésta la etapa de instrucción es dirigida por un magistrado integrante de la sala, el cual se denomina magistrado ponente. Quedando la etapa del juicio dentro de la competencia de todos los integrantes de la sala, pues el magistrado que ha conocido de la instrucción elabora un proyecto de sentencia, el cuál se somete a la consideración de los demás integrantes de la sala a fin de que mediante una sesión se discuta y en su caso se apruebe dicho proyecto y se emita la sentencia de segunda instancia.

2. 2.- Principios Procesales.

Hasta este momento hemos abundado ya sobre el concepto de proceso, entendiendo a este como un conjunto de actos procesales en el que intervienen las partes, los terceros ajenos a la relación procesal y la autoridad jurisdiccional. Como hemos visto, este conjunto de actos denominado proceso esta integrado por una serie de etapas o fases, mismas que también han sido ya objeto de nuestro estudio.

Ahora bien, todo proceso debe apegarse a las disposiciones y reglas que prevén las normas del Derecho Procesal, y debe también ser acorde a una serie de principios rectores del proceso.

Los principios procesales son las bases o fundamentos en que se apoyan las instituciones en el proceso. Dichos principios determinan la finalidad del proceso, las reglas que deben seguirse al tramitarlo y la correcta manera de interpretar y aplicar las normas procesales.⁷⁷

Como en muchos otros tópicos que son objeto de estudio del derecho procesal, en lo relativo a los *principios procesales* existe una diversidad amplia de criterios por parte de la doctrina. Por lo que de acuerdo a cada autor, varía la enunciación y en su caso la denominación de los mismos.

El maestro Cipriano Gómez Lara al respecto manifiesta lo siguiente: “los principios fundamentales de la estructura del proceso, son precisamente los siguientes:

1. El contenido de todo proceso es un litigio y su finalidad es la de resolver éste;
2. Toda relación procesal tiene una estructura triangular en la que el tribunal o juez está colocado en el vértice superior, y las dos partes, con intereses contrapuestos entre ellas, en los vértices inferiores;
3. El proceso es un fenómeno dinámico, transitorio y proyectivo. Esta proyectividad debe entenderse en cuanto a la estructura misma de la relación entre las partes y el juez, y en cuanto al eslabonamiento, cadena o serie, que es esencial entre unos y

⁷⁷ Cfr PALLARES, Eduardo, Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa S. A. de C. V., México 1961, páginas 68-70.

otros actos procesales, desde el primer acto de excitación al tribunal, hasta el último acto procesal;

4. El principio de impugnación, que abre la puerta a la revisión y análisis de las resoluciones del juzgador, lleva implícitos los principio lógico y jurídico de Chiovenda, es decir, hay impugnación procesal, en virtud de que el juzgador está obligado a actuar imparcialmente y, además al hacerlo, debe observar las reglas de la lógica, de la igualdad de las partes y de la legalidad en la resolución. Todo esto nos llevara forzosamente a los principios de congruencia y de motivación de la sentencia, los cuales deben estar presentes en todo tipo de proceso; y
5. En todo proceso existen cargas, posibilidades y expectativas, las que implican que estén señaladas las oportunidades precisas de actuación de las partes en cada etapa o momento de desarrollo del procedimiento y a su vez, que precluyan los derechos a ejercer determinadas conductas cuando no se hayan ejercido dentro de los plazos u ocasiones propicios y como verdaderas sanciones por el descuido o indolencia de las partes o de sus abogados”.⁷⁸

El maestro Eduardo Pallares los identifica como ***principios rectores del procedimiento*** y enuncia como tales los siguientes:

- a) Principio de acumulación eventual
- b) Principio de adaptación del proceso
- c) Principio de adquisición procesal
- d) Principio de concentración
- e) Principio de congruencia de las sentencias

⁷⁸ GOMEZ LARA, Cipriano, op cit., páginas 260-261.

- f) Principio de consumación procesal
- g) Principio de economía procesal
- h) Principio de eventualidad
- i) Principio de igualdad
- j) Principio de impulsión procesal
- k) Principio de iniciativa de las partes
- l) Principio de prueba por escrito
- m) Principio de publicidad
- n) Principio de sustanciación
- o) Principio dispositivo
- p) Principio inquisitivo⁷⁹

Los maestros De Pina y Castillo Larrañaga “enumeran como principios fundamentales, en cuanto a la interpretación doctrinal de la ley procesal al principio lógico, el principio jurídico, el principio político y el principio económico.”⁸⁰

El principio lógico se refiere a la selección por parte del juzgador de los medios más seguros y expeditos para buscar la verdad y evitar el error. El principio jurídico se traduce en proporcionar a los litigantes la igualdad en la contienda y justicia en la resolución. En tanto que el principio político propone introducir en el proceso una protección del interés social con el menor sacrificio de la libertad individual. Por último el principio económico propone que el proceso no sea costoso para las partes, de tal suerte que ninguna persona encuentre limitado su derecho a que se le imparta justicia por cuestiones de índole económica.

⁷⁹ Cfr PALLARES, Eduardo, op cit. páginas 69-72.

⁸⁰ DE PINA, Rafael; CASTILLO LARRAÑANGA, José, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa S. A. de C. V. México 1969 página 26, citado en GOMEZ LARA, Cipriano, op cit. página 258.

Por su parte Humberto Briseño Sierra propone como principios formativos del proceso los de bilateralidad de la audiencia, de presentación por las partes e investigación judicial, del orden consecutivo, preclusión y acumulación eventual, de la prueba formal y la prueba racional, de la oralidad y escritura, de la inmediación y de la mediación, y de la publicidad y el secreto.⁸¹ Esta primera clasificación de principios, propuesta por el maestro Briseño Sierra se refiere a las características con las que puede contar un proceso en cuanto a su forma, no tanto en cuanto a su fondo o esencia.

En otro sentido, para el mismo autor los principios procesales, desde un punto de vista esencial, mismos que deben estar presentes siempre en todo proceso son: el de imparcialidad del juzgador, el de transitoriedad, el de igualdad de ocasiones de instancia de las partes y el de la eficiencia funcional.⁸²

Como podemos ver de acuerdo a cada autor, varía de manera considerable la enunciación de los denominados principios procesales, los cuales en nuestra opinión son aquellos que rigen el proceso y que son esenciales para su correcto, adecuado y legal desarrollo.

En tal virtud, es nuestra intención el hacer énfasis a continuación de algunos de los principios procesales que consideramos como esenciales, toda vez que éstos principios que abordaremos no son ni deben ser considerados como meros criterios a seguir, sino que deben ser respetados y tomados en cuenta siempre sin excepción alguna, en virtud de que los mismos constituyen una serie de formalidades esenciales del proceso e incluso se consuman como una aplicación exacta, de las garantías individuales con las que cuenta todo gobernado.

⁸¹ Cfr. BRISEÑO SIERRA, Humberto, op cit. página 143.

⁸² Cfr Ídem, páginas 145-146.

Para tal efecto, hemos seleccionado para un estudio un poco mas profundo y detallado los siguientes principios procesales:

- a) Principio de economía procesal.
- b) Principio de congruencia.
- c) Principio de preclusión y de cosa juzgada.
- d) Principio de legalidad.
- e) Principio de Igualdad procesal entre las partes.

2. 2. 1 Principio de economía procesal.

El principio de economía procesal establece que se debe tratar de lograr en el proceso los mayores resultados posibles, con el menor empleo de actividades, recursos y tiempo. Exige, entre otras cosas, que se simplifiquen los procedimientos; se delimite con precisión el litigio; sólo se admitan y practiquen pruebas que sean pertinentes y relevantes para la decisión de la causa; que se declaren aquellos recursos e incidentes que sean notoriamente improcedentes, etc.

Ligado al principio de economía procesal, encontramos el principio económico al que se refería Chiovenda, esto en virtud de que al intentarse la reducción de tiempo y de recursos para la sustanciación del proceso, se consigue también simplificar los costos que deben erogar las partes, haciendo posible que no encuentren limitados sus derechos procesales con motivo de su situación económica.

Ambos principios, tanto el económico como el de economía procesal se encuentran relacionados de forma muy íntima con las garantías de seguridad jurídica previstas por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el sentido de que el cumplimiento de los principios

procesales que se estudian, hacen posible que la administración de justicia sea pronta, expedita y gratuita.

2. 2. 2 Principio de congruencia

El principio de congruencia de las sentencias se refiere a que el Juez al momento de emitir una resolución debe apegarse a las constancias que obran en los autos del expediente en el que se actúa, tomando en cuenta cada uno de los elementos probatorios ofrecidos por las partes y resolviendo todos y cada uno de los hechos controvertidos que forman parte de la litis.

El principio de congruencia no es exclusivo de las sentencias, si no que es aplicable a toda resolución que es emitida por la autoridad jurisdiccional, de tal suerte que incluso un proveído de simple trámite debe ser congruente con las manifestaciones hechas por las partes al juzgador. En este sentido, si una de las partes hace una petición al juzgador, éste último tiene la obligación de acordar dicha petición conforme a derecho, por lo cual puede concluirse que el principio de congruencia tiene relación con la garantía establecida en el artículo 8 Constitucional, ya que el aludido precepto establece la obligación a las autoridades del Estado a contestar mediante un acuerdo escrito las peticiones que los particulares les formulen, no estando exentas desde luego de esta obligación los tribunales ante los cuales se esta sustanciando un determinado proceso. De igual manera, el principio procesal en comento puede ejemplificarse en la garantía prevista por el artículo 16 constitucional en lo referente a la debida fundamentación y motivación que deben tener los actos de las autoridades del Estado.

2. 2. 3 Principio de preclusión y de cosa juzgada.

La preclusión se define, según Couture, "como la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal. Esta puede resultar de tres situaciones diferentes:

- a) Por no haber observado el orden u oportunidad dado por la ley para la realización de un acto;
- b) Por haberse cumplido una actividad incompatible con el ejercicio de otra;
- c) Por haberse ejercido ya una vez, válidamente, esa facultad (consumación propiamente dicha).⁸³

En cuanto a lo que se refiere a la consumación de un derecho procesal por haberse intentado, ejercitado y cumplido con antelación, encontramos la figura de la cosa juzgada, la cual se presenta cuando se ha intentado con antelación una misma pretensión dentro de una misma relación procesal, es decir, cuando son las mismas partes, los mismos hechos controvertidos y las mismas pretensiones y sobre la cual verso una resolución judicial que ha causado estado.

Con relación a estos principios procesales tenemos la garantía de seguridad jurídica prevista por el artículo 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual establece que ninguna persona puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, el cual lleva implícito el principio de cosa juzgada en lo relativo al proceso de naturaleza penal. En este mismo sentido, pero en el proceso civil, por analogía puede deducirse que la excepción que

⁸³ OVALLE FAVELA, José, Teoría General del Proceso, Sexta Edición, México. Editorial Oxford University Press S. A. de C. V. 2004 página 75.

puede oponerse de cosa juzgada, constituye una clara garantía de seguridad jurídica en apego estricto a lo previsto por el artículo 23 constitucional.

2. 2. 4 Principio de legalidad.

El principio procesal de legalidad, consiste exactamente en lo mismo en que gravita el principio de legalidad contenido en la garantía de seguridad jurídica que consagra el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En atención a lo anterior, la autoridad judicial está obligada a emitir la sentencia definitiva que conforme a derecho proceda, tomando en cuenta la literalidad de la ley o en su caso conforme a la jurisprudencia que emitan los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial de la Federación.

El principio procesal en comento guarda también una estrecha relación con la garantía de legalidad contenida en el artículo 16 constitucional. En tal sentido, el juzgador esta en la necesidad de fundar y motivar debidamente, todos y cada uno de sus actos, sean simples proveídos o bien resoluciones interlocutorias o de carácter definitivo.

De acuerdo con la jurisprudencia emitida por los Tribunales Colegiados de Circuito del Poder Judicial de la Federación, se entiende por fundamentación que debe expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso; y por motivación, que también deben precisarse, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto, siendo necesario además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configure la hipótesis normativa.⁸⁴

⁸⁴ Cfr. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo 64, Abril de 1993, Tesis VI 2º J/248, página 43

Con relación al párrafo que antecede, el juez esta obligado a cumplir con la garantía de legalidad dentro del proceso, toda vez que el fin primordial del proceso es el de aplicar una ley de carácter general a un caso concreto para su solución, con lo cual el Juez funda sus resoluciones, siendo el caso además que también motiva las mismas en virtud de que no sólo debe invocar cierto precepto legal, si no también precisar las razones o causas que lo llevaron a resolver en un sentido determinado.

Por estas razones el principio procesal de legalidad es de suma importancia, pues al estar íntimamente vinculado con la subgarantía de legalidad, derivada de la garantía de seguridad jurídica prevista en los artículos 14 y 16 constitucionales, es por ello que el mismo debe cumplirse y respetarse sin excepción en todo proceso. Con ello este principio rector del proceso, permite que el mismo se sustancie de forma adecuada y con la debida legalidad y justicia.

2. 2. 5 Principio de igualdad procesal.

Este último principio procesal que analizaremos es uno de los más importantes y trascendentales para la consumación de la imparcialidad y equidad del proceso, pues el mismo guarda una relación directa con la garantía constitucional de **igualdad**.

Dentro del cuerpo de la presente investigación, el mencionado principio rector del proceso juega un papel primordial, pues el mismo nos dará la pauta a seguir para la confirmación de la hipótesis que nos hemos planteado, es decir, si la fracción VI del artículo 347 del código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal es contrario a dicho principio y por tanto violatorio de la garantía

de igualdad que prevé la Constitución General de la República a favor de todos los ciudadanos.

El principio de igualdad procesal consiste en que ambas partes deben encontrarse dentro de la relación procesal que surge entre éstas, en una situación idéntica en cuanto a las oportunidades y derechos de carácter procesal.

En tal sentido, tanto el actor como el demandado deben encontrarse en igualdad en las circunstancias que establezca la ley procesal, como en la aplicación que de la misma realiza el juzgador. Ambas partes por igual deben tener la oportunidad de realizar las manifestaciones que a sus intereses convenga, el que se le reciban todas y cada una de las pruebas que conforme a derecho ofrezcan, el poder formular alegatos, oír la sentencia que en derecho proceda, impugnar mediante los recursos conducentes las resoluciones de la autoridad jurisdiccional, etc.

Como hemos visto en el presente capítulo son diversas las clasificaciones que los distintos miembros de la doctrina procesal han hecho de los principios procesales, sin embargo, casi todos coinciden en el enunciamiento de un principio de igualdad entre las partes.

El principio de igualdad procesal debe estar presente en todo proceso, pues su existencia es fundamental. Por ejemplo, permite la existencia del principio de impugnación, que abre la puerta a la revisión y análisis de las resoluciones del juzgador, es decir, hay impugnación procesal, en virtud de que el juzgador está obligado a actuar imparcialmente y, además al hacerlo, debe hacerlo observando las reglas de la lógica, **de la igualdad de las partes** y de la legalidad en la resolución. De lo anteriormente expresado, podemos afirmar

que dentro de los procedimientos judiciales, siempre y en todo momento debe haber una igualdad procesal entre las partes que intervienen en dicho proceso.

El principio en comento atiende a la garantía de igualdad prevista en el artículo primero de la Constitución, así como a la de seguridad jurídica consagrada en el artículo 13 constitucional. Además dicho principio de igualdad procesal, observa los ya estudiados principios de igualdad de las personas ante la ley, y de igualdad de las personas en la ley.

Lo anterior en virtud, de que los jueces al momento de aplicar las leyes sustantivas o adjetivas lo deben de hacer de manera imparcial, es decir, sin favorecer a alguna de las partes y dándoles por igual el mismo trato. Mientras que en lo referente al trato igual de las partes en la ley, las leyes procesales no deben conceder beneficios injustos e injustificados a favor de alguna de las partes, respetándose con ello el principio de igualdad procesal, y por consiguiente lográndose un respeto y cumplimiento efectivo de la garantía de igualdad.

CAPITULO 3.- La Prueba Pericial.

En los capítulos anteriores al presente hemos hecho hincapié en el estudio de la garantía de igualdad, aplicada dentro del campo del derecho procesal civil, específicamente en lo relativo al estudio del principio de igualdad procesal entre las partes.

Como ha quedado asentado dentro del cuerpo del presente trabajo de investigación, el proceso es una serie de actos de las partes que intervienen en el mismo, encaminados a la resolución legal, justa y equitativa de un conflicto de intereses determinado, mediante la aplicación a éste de una norma jurídica.

De igual forma, entramos al estudio de las diversas etapas del proceso, denominadas también como fases procesales. Es el caso que una de estas etapas o fases procesales que hemos estudiado, es precisamente la etapa probatoria.

Dentro de la etapa probatoria, quienes intervienen de forma directa en el proceso, es decir, las partes del mismo y la autoridad jurisdiccional, despliegan una serie de conductas o actos procesales, que forman parte del conjunto complejo de actos o sucesos, que integran el proceso.

En esta etapa las partes aportan al juzgador elementos de prueba, con los que pretenden acreditar sus pretensiones o bien sus excepciones. Mientras tanto, el Juzgador se encuentra en la necesidad de recibir las pruebas, admitirlas o en su caso desecharlas, ordenar su preparación y por último “valorar las pruebas que han sido debidamente ofrecidas y desahogadas.”*

* La valoración de las pruebas no forma parte de la etapa probatoria del proceso, si no que ocurre más bien dentro de la etapa resolutoria o de juicio.

Así las cosas, en la fase procesal denominada como “probatoria”, ocurren a su vez cuatro momentos procesales: el ofrecimiento, la admisión, la preparación y el desahogo de las pruebas.

De tal suerte, la prueba es un elemento esencial para el proceso. En opinión del maestro José Ovalle Favela, “dentro del campo jurídico y específicamente dentro del procesal, el término “**prueba**” tiene tres significados que son utilizados frecuentemente:

1. Para designar los medios de prueba, es decir, los instrumentos con los que se pretende lograr el cercioramiento del juzgador acerca de los hechos controvertidos en el proceso.
2. Para referirse a la actividad tendiente a lograr dicho cercioramiento, independientemente de que éste se logre o no.
3. Refiriéndose al resultado positivo obtenido mediante la actividad probatoria. Entendiéndose a la prueba como una demostración o verificación.”⁸⁵

La prueba, entendiéndola ya sea como medio de prueba, actividad probatoria o bien como verificación o demostración, tiene por objeto única y exclusivamente el acreditar o demostrar hechos. Sin embargo, únicamente son objeto de prueba los hechos controvertidos, excluyendo por tanto los hechos confesados; los hechos notorios; los que sean irrelevantes; los imposibles y los hechos que sean presumidos.

Respecto al derecho, las afirmaciones que se hagan respecto de la vigencia de un determinado precepto jurídico, no son materia de prueba. Esto es en virtud de que el Juzgador está obligado a conocer el derecho nacional

⁸⁵ OVALLE FAVELA, José, Derecho Procesal Civil, Octava Edición, México Editorial Oxford University Press México S. A. de C. V. 1999, páginas 125-126.

vigente, de tal suerte que el único derecho que puede ser objeto de prueba, es el derecho consuetudinario, es decir, los usos y costumbres en los que sean invocados por alguna de las partes y sólo en casos excepcionales el derecho extranjero.

En relación a los párrafos anteriores cabe señalar el contenido del artículo 284 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, así como el segundo párrafo del artículo 284 bis del citado código adjetivo:

“Artículo 284.- Sólo los hechos estarán sujetos a prueba, así como los usos y costumbres en que se funde el derecho”⁸⁶

“Artículo 284 Bis.- El tribunal aplicara el derecho extranjero tal como lo harían los jueces del Estado cuyo derecho resultare aplicable, sin perjuicio de que las partes puedan alegar la existencia y contenido del derecho extranjero invocado.

Para informarse del texto, vigencia, sentido y alcance legal del derecho extranjero, el tribunal podrá valerse de informes oficiales al respecto, pudiendo solicitarlos al Servicio Exterior Mexicano, o bien ordenar o admitir las diligencias probatorias que considere necesarias o que ofrezcan las partes”⁸⁷

Respecto al derecho extranjero, antes de las reformas de 1988, el artículo 284 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, obligaba a las partes a probar la existencia, vigencia y aplicabilidad del derecho extranjero, quedando las partes en la necesidad de aportar al juzgador, el texto de la ley extranjera invocada, su traducción al español si fuese necesario, o bien un dictamen a cargo de abogados de prestigio del país de donde se

⁸⁶ Artículo 284 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal

⁸⁷ Artículo 284 Bis. del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

originaba la ley. Sin embargo, a partir de las mencionadas reformas al código adjetivo para el Distrito Federal, con la creación del artículo 284 bis, en el segundo párrafo de dicho precepto se establece la potestad del juzgador, para allegarse de elementos suficientes para comprobar la vigencia, sentido y alcance legal de un determinado derecho extranjero.

En lo referente al derecho consuetudinario, el artículo 284 del código adjetivo para el Distrito Federal establece que la costumbre debe ser probada. Sin embargo, existen dos casos en los que la costumbre puede estar exenta de ser objeto de prueba: cuando la costumbre constituya un hecho notorio, y cuando la costumbre conste en sentencias dictadas por un tribunal.⁸⁸

Toda vez que hemos abundado con mayor precisión sobre el concepto de prueba, así como del objeto de la prueba; podemos estar en aptitud de abordar el estudio de la prueba pericial, probanza que forma parte integral del objeto de estudio de la presente investigación.

3. 1.- Naturaleza Jurídica de la Prueba Pericial.

Previo a pronunciarnos sobre la naturaleza de la prueba pericial, es conveniente analizar el concepto y clasificación de los medios de prueba.

Los medios de prueba, en opinión de José Ovalle Favela “son los instrumentos con los cuales se pretende lograr el cercioramiento del juzgador sobre los hechos objetos de prueba”⁸⁹

⁸⁸ Cfr. PALLARES, Eduardo, Derecho Procesal Civil, México Editorial Porrúa S. A. de C. V., 1965, página 393.

⁸⁹ OVALLE FAVELA, José, op. cit. página 144.

Para el maestro Carlos Arellano García cada una de las pruebas, de distinta naturaleza y características, que pueden aportar las partes o que el órgano jurisdiccional puede allegarse oficiosamente, son medios de prueba, estando tales medios de prueba constituidos por elementos de conocimiento, que tienen como finalidad el producir convicción en el juzgador.⁹⁰

Los medios de prueba pueden consistir en objetos materiales, como los documentos, las fotografías, etc.; o bien en conductas humanas realizadas bajo ciertas condiciones, como es el caso de la confesión de las partes, la declaración de testigos o los dictámenes rendidos por los peritos.⁹¹

En el segundo caso, debe distinguirse perfectamente entre el sujeto de prueba y el medio de prueba, esto es, no debe confundirse a la persona que realiza la conducta probatoria, con la conducta en sí, que es precisamente la que constituye el medio de prueba. Tal es el caso de los testigos, quienes son los sujetos que llevan a cabo una conducta encaminada a probar, la cual es la declaración que deponen ante el juzgador, siendo ésta justamente el medio de prueba. De igual manera ocurre en el caso de la prueba pericial, donde los peritos son los sujetos de prueba, y el dictamen que rinden sobre una determinada materia es el medio de prueba.

Anteriormente, el artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal enumeraba los medios de prueba que podían ser admitidos por los juzgadores, siendo tales medios de prueba los siguientes:

1. La confesión;
2. Los documentos públicos y privados;
3. Los dictámenes periciales;

⁹⁰ Cfr. ARELLANO GARCÍA, Carlos, Derecho Procesal Civil, Sexta Edición, México Editorial Porrúa S. A de C. V., 1998, página 239.

⁹¹ Cfr. OVALLE FAVELA, José, op cit. página 144

4. El reconocimiento p inspección judicial;
5. El testimonio de terceros;
6. Las fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia;
7. La fama pública;
8. Las presunciones
9. Los demás medios que produzcan convicción en el juzgador;

Sin embargo, con las reformas hechas a la ley adjetiva civil en el Distrito Federal del 10 de enero de 1986, se modifica el mencionado artículo, para establecer de forma general, que “son admisibles como medios de prueba aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos”⁹².

Los medios de prueba han sido clasificados por la doctrina de diversas formas. Dentro del presente estudio, tomamos la clasificación que de los medios de prueba hace el maestro José Ovalle Favela, clasificación que versa de la siguiente forma:

a) Pruebas directas y pruebas indirectas.- Las pruebas directas son aquellas que muestran de forma inmediata al juzgador el hecho a probar. Las pruebas indirectas, son aquellas que a través de otro hecho u objeto aportan convicción al juzgador. Dentro de las pruebas directas, encontramos la prueba de inspección judicial; mientras que dentro de las indirectas se sitúan la confesión, los testimonios, los documentos, los dictámenes periciales.

b) Pruebas preconstituidas y pruebas por constituir.- Las primeras existen previamente al proceso, como en el caso típico de los documentos. Las pruebas

⁹² Texto vigente del artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

por constituir son aquellas que se realizan sólo durante y con motivo del proceso, como la declaración testimonial, la inspección judicial, el dictamen pericial, etc.

c) Pruebas históricas y pruebas críticas.- Las primeras reproducen o representan objetivamente los hechos por probar, como es el caso de los documentos o las fotografías. Las segundas no representan el hecho por probar, si no que demuestran la existencia de un hecho, del cual el juzgador infiere la existencia o inexistencia del hecho por probar. La prueba crítica por excelencia es la presunción, en su doble aspecto legal y humana.

d) Pruebas reales y pruebas personales.- Las pruebas reales son aquellas que consisten en cosas: documentos, fotografías, etc. Las pruebas personales, como su nombre lo indica, consisten en conductas de personas: confesión, testimonio, dictamen pericial, etc.⁹³

Una vez que hemos estudiado el concepto de medio de prueba, y hemos visto la clasificación de los mismos, estamos en aptitud de entrar al análisis de la naturaleza jurídica de la prueba pericial.

La prueba pericial es un medio de prueba que consiste en la realización de una conducta humana que se manifiesta mediante el estudio y examen que efectúa un experto o especialista en un determinado campo de la ciencia, tecnología u oficio.

Este medio probatorio tiene como finalidad, el aportar al juzgador elementos tendientes a crear en éste convicción, respecto de un determinado hecho controvertido, cuya correcta apreciación y entendimiento, requiere de la

⁹³ Cfr. OVALLE FAVELA, José, op cit. páginas 145-147.

intervención de una persona experimentada, que cuente con conocimientos calificados sobre una materia específica, misma que el juzgador no comprende o bien la desconoce; con el fin de que este último tenga los elementos suficientes, para poder valorar correctamente éste y los demás medios de prueba aportados por las partes y estar en condición de emitir una resolución.

La prueba pericial es un medio probatorio “indirecto”, en virtud de que se requiere de la realización de una conducta posterior a los hechos que se pretenden acreditar, para aportar convicción al juzgador sobre un determinado hecho. Esto es así, debido a que se necesita la intervención de un perito que rinda un dictamen sobre una determinada materia, para poder hacer llegar al juzgador, certeza y convicción sobre el hecho que fue objeto del dictamen pericial.

Asimismo la prueba pericial es un medio probatorio por constituir, toda vez que el estudio, análisis y conclusiones a las que llegue el perito se realizaran dentro y con motivo del proceso en el cual se ofrezca, admita y desahogue dicho medio de prueba.

De igual manera, el medio probatorio objeto de nuestro estudio, tiene un carácter crítico y analítico, toda vez que el dictamen pericial no constituye el hecho por probar, si no que es producto del análisis y crítica por del perito, a través del cual se demuestra la existencia de un determinado hecho o circunstancia, del que el juzgador debe inferir si con el mismo se demuestra o no el hecho que se pretende acreditar.

Por último, la prueba pericial es un medio probatorio personal, en atención a que dicho medio de prueba consiste en una conducta humana, misma que se manifiesta mediante el estudio y conclusiones, que sobre una determinada materia, efectúa un perito para la realización de su dictamen.

3. 2.- Elementos de la Prueba Pericial.

La prueba pericial es un medio probatorio de características y naturaleza complejas. Como hemos visto los medios probatorios pueden consistir en objetos o cosas, o bien en actividades humanas.

La prueba pericial consiste en la realización de una conducta o actividad humana. No debe por tanto identificarse a la persona que realiza la conducta con el medio probatorio, pues la apreciación correcta es equiparar el medio de prueba con la conducta realizada. En otras palabras, el medio probatorio no es el perito, sino la actividad que realiza éste, es decir, el estudio, análisis y conclusiones que efectúa en la elaboración de su dictamen.

Por lo tanto, en la prueba pericial podemos encontrar dos elementos fundamentales, el elemento personal constituido por el perito; y el elemento material, integrado por el dictamen pericial.

3. 2. 1.- El perito

El perito es el primero de los elementos de la prueba pericial. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no aporta una definición de perito, únicamente se limita a hacer mención en el segundo párrafo de su artículo 346; que los peritos, cuando así lo amerite la materia sobre la cual deba versar el dictamen, deberán contar con título para ejercer la ciencia, arte, técnica, oficio o industria de que se trate. Lo mismo acontece con el Código Federal de Procedimientos Civiles y en el Código de Comercio.

De lo expuesto en el párrafo que antecede podemos constatar, que no existe una definición legal de lo que debe entenderse por perito; sin embargo,

con los elementos que los distintos ordenamientos normativos aportan respecto al tema, la doctrina ha elaborado diversas definiciones de “perito”.

El maestro Carlos Arellano García da la siguiente definición: “Perito es la persona física versada en una ciencia o arte”⁹⁴. Para Víctor Manuel Canales Pichardo, el perito “es un experto en determinada materia, cuya función es auxiliar al juez para que éste pueda apreciar y evaluar los acontecimientos y así poder determinar un veredicto apegado a una realidad científica o técnicamente analizada.”⁹⁵

Los maestros Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, en su diccionario de derecho, definen al perito como “persona entendida en alguna ciencia o arte que puede ilustrar al juez o tribunal acerca de los diferentes aspectos de una realidad concreta, para cuyo examen se requieren conocimientos especiales en mayor grado que los que entran en el caudal de una cultura general media. Los peritos pueden ser titulados o prácticos.”⁹⁶

El procesalista extranjero Kisch afirma que los peritos “son terceras personas que poseen conocimientos especiales de una ciencia, arte, industria o de cualquiera otra rama de la actividad humana, los cuales le permiten auxiliar al juez en la investigación de hechos”⁹⁷

En las definiciones que hemos citado con prelación, podemos observar varias características comunes en las mismas.

⁹⁴ ARELLANO GARCIA, Carlos, op cir. página 339.

⁹⁵ CANALES PICHARDO, Víctor Manuel, Análisis de la prueba pericial, Tomo I Primera Edición, México, Cárdenas Editor Distribuidor S. A., 1998, página VII.

⁹⁶ DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael, op cit. página 403.

⁹⁷ KISCH, Elementos de Derecho Procesal Civil, página 226; tomado de ARELLANO GARCIA, Carlos, op cit, página 339.

- a) En primer término, todas las definiciones plantean que el perito es una persona física, misma que es ajena a la relación procesal, es decir, se trata de un tercero. De tal suerte que el perito nunca se identifica con las partes o con el juzgador.
- b) Como requisito esencial para ser perito, se debe contar con conocimientos, especializados y calificados en alguna rama del saber humano. El perito debe ser experto en su materia, debe ser un especialista, por lo tanto su pericia debe traducirse en conocimientos amplios y profundos sobre la ciencia, arte, industria, oficio, etc. sobre el cual tiene experiencia.
- c) El perito debe ser un auxiliar del juzgador, su misión primordial es la de ilustrar al juzgador respecto de los conocimientos que posee, con el objetivo de aclarar o dilucidar una cuestión relativa con los hechos que sean controvertidos dentro de un litigio.

3. 2. 1. 1.- Requisitos para ser perito.

Para que una persona pueda desempeñarse como perito, e intervenir en un proceso judicial, ya sea que fuere designado por alguna de las partes, o en su caso por el juzgador, esta persona debe cubrir con ciertos requisitos y características exigidas por la ley.

- a) Mayoría de edad.- El requisito de que el perito deba ser mayor de edad no está contemplado de manera expresa dentro de la ley. Sin embargo, la doctrina ha opinado que el ser mayor de edad es un requisito para poder intervenir en un juicio como perito, en virtud de que los peritos deben actuar por sí mismos, mientras que los menores de edad tienen que actuar por conducto de sus representantes,

siendo solo los mayores de 18 años, quienes pueden disponer libremente de su persona.⁹⁸

- b) Contar con conocimientos especializados.- Este requisito es el de mayor importancia, y ese esencial para que una persona pueda ostentarse como perito. Los peritos de acuerdo con los conceptos que hemos estudiado, deben ser poseedores de conocimientos especializados en una determinada ciencia, arte, técnica, oficio, o industria, de forma tal que dicha habilidad o pericia sea plasmada en el dictamen que se emita, con el objeto de ilustrar al juez respecto de un determinado hecho controvertido, que para su comprensión requiere de dichos conocimientos especializados. Requisito previsto de en el primer párrafo del artículo 346 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que a la letra versa:

“Artículo 346.- La prueba pericial sólo será admisible cuando se requieran conocimientos especiales de la ciencia, arte, técnica, oficio o industria de que se trate, más no en lo relativo a conocimientos generales que la ley presupone como necesarios en los jueces, por lo que se desecharán de oficio aquellas periciales que se ofrezcan por las partes para ese tipo de conocimientos, o que se encuentren acreditadas en autos con otras pruebas, o tan sólo se refieran a simples operaciones aritméticas o similares.”⁹⁹

- c) Contar con título para ejercer la ciencia, arte, técnica, oficio o industria de que se trate, cuando ésta así lo amerite.- El segundo párrafo del referido artículo 346 del código adjetivo civil para el Distrito Federal establece que “los peritos deben tener título en la ciencia, arte,

⁹⁸ Cfr. ARELLANO GARCIA, Carlos, op cit. Página 343.

⁹⁹ Párrafo primero del artículo 346 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

técnica, oficio o industria a que pertenezca la cuestión sobre la que ha de oírse su parecer, si la ciencia, arte, técnica o industria requieren título para su ejercicio”¹⁰⁰. Al respecto el artículo 2 de la Ley Reglamentaria del artículo 5º constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal dispone:

“Artículo 2o.- Las leyes que regulen campos de acción relacionados con alguna rama o especialidad profesional, determinarán cuáles son las actividades profesionales que necesitan título y cédula para su ejercicio.”¹⁰¹

Por su parte, el artículo segundo transitorio del Decreto que reformó la citada Ley, publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 2 de enero de 1974 establece “que en tanto se expiden las leyes a que se refiere el artículo 2º, las profesiones que requieren título para su ejercicio son actuario, arquitecto, bacteriólogo, biólogo, cirujano dentista, contador, corredor, enfermera, enfermera y partera, ingeniero, licenciado en derecho, licenciado en economía, marino, médico, médico veterinario, metalúrgico, notario, piloto aviador, profesor de educación preescolar, profesor de educación primaria, profesor de educación secundaria, químico y trabajador social.”¹⁰²

- d) Imparcialidad.- Se ha considerado doctrinalmente, que el perito debe ser imparcial al emitir su dictamen. Este requisito en teoría, tiene por objeto el procurar que el dictamen sea con base en la realidad, para que los elementos que se le aporten al juzgador con el peritaje, sean suficientes para que la resolución que se emita sea apegada a derecho. Sin embargo, en la práctica dicha imparcialidad realmente

¹⁰⁰ Segundo párrafo del artículo 346 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

¹⁰¹ Artículo 2 de la Ley Reglamentaria del Artículo 5º constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal.

¹⁰² Segundo Artículo del Decreto de fecha 31 de diciembre de 1973 por el cual se reforma la Ley Reglamentaria del Artículo 5º constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 2 de enero de 1974.

sólo opera e impera para los peritos que son designados por el juez, como en el denominado perito tercero en discordia o en su caso, en el llamado perito en rebeldía de ambos peritos o del perito del oferente de la prueba pericial. Esto es así en virtud de que en la práctica forense, lo normal es que cada parte designe un perito, el cual plantea su dictamen en forma favorable a los intereses de la parte que lo ha ofrecido como perito, misma que cubre los honorarios derivados de su intervención.

Así las cosas, cuando los dictámenes rendidos por los peritos designados, son substancialmente contradictorios entre si, de forma tal que el juzgador no puede contar con los elementos suficientes que causen en él convicción, éste debe designar un perito, el cual se denomina como “perito tercero en discordia”, quien deberá rendir su dictamen en la audiencia de pruebas a efecto de crear convicción en el juzgador, quedando ambas partes obligadas a cubrir de forma proporcional los honorarios de dicho perito.

En los casos en los que el juez hace designación de perito, éste último debe ser imparcial, pues el mismo generalmente es seleccionado de una lista de peritos con la que cuenta el tribunal, siendo el perito un auxiliar en la administración de justicia, considerándose su actuar como función pública.

Las partes cuentan con la recusación, como medio de defensa tendiente a asegurar la imparcialidad de los peritos designados por el juez. El artículo 351 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece un término de cinco días, contados a partir de la notificación a las partes, de la aceptación y protesta del cargo por parte del perito designado por el Juez. Siendo causas de recusación las siguientes:

“I. Ser el perito pariente por consanguinidad o afinidad, dentro del cuarto grado, de alguna de las partes, sus apoderados, abogados, autorizados o del juez o sus secretarios, o tener parentesco civil con alguna de dichas personas;

II. Haber emitido sobre el mismo asunto dictamen, a menos de que se haya mandado reponer la prueba pericial;

III. Haber prestado servicios como perito a alguna de las partes o litigantes, salvo el caso de haber sido tercero en discordia, o ser dependiente, socio, arrendatario o tener negocios de cualquier clase, con alguna de las personas que se indican en la fracción I;

IV. Tener interés directo o indirecto en el pleito o en otro juicio semejante, o participación en sociedad, establecimiento o empresa con alguna de las personas que se indican en la fracción primera, y

V. Tener amistad íntima o enemistad manifiesta con alguna de las partes, sus representantes, abogados o con cualquier otra persona de relación familiar cercana a aquéllos.”¹⁰³

Cabe mencionar que en el caso de que los dictámenes rendidos sean substancialmente contradictorios entre sí, el Juez con el objeto de que se cumpla con dicho requisito de imparcialidad de los peritos, y de que efectivamente el desempeño de los peritos sea leal y conforme a derecho esta facultado para dar vista al Ministerio Público para la integración de una averiguación previa por la probable

¹⁰³ Fragmento del artículo 351 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

comisión del delito de falsedad en declaraciones ante autoridad judicial, por parte de aquel perito que resulte responsable.

- e) Ciudadanía mexicana, residencia en la entidad, inclusión en listas y tener buena reputación.- Los citados requisitos son aplicables a los peritos que son considerados como auxiliares de la administración de justicia, es decir, aquellos que son designados por el juzgador.

El artículo 102 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal establece los requisitos de ciudadanía mexicana, contar con domicilio dentro del distrito federal y contar con buena reputación, es decir, no tener antecedentes penales; además de que establece la forma en que los peritos deben acreditar sus habilidades y pericia en la materia respectiva, a través de un examen ante un jurado determinado por el Consejo de la Judicatura.¹⁰⁴

Respecto a la inclusión en las listas, los tribunales cuentan con una lista de peritos en cada una de las distintas materias, que están en aptitud para ser designados por el juzgador, para poder intervenir como peritos en un determinado litigio.

En este sentido, el artículo 103 párrafo segundo de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal establece que “Los peritos profesionales a que se refiere el artículo 101 de esta Ley, deberán provenir de la lista de peritos, que en cada materia profesional, elaboran anualmente los colegios de profesionistas y estar colegiados de acuerdo con la Ley reglamentaria

¹⁰⁴ Cfr. Artículo 102 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

de la materia. Así mismo se considerarán las propuestas de Institutos de Investigación que reúnan tales requisitos.”¹⁰⁵

Asimismo, el artículo 105 de la referida ley, faculta a los juzgadores a designar perito de manera libre, únicamente cuando no exista lista de peritos sobre una determinada ciencia, arte, técnica, oficio o industria, o en el caso de que los peritos enlistados estuviesen impedidos para ejercer el cargo; debiendo el juzgador recurrir preferentemente a instituciones públicas y estando obligado de hacer del conocimiento tal circunstancia al Consejo de la Judicatura.

En materia de Amparo, el Consejo de la Judicatura Federal a través del acuerdo 37/2001 establece el procedimiento para formar anualmente la lista de personas que pueden fungir como peritos ante los Órganos del Poder Judicial de la Federación, así como los derechos y obligaciones de los mismos; con el acuerdo 34/2004 emitido por el mismo Consejo de la Judicatura, se modificaron las formalidades para el nombramiento de peritos en los órganos jurisdiccionales, así como el procedimiento de pago.

Dentro del texto del acuerdo 37/2001 emitido por el Consejo de la Judicatura Federal, encontramos como disposiciones fundamentales las siguientes:

“Artículo 3o.- DE LA LISTA.- El Consejo a través de la Comisión, aprobará anualmente una Lista con los nombres de las personas que puedan fungir como peritos ante los Órganos Jurisdiccionales y Áreas Administrativas.

¹⁰⁵ Segundo párrafo del artículo 103 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Artículo 7o.- REQUISITOS PARA FORMAR PARTE DE LA LISTA.- Los interesados en formar parte de la Lista deberán reunir los siguientes requisitos:

I.- Tener título en el arte, ciencia o técnica sobre los cuales deba dictaminarse, en caso de que estén legalmente reglamentados;

II.- Tener conocimientos relacionados con el arte, ciencia o técnica respectiva, en caso de que no estén legalmente reglamentados;

III.- Contar con un mínimo de cinco años de ejercicio profesional, excepto cuando la disciplina sea de reciente aplicación, en cuyo caso, el mínimo deberá ser igual al tiempo en que inició la aplicación de la citada disciplina;

IV.- Observar buena conducta y ser de reconocida solvencia moral;

V.- No haber sido condenado por delito doloso, grave, patrimonial o contra la administración de justicia; y,

VI.- No haber sido sancionado por los órganos del Poder Judicial de la Federación, de algún Poder Judicial Estatal, o de la Administración Pública Federal o Estatal, por la comisión de alguna falta grave, en el caso de que se hayan desempeñado como servidores públicos.

Artículo 30.- DERECHOS DE LOS PERITOS QUE APAREZCAN EN LA LISTA.- Son derechos de los peritos que integran la Lista:

I.- Formar parte de la Lista;

II.- Continuar formando parte de la Lista cada año, siempre y cuando cumpla con los requisitos que se establecen en este Acuerdo;

III.- Obtener la remuneración que corresponda por la prestación de sus servicios, en términos de lo señalado en este Acuerdo; y,

IV.- Exponer lo que a su derecho convenga ante la Comisión, cuando por motivo de alguna sanción estuviese en riesgo de perder los derechos a que se refieren las anteriores fracciones.

Artículo 31.- OBLIGACIONES DE LOS PERITOS QUE APAREZCAN EN LA LISTA.- Son obligaciones de los peritos que integran la Lista:

I.- Cumplir con lo señalado en la Ley y en este Acuerdo;

II.- Emitir el dictamen encomendado y, en su caso, justificar su negativa a hacerlo;

III.- Exhibir recibo de honorarios con los requisitos fiscales correspondientes;

IV.- Avisar inmediatamente a la Comisión, sobre sus cambios de domicilio y teléfono; y,

V.- Las demás que deriven de la naturaleza de sus funciones y de las disposiciones legales aplicables.”¹⁰⁶

En cuanto a las formalidades para el nombramiento de peritos de los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial de la Federación, el Consejo de la Judicatura Federal, a través del acuerdo 34/2004 establece:

“UNICO.- Se modifican los artículos 20, 26, 27 y 29, y se deroga el 21, todos del Acuerdo General 37/2001 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que establece el procedimiento para formar anualmente la lista de personas que puedan fungir como peritos ante los órganos del Poder Judicial de la Federación, las formalidades para su nombramiento, así como sus derechos y obligaciones, para quedar en los siguientes términos:

“Artículo 20.- FORMALIDADES.- La designación del perito en los Órganos Jurisdiccionales, se ajustará a las siguientes formalidades:

a) Los Titulares de los Órganos Jurisdiccionales, que dentro de los procedimientos de su competencia, pretendan nombrar como perito a alguno de los señalados en la lista, una vez recabada la cotización de honorarios correspondiente, deberán solicitar la autorización respectiva de la Comisión, acreditando en forma fehaciente que después de haber realizado los trámites necesarios, por lo menos ante dos dependencias gubernamentales o instituciones públicas de educación superior o colegios de profesionistas para que se les proporcionara en forma gratuita el perito correspondiente, no obtuvieron respuesta favorable. El perito propuesto deberá pertenecer al Circuito dentro del cual se encuentra el Órgano Jurisdiccional, cuyo titular es el funcionario que solicita la autorización.

¹⁰⁶ Artículos del acuerdo 37/2001 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que establece el Procedimiento para formar anualmente la lista de personas que puedan fungir como peritos ante los órganos del Poder Judicial de la Federación, las formalidades para su nombramiento, así como sus derechos y obligaciones.

b) El perito que se pretenda designar deberá presentar la cotización de sus honorarios ante el Titular del Órgano Jurisdiccional solicitante, a fin de que ésta sea remitida a la Dirección General para su análisis, hecho lo cual la enviará a la Comisión conjuntamente con la solicitud de autorización; y,

c) La Comisión acordará lo procedente respecto de la citada autorización, dependiendo de lo razonable de la cotización y de la disponibilidad presupuestaria para cubrir los honorarios del perito.

En el caso de que los titulares de los Órganos Jurisdiccionales necesiten designar un perito, en una especialidad que no se encuentre prevista para el circuito de su adscripción, en la lista definitiva de personas que pueden fungir como peritos ante los órganos del Poder Judicial de la Federación, podrán designar un profesionista en la materia requerida, siempre y cuando verifiquen y cumplan lo siguiente:

- 1) El profesionista en la materia requerida, radique en el Circuito del Órgano jurisdiccional de que se trate;
- 2) El perito reúna los requisitos que se enumeran en el artículo 7 de este acuerdo; y,
- 3) Se envíe la cotización de honorarios correspondiente, junto con la solicitud de autorización.

Artículo 21.- Derogado

Artículo 26.- REQUISITOS PARA EL PAGO.- Una vez que haya sido presentado y ratificado el dictamen pericial ante el Órgano Jurisdiccional o Área Administrativa y previo aviso de esta circunstancia por parte del Titular respectivo a la Secretaría Ejecutiva de Finanzas, ésta recabará los siguientes documentos:

I.- Carta de aprobación de la Comisión, respecto de la cotización que presentó inicialmente; y,

II.- Recibo de honorarios, que cumpla los requisitos fiscales vigentes.

Artículo 27.- REVISION DE DOCUMENTOS Y ELABORACION DE CHEQUES DE PAGO.- Una vez recibida y analizada la documentación

que se precisa en el artículo anterior, la Secretaría Ejecutiva de Finanzas instruirá a la Dirección General de Tesorería a fin de que elabore el cheque respectivo o radique los fondos en la cuenta de la Administración Regional correspondiente.

Artículo 29.- INFORMES DE LA SECRETARIA EJECUTIVA DE FINANZAS RESPECTO DE LOS PAGOS REALIZADOS.- La Secretaría Ejecutiva de Finanzas, a través de la Secretaría Ejecutiva, deberá rendir informes mensuales a la Comisión, respecto de los pagos realizados a los peritos designados por los Titulares de Órganos Jurisdiccionales y Áreas Administrativas.¹⁰⁷

3. 2. 1. 2. – La aceptación del cargo.

Una vez que la prueba pericial ha sido debidamente ofrecida por las partes y admitida por el juzgador, los peritos designados por las partes están en aptitud de presentar, dentro de los tres días siguientes, un escrito en el que acepten el cargo conferido y protesten su fiel y legal desempeño, debiendo anexar copia de su cédula profesional o de los documentos que acrediten su calidad de perito en el arte, técnica o industria para el que se les designe, manifestando bajo protesta de decir verdad, que conocen los puntos cuestionados y pormenores relativos a la pericial, así como que tienen la capacidad suficiente para emitir dictamen sobre el particular, quedando obligados a rendir su dictamen dentro de los diez días siguientes a la fecha en que hayan presentado los escritos de aceptación y protesta del cargo de peritos.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Artículo Único del Acuerdo 34/2004 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que modifica el diverso 37/2001 en relación con las formalidades para el nombramiento de peritos en los órganos jurisdiccionales, así como el procedimiento de pago.

¹⁰⁸ Cfr. Fracción III del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

3. 2. 2.- El dictamen.

“El peritaje consta de tres partes:

- 1) Los acontecimientos o puntos que se presentan oscuros en una investigación y que requieren de técnicos especializados para ser aclarados.
- 2) El dictamen que arrojarán los estudios y experimentos.
- 3) La conclusión resultado de la evaluación del perito.”¹⁰⁹

El dictamen constituye el elemento material de la prueba pericial. Con la elaboración del dictamen y su presentación, se desahoga dicha probanza. El dictamen pericial es en sí el medio probatorio, pues a través de éste se crea convicción en el juzgador respecto de un hecho controvertido objeto de prueba.

El dictamen es la materialización de la actividad intelectual del perito, quien utiliza sus conocimientos especializados en una determinada ciencia, arte, técnica, oficio o industria para esclarecer hechos que necesitan de su intervención para poder ser dilucidados.

3. 2. 2. 1.- Materias sobre las que puede versar el dictamen.

El dictamen pericial puede versar sobre diversos tópicos de las distintas ciencias, artes, técnicas, oficios o industrias ajenas a la ciencia jurídica, puede versar sobre cualquier materia, sobre la cual el juzgador no posee conocimientos y requiere de la actividad pericial para obtener la información

¹⁰⁹ CANALES PICHARDO, Víctor Manuel, op cir. página VIII.

suficiente tendiente a allegarse los elementos necesarios para dirimir un conflicto de intereses.

Por el contrario, el dictamen pericial no puede versar sobre conocimientos generales que la ley presupone deben poseer los jueces. Asimismo el artículo 346 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su párrafo primero, prohíbe que el peritaje verse sobre hechos o cuestiones que ya se hallen acreditadas en autos mediante pruebas diversas a la pericial, o sobre asuntos cuya aclaración o solución baste con la realización de simples operaciones aritméticas.¹¹⁰

La prueba pericial es amplia en su conformación tecnológica, involucra un sinnúmero de materias tan sofisticadas y complejas como la grafología, la psicología, la genética, la medicina forense, la dactiloscopia, la balística, la pintura, la escultura, la ingeniería, la arquitectura, la contabilidad, etc. En síntesis, la prueba pericial puede versar sobre una vasta diversidad de materias y especialidades, ya que la prueba pericial puede ofrecerse en las distintas ramas jurídicas, es decir, esta prueba puede ofrecerse en juicios de materia penal, administrativa, civil, laboral, juicios de garantías, etc.

3. 2. 2. 2.- Importancia y valoración.

El dictamen pericial, como medio probatorio es de trascendental importancia, en virtud de que dicha prueba “es muy relevante en el esclarecimiento de hechos o acciones que requieren de personas con conocimientos científicos, técnicos o artísticos especializados, para determinar con la mayor exactitud posible el cómo y el porqué acontecieron dichos hechos,

¹¹⁰ Cfr. Artículo 346 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

cuál es la situación prevaleciente debido a ellos, o bien, las secuelas o riesgos que pueden ocurrir a futuro”.¹¹¹

El peritaje tiene gran relevancia en la práctica forense del derecho, en cualquiera de las ramas jurídicas, pues es de gran utilidad para aportar elementos de convicción al juzgador sobre elementos o conocimientos que le son desconocidos.

En la materia penal, a través del peritaje se pueden aportar al juzgador conocimientos respecto de la causa de muerte de una persona, para poder determinar si la misma fue originada por homicidio; el grado y riesgo de las lesiones causadas a un sujeto, para poder encuadrar el tipo y determinar la punibilidad aplicable al sujeto que realizó la conducta que causó dichas lesiones; determinar si un determinado delito fue doloso o culposo; si un presunto responsable, tiene dentro de su personalidad rasgos que hicieren probable que éste realizara la conducta delictiva que se le imputa, etc.

En materia fiscal, mediante una prueba pericial en materia de contabilidad, puede llegarse a la conclusión si un contribuyente esta evadiendo impuestos, o si el cobro de un determinado impuesto es excesivo, o bien cubre los requisitos de equidad y proporcionalidad que prevé la fracción IV del artículo 31 constitucional.

En materia laboral, mediante la prueba pericial se puede fijar el monto de las pensiones a favor de los trabajadores en los casos de incapacidad; definir si dicha incapacidad es temporal o permanente, si es parcial o total; fijar el monto de indemnizaciones; dilucidar responsabilidades, etc.

En la materia civil la prueba pericial también puede aplicarse en una gran variedad de cuestiones, como el reconocimiento de la autenticidad de la firma

¹¹¹ CANALES PICHARDO, Víctor Manuel, op cit. página VII.

que calza en un determinado documento; en la tramitación de un interdicto de obra peligrosa, establecer si una construcción es peligrosa y determinar los posibles daños a futuro que se pudiesen ocasionar a obras adyacentes a éste; determinar si un bien sujeto a copropiedad admite cómoda división, o incluso con la determinación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sobre la constitucionalidad de la prueba pericial en Genética, verificar la paternidad de un hombre sobre un menor.

En cuanto a la valoración de la prueba pericial, anteriormente los doctrinarios discutían acerca de si el dictamen pericial debía ser o no vinculativo para el juez, es decir, si el juez debía quedar obligado a conceder plena fuerza probatoria al dictamen pericial en el caso de que reuniera determinados requisitos legales; o si por el contrario, el juez debía estar autorizado para apreciar libre y razonadamente dicho medio de prueba.

Actualmente tanto la doctrina como, el criterio imperante en la legislación procesal se han inclinado por la libre apreciación del dictamen pericial por parte del juzgador. Acorde con dicha tendencia el artículo 419 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establecía que el dictamen pericial debía ser valorado según el prudente arbitrio del juez. Con las reformas de 1986, el citado precepto fue derogado y ahora la valoración de la prueba pericial, como la de las demás pruebas con excepción de la prueba documental pública, quedó sujeta a las reglas de la lógica y de la experiencia.¹¹²

Así las cosas, el artículo 402 del código adjetivo civil del Distrito Federal, establece lo siguiente respecto de la valoración de las pruebas:

“Artículo 402.- Los medios de prueba aportados y admitidos, serán valorados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y de la

¹¹² Cfr. OVALLE FAVELA, José, op cit. página 165

experiencia. En todo caso el tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión.”¹¹³

3. 3.- Reglas para el ofrecimiento de la prueba pericial y circunstancias peculiares en su admisión.

3. 3. 1.- Reglas para el ofrecimiento de la prueba pericial.

La razón del ofrecimiento de la prueba pericial, como requisito legal y como orientación para las partes en el proceso está clara y expresamente establecida en el artículo 293 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el cual establece:

Artículo 293.- La prueba pericial procede cuando sean necesarios conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria o la mande la ley, y se ofrecerá expresando los puntos sobre los que versará, sin lo cual no será admitido, y si se quiere, las cuestiones que deban resolver los peritos.¹¹⁴

De acuerdo a lo anterior, la necesidad de que se aporten al juez conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, técnica, oficio o industria, es lo que fundamenta el ofrecimiento de la prueba pericial.

¹¹³ Artículo 402 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

¹¹⁴ Artículo 293 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

A manera de puntualizar con mayor precisión cada uno de los requisitos que deben reunir las partes para ofrecer la prueba pericial, podemos señalar las siguientes reglas o pautas:

- A) No debe ofrecerse la prueba pericial, cuando las partes pretendan acreditar con dicho medio de prueba, conocimientos generales que la ley presupone como necesarios en los jueces, o que se encuentren acreditadas en autos con otras pruebas, o tan sólo se refieran a simples operaciones aritméticas o similares.
- B) Al ofrecerse la prueba pericial, la misma se debe relacionar con los puntos controvertidos del juicio. Al respecto el artículo 291 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal señala que las pruebas deben ofrecerse expresando con toda claridad cual es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con las mismas así como las razones por los que el oferente estima que demostrarán sus afirmaciones.
- C) En el ofrecimiento de dicha prueba, se debe expresar el nombre y domicilio de los peritos. El anteriormente citado artículo 291, señala la necesidad de precisar el nombre y domicilio de los peritos; asimismo la fracción I del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establecen que las partes al momento de ofrecer la prueba pericial, deben expresar el nombre y domicilio del perito en cuestión, así como exhibir copia de la cédula profesional del mismo o bien de los documentos que acrediten la pericia de éste.
- D) Deben precisarse los puntos sobre los que debe versar la prueba pericial y las cuestiones que deban resolver los peritos. Lo anterior se encuentra establecido en los artículos 293 y 347 fracción I del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
- E) Deberá ofrecerse dentro del término fijado a las partes para el ofrecimiento de pruebas. En cuanto a los términos respecto de la

prueba pericial, el artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en sus primeras IV fracciones al respecto señala:

Artículo 347.- Las partes propondrán la prueba pericial dentro del término de ofrecimiento de pruebas, en los siguientes términos:

I. Señalarán con toda precisión la ciencia, arte, técnica, oficio o industria sobre la cual deba practicarse la prueba; los puntos sobre los que versará y las cuestiones que se deben resolver en la pericial, así como la cédula profesional, calidad técnica, artística o industrial del perito que se proponga, nombre, apellidos y domicilio de éste, con la correspondiente relación de tal prueba con los hechos controvertidos;

II. Si falta cualquiera de los requisitos anteriores, el juez desechará de plano la prueba en cuestión;

III. En caso de estar debidamente ofrecida, el juez la admitirá, quedando obligados los oferentes a que sus peritos, dentro del plazo de tres días, presenten escrito en el que acepten el cargo conferido y protesten su fiel y legal desempeño, debiendo anexar copia de su cédula profesional o documentos que acrediten su calidad de perito en el arte, técnica o industria para el que se les designa, manifestando, bajo protesta de decir verdad, que conocen los puntos cuestionados y pormenores relativos a la pericial, así como que tienen la capacidad suficiente para emitir dictamen sobre el particular, quedando obligados a

rendir su dictamen dentro de los diez días siguientes a la fecha en que hayan presentado los escritos de aceptación y protesta del cargo de peritos;

IV. Cuando se trate de juicios sumarios, especiales, o cualquier otro tipo de controversia de trámite específicamente singular, las partes quedan obligadas a presentar a sus peritos dentro de los tres días siguientes al proveído en que se les tenga por designados para que se cumpla con lo ordenado en el párrafo anterior, los cuales quedan obligados, en estos casos, a rendir su dictamen dentro de los cinco días siguientes a la fecha en que hayan aceptado y protestado el cargo.¹¹⁵

3. 3. 2.- Circunstancias peculiares en la admisión de la prueba pericial.

Cuando la prueba pericial esta debidamente ofrecida, el juez admite a tramite dicha probanza, quedando obligadas las partes a que sus peritos presenten por escrito su aceptación del cargo conferido, y protesten su fiel y legal desempeño, dentro del término de tres días contados a partir del día siguiente a aquél en que surta efectos el proveído en el que se tenga por admitida la prueba pericial.

En el acuerdo dictado por virtud del cual quedan obligados los peritos designados por las partes, a presentar por escrito su aceptación y protesta del cargo, el juzgador decretará apercibimientos para el caso de que dichos peritos sean omisos en presentar dicho escrito.

¹¹⁵ Artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

A continuación enunciaremos y haremos un análisis de los diversos apercibimientos que el juzgador decreta para el caso de que los peritos omitan presentar su aceptación, se abstengan de presentar su dictamen o bien la contraria de la oferente de la prueba no señale perito de su parte.

3. 3. 2. 1.- Designación de perito en rebeldía.

La fracción VI del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su primera parte, establece como apercibimiento para la parte que sea oferente de la prueba, la designación de un perito en rebeldía para el caso en que el perito designado por ésta, omita presentar por escrito la aceptación del cargo y protesta de legal y fiel desempeño.

Por otra parte, el segundo párrafo de la fracción del artículo en comento establece para el caso en que ninguno de los peritos ofrecidos por las partes, habiendo aceptado y protestado el cargo, se abstengan de presentar su dictamen, la facultad con la que cuenta el juzgador para designar en rebeldía de ambos peritos, un perito único que deberá rendir su dictamen dentro de los plazos señalados por el aludido precepto en sus fracciones III y IV, de acuerdo a la naturaleza del juicio del que se trate.

El perito que señale el juzgador en rebeldía del perito o de los peritos omisos, será seleccionado de la lista con la que cuenta el tribunal, de acuerdo a la ciencia, arte, técnica, industria u oficio sobre la que verse la prueba pericial ofrecida.

3. 3. 2. 2.- Conformidad con el dictamen del perito de la contraria.

Como hemos visto en el apartado anterior, la consecuencia de que el perito de la oferente de la prueba no acepte y proteste el cargo, es que el juez designe un perito en rebeldía. En cambio, una conducta exactamente igual pero por parte del perito de la contraparte, trae como consecuencia que se tenga a dicha parte por conforme que rinda el perito del oferente.

La consecuencia establecida por el legislador para este último supuesto resulta totalmente excesiva e injustificada, pues resulta contrario a la lógica y a las formalidades esenciales del proceso, establecer la conformidad con un dictamen pericial que incluso aún no se ha rendido.

En opinión del maestro José Ovalle Favela, no se debe coartar el derecho el derecho de defensa en juicio, por lo que debe respetarse el derecho de la contraparte del oferente a cuestionar el dictamen pericial rendido por el perito ofrecido por su contraparte¹¹⁶. No obstante, el dictamen que rinda el perito, debe ser analizado y valorado por el juzgador.

Si alguno de los peritos ofrecidos por las partes rinde su dictamen, y otro de ellos se abstiene de rendirlo, el Juez decretará la conformidad con el dictamen rendido, por parte de la parte cuyo perito fue omiso. Así lo dispone el segundo párrafo de la fracción VI del artículo 347 del código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de la siguiente forma: “En el supuesto de que el perito designado por alguna de las partes, que haya aceptado y protestado el cargo conferido, no presente su dictamen pericial en el término concedido, se

¹¹⁶ Cfr. OVALLE FAVELA, José, op. cit. página 163.

entenderá que dicha parte acepta aquél que se rinda por el perito de la contraria, y la pericial se desahogará con ese dictamen”¹¹⁷

El último supuesto en el que el juzgador decreta la conformidad de una de las partes con el dictamen que rinda el perito ofrecido por su contraria, se da en el siguiente caso: cuando una de las partes ofrece la prueba pericial, el Juez da vista a la contraria para que se manifieste sobre la pertinencia de la prueba y en su caso adicione cuestiones que deban resolverse mediante dictamen pericial, si la parte a la que se ordena la vista no la desahoga, y omite designar perito de su parte, pierde la oportunidad de designar perito y se le tiene por conforme con el dictamen que rinda el perito ofrecido por su contraria.

3. 4. – La prueba pericial en el Derecho Comparado.

3. 4. 1.- Regulación de la prueba pericial en los diversos ordenamientos normativos del derecho nacional.

1) Código Federal de Procedimientos Civiles.

“ARTICULO 145.- Cada parte nombrará un perito, a no ser que se pusieren de acuerdo en el nombramiento de uno solo.

Si fueren más de dos los litigantes, nombrarán un perito los que sostuvieren unas mismas pretensiones, y otro los que las contradigan.

¹¹⁷ Párrafo segundo del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Si los que deben nombrar un perito no pudieren ponerse de acuerdo, el tribunal designará uno de entre los que propongan los interesados.

ARTICULO 146.- La parte que desee rendir prueba pericial, deberá promoverla dentro de los diez primeros días del término ordinario o del extraordinario, o en su caso, por medio de un escrito en que formulará las preguntas o precisará los puntos sobre que debe versar; hará la designación del perito de su parte, y propondrá un tercero para el caso de desacuerdo.

El tribunal concederá, a las demás partes, el término de cinco días para que adicionen el cuestionario con lo que les interese, previniéndolas, que, en el mismo término, nombren el perito que les corresponda, y manifiesten si están o no conformes con que se tenga como perito tercero al propuesto por el promovente.

Si, pasados los cinco días, no hicieren las demás partes el nombramiento que les corresponde, ni manifestaren estar conformes con la proposición del perito tercero, el tribunal, de oficio, hará el o los nombramientos pertinentes, observándose lo dispuesto en la parte final del artículo 145, en su caso.

ARTÍCULO 147.- Los peritos nombrados por las partes serán presentados por éstas al tribunal, dentro de los tres días siguientes de habérseles tenido como tales, a manifestar la aceptación y protesta de desempeñar su encargo con arreglo a la ley. Si no lo hicieren o no

aceptaren, el tribunal hará, de oficio, desde luego, los nombramientos que a aquéllas correspondía. Los peritos nombrados por el tribunal serán notificados personalmente de su designación, para que manifiesten si aceptan y protestan desempeñar el cargo.

ARTÍCULO 148.- El tribunal señalará lugar, día y hora para que la diligencia se practique, si él debe presidirla.

En cualquier otro caso, señalará a los peritos un término prudente para que presenten su dictamen.

El tribunal deberá presidir la diligencia cuando así lo juzgue conveniente, o lo solicite alguna de las partes y lo permita la naturaleza del reconocimiento, pudiendo pedir, a los peritos, todas las aclaraciones que estime conducentes, y exigirles la práctica de nuevas diligencias.

ARTICULO 149.- En el caso del párrafo final del artículo anterior, se observarán las reglas siguientes:

I.- El perito que dejare de concurrir, sin causa justa, calificada por el tribunal, será responsable de los daños y perjuicios que, por su falta, se causaren.

II.- Los peritos practicarán unidos la diligencia, pudiendo concurrir los interesados al acto, y hacerles cuantas observaciones quieran; pero deberán retirarse para que los peritos discutan y deliberen solos. Los peritos estarán obligados a considerar, en su dictamen, las observaciones de los interesados y del tribunal, y

III.- Los peritos darán inmediatamente su dictamen, siempre que lo permita la naturaleza del reconocimiento; de lo contrario, se les señalará un término prudente para que lo rindan.”¹¹⁸

2) Código de Comercio

“Artículo 1253. Las partes propondrán la prueba pericial dentro del término de ofrecimiento de pruebas, en los siguientes términos:

I. Señalaran con toda precisión la ciencia, arte, técnica, oficio o industria sobre la cual deba practicarse la prueba; los puntos sobre los que versara y las cuestiones que se deben resolver en la pericial, así como la cedula profesional, calidad técnica, artística o industrial del perito que se proponga, nombre, apellidos y domicilio de este, con la correspondiente relación de tal prueba con los hechos controvertidos;

II. Si falta cualquiera de los requisitos anteriores; el juez desechara de plano la prueba en cuestión;

III. En caso de estar debidamente ofrecida, el juez la admitirá, quedando obligados los oferentes a que sus peritos, dentro del plazo de tres días, presenten escrito en el que acepten el cargo conferido y protesten su fiel y legal desempeño, debiendo anexar copia de su cedula profesional o documentos que acrediten su calidad de perito en el arte, técnica, oficio o industria para el que se les

¹¹⁸ Artículos del Código Federal de Procedimientos Civiles, relacionados con la prueba pericial.

designa, manifestando, bajo protesta de decir verdad, que conocen los puntos cuestionados y pormenores relativos a la pericial, así como que tienen la capacidad suficiente para emitir dictamen sobre el particular, quedando obligados a rendir su dictamen dentro de los diez días siguientes a la fecha en que hayan presentado los escritos de aceptación y protesta del cargo de peritos;

IV. Cuando se trate de juicios ejecutivos, especiales o cualquier otro tipo de controversia de tramite específicamente singular, las partes quedan obligadas a cumplir dentro de los tres días siguientes al proveído en que se les tengan por designados tales peritos, conforme a lo ordenado en el párrafo anterior, quedando obligados los peritos, en estos casos, a rendir su dictamen dentro de los cinco días siguientes a la fecha en que hayan aceptado y protestado el cargo;

V. Cuando los peritos de las partes rindan sus dictámenes, y estos resulten substancialmente contradictorios, se designara al perito tercero en discordia tomando en cuenta lo ordenado por el artículo 1255 de este código;

VI. La falta de presentación del escrito del perito del oferente de la prueba, donde acepte y proteste el cargo, dará lugar a que se tenga por desierta dicha pericial. Si la contraria no designare perito, o el perito por esta designado, no presentara el escrito de aceptación y protesta del cargo, dará como consecuencia que se tenga a esta por conforme con el dictamen pericial que rinda el perito del oferente.

En el supuesto de que el perito designado por alguna de las partes, que haya aceptado y protestado el cargo conferido, no presente su dictamen pericial en el término concedido, se entenderá que dicha parte acepta aquel que se rinda por el perito de la contraria, y la pericial se desahogara con ese dictamen. Si los peritos de ambas partes, no rinden su dictamen dentro del término concedido, se declarara desierta tal prueba;

VII. Las partes quedan obligadas a pagar los honorarios de los peritos que hayan nombrado, así como a presentarlos cuantas veces sea necesario al juzgado. También quedaran obligadas a presentar el dictamen pericial dentro del plazo señalado, debiendo presentar los peritos el original de su cedula profesional, o de los documentos anexados a sus escritos de aceptación y protesta del cargo;

VIII. Las partes en cualquier momento podrán convenir en la designación de un solo perito para que rinda su dictamen al cual se sujetaran, y

IX También las partes en cualquier momento podrán manifestar su conformidad con el dictamen del perito de la contraria y hacer observaciones al mismo, que serán consideradas en la valoración que realice el juez en su sentencia.”¹¹⁹

¹¹⁹ Artículo 1253 del código de Comercio.

3) Ley Federal del trabajo

“Artículo 821. La prueba pericial versara sobre cuestiones relativas a alguna ciencia, técnica, o arte.

Artículo 822. Los peritos deben tener conocimiento en la ciencia, técnica, o arte sobre el cual debe versar su dictamen; si la profesión o el arte estuvieren legalmente reglamentados, los peritos deberán acreditar estar autorizados conforme a la ley.

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

Artículo 824. La junta nombrara los peritos que correspondan al trabajador, en cualquiera de los siguientes casos:

I. Si no hiciera nombramiento de perito

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

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

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

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

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

III. La prueba se desahogara con el perito que concurra, salvo el caso de la fracción II del artículo que antecede, la junta señalara nueva fecha, y dictara las medidas necesarias para que comparezca el perito;

IV. Las partes y los miembros de la junta podrán hacer a los peritos las preguntas que juzguen conveniente; y

V. En caso de existir discrepancia en los dictámenes, la junta designara un perito tercero.”¹²⁰

4) Ley de Amparo

“Artículo 151.- las pruebas deberán ofrecerse y rendirse en la audiencia del juicio, excepto la documental que podrá presentarse con anterioridad, sin perjuicio de que el juez haga relación de ella en la audiencia y la tenga como recibida en ese acto, aunque no exista gestión expresa del interesado.

¹²⁰ Artículos de la Ley Federal del Trabajo relacionados con la prueba pericial.

Cuando las partes tengan que rendir prueba testimonial o pericial para acreditar algún hecho, deberán anunciarla cinco días hábiles antes del señalado para la celebración de la audiencia constitucional, sin contar el del ofrecimiento ni el señalado para la propia audiencia, exhibiendo copia de los interrogatorios al tenor de los cuales deban ser examinados los testigos, o del cuestionario para los peritos. El juez ordenara que se entregue una copia a cada una de las partes, para que puedan formular por escrito o hacer verbalmente repreguntas, al verificarse la audiencia. No se admitirán mas de tres testigos por cada hecho. La prueba de inspección ocular deberá ofrecerse con igual oportunidad que la testimonial y la pericial.

Al promoverse la prueba pericial, el juez hará la designación de un perito, o de los que estime convenientes para la práctica de la diligencia; sin perjuicio de que cada parte pueda designar también un perito para que se asocie al nombrado por el juez o rinda dictamen por separado.

Los peritos no son recusables, pero el nombrado por el juez deberá excusarse de conocer cuando en el concurra alguno de los impedimentos a que se refiere el artículo 66 de esta ley. A ese efecto, al aceptar su nombramiento manifestara, bajo protesta de decir verdad, que no tiene ninguno de los impedimentos legales.

La prueba pericial será calificada por el juez según prudente estimación.”¹²¹

¹²¹ Artículo 151 de la Ley de Amparo.

3. 4. 2.- Tratamiento de la prueba pericial en el derecho extranjero.

3. 4. 2. 1.- Sistemas Romanistas.

a) Argentina

El Código de Procedimientos que rige para la capital de la República de Argentina, establece la prueba de peritos cuando para crear convicción en el Juzgador sobre los hechos controvertidos, se requieren conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria. Cada parte nombra un perito, y el Juez un tercero, a menos que los interesados conviniesen en el nombramiento de uno sólo. Si los interesados no se pusieren de acuerdo, el Juez designara perito por medio de insaculación, y el que decida la suerte se tendrá por nombrado.¹²²

b) Colombia

La legislación colombiana admite también este medio de prueba en toda causa cuyo esclarecimiento dependa de los principios de alguna ciencia o arte en que haya que hacer apreciación o avalúo, y también cuando sea necesario traducir documentos a la lengua castellana o bien practicar un cotejo de letras. Cada una de las partes nombra un perito y el Juez otro, para el caso en que exista discordia entre aquellos. Cuando alguna de las partes no nombrase perito dentro del término correspondiente, dicho perito será nombrado por el Juez.

¹²² Cfr. CANALES PICHARDO, Víctor Manuel, op. cit. página 16

El dictamen que rindan los peritos se pone a la vista de las partes, para que éstos tengan oportunidad de manifestar respecto a éste, lo que a su derecho e intereses convenga.¹²³

c) España

“La prueba pericial en la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil ha sido objeto de todo tipo de controversias. La indeterminación sobre el nombramiento por insaculación, la precisa realización de la prueba, y el casi siempre difícil cobro de los honorarios, ha dado margen suficiente para que existan gran variedad de comportamientos irregulares sobre los que el juzgado tiene muy poco control eficaz. Así, el coste, la utilidad y la imparcialidad del informe depende, por una parte, de la veracidad y honradez del perito, demostradas y por demostrar, y por la otra, de la habilidad de las partes, tanto de la que propone la prueba, y más aún si son varias, como de los letrados que ejercen el derecho a hacer preguntas en el acto de la ratificación para aclarar el informe, en la medida en la que Su Señoría, o los funcionarios del juzgado, lo permiten en la actualidad.”¹²⁴

En España dentro del procedimiento civil con relación a los dictámenes periciales existe una peculiaridad, éstos deben ser aportados al momento de presentar el escrito de demanda, el de contestación de demanda y en su caso el de reconvenición.

“Artículo 336. Aportación con la demanda y la contestación de dictámenes elaborados por peritos designados por las partes.

¹²³ Cfr. Idem, página 17

¹²⁴ GALLARDO ORTIZ, Miguel Ángel, La prueba pericial en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, publicado en Internet, <http://www.cita.es/prueba/pericial>, consultado con fecha 16 de octubre de 2006.

1. Los dictámenes de que los litigantes dispongan, elaborados por peritos por ellos designados, y que estimen necesarios o convenientes para la defensa de sus derechos, habrán de aportarlos con la demanda o con la contestación, si ésta hubiere de realizarse en forma escrita, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 337 de la presente Ley.

2. Los dictámenes se formularán por escrito, acompañados, en su caso, de los demás documentos, instrumentos o materiales adecuados para exponer el parecer del perito sobre lo que haya sido objeto de la pericia.

Si no fuese posible o conveniente aportar estos materiales e instrumentos, el escrito de dictamen contendrá sobre ellos las indicaciones suficientes. Podrán, asimismo, acompañarse al dictamen los documentos que se estimen adecuados para su más acertada valoración.

3. Se entenderá que al demandante le es posible aportar con la demanda dictámenes escritos elaborados por perito por él designado, si no justifica cumplidamente que la defensa de su derecho no ha permitido demorar la interposición de aquélla hasta la obtención del dictamen.

4. En los juicios con contestación a la demanda por escrito, el demandado que no pueda aportar dictámenes escritos con aquella contestación a la demanda deberá justificar la imposibilidad de pedirlos y obtenerlos dentro del plazo para contestar”¹²⁵

¹²⁵ Artículo 336 de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española.

Al igual que en la totalidad de los sistemas jurídicos, en el enjuiciamiento civil español, la prueba pericial tiene lugar cuando se requieren conocimientos especializados sobre una determinada ciencia, arte, técnica o práctica.

“Artículo 335. Objeto y finalidad del dictamen de peritos. Juramento o promesa de actuar con objetividad.

1. Cuando sean necesarios conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto o adquirir certeza sobre ellos, las partes podrán aportar al proceso el dictamen de peritos que posean los conocimientos correspondientes o solicitar, en los casos previstos en esta ley, que se emita dictamen por perito designado por el tribunal.

2. Al emitir el dictamen, todo perito deberá manifestar, bajo juramento o promesa de decir verdad, que ha actuado y, en su caso, actuará con la mayor objetividad posible, tomando en consideración tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes, y que conoce las sanciones penales en las que podría incurrir si incumpliere su deber como perito. ¹²⁶

¹²⁶ Artículo 335 de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española.

d) Venezuela

El Código Civil de Venezuela se ocupa de la prueba pericial, prueba que se denomina como “experticia”. Esta prueba se utiliza cuando se trate de una comprobación o de una apreciación que exija conocimientos especiales, ordenando que se lleve a cabo por tres expertos, a menos que las partes convengan en que se lleve a cabo por uno sólo.

El Código de Procedimiento Civil Venezolano completa la materia determinando los requisitos o condiciones que han de tener los expertos, exigiendo que presten juramento de fiel desempeño del cargo conferido, fija plazos durante los cuales los expertos cumplan con su cargo y prohíbe que las partes recusen al perito que fue nombrado por ellas mismas.

3. 4. 2. 2.- Sistema Anglosajón (Common Law)

a) Inglaterra

“En Inglaterra la aplicación de la prueba pericial, primordialmente está encausada a la materia criminal”¹²⁷ Se utiliza principalmente en las instrucciones preliminares, sirviendo los dictámenes periciales para encausar la decisión del *coroner* (figura análoga al Ministerio Público en nuestro sistema jurídico). Dicha decisión no puede recaer sino sobre la cuestión de la instrucción preparatoria; cuando se procede a la instrucción principal y pública, toca al Jurado pronunciar sobre las pruebas presentadas en la causa. Los peritos comparecen ante el Jurado y sus decisiones son de importancia relevante, en ocasiones son citados a comparecer en la audiencia y declarar como si fuesen testigos. En el Reino Unido, el Jurado debe examinar con madurez y detención todas las pruebas y decidir siempre en conformidad con sus resultados y con los precedentes judiciales.

¹²⁷ CANALES PICHARDO, Víctor Manuel, op cit., página 45.

b) Estados Unidos de América.

En el sistema de justicia de los Estados Unidos de América, los juicios se realizan de manera oral ante un Juez y un Jurado. La impartición de justicia se basa en precedentes judiciales, mediante la analogía, es decir, tomando en cuenta la forma en que se han resuelto asuntos de naturaleza similar al que se pretende resolver.

Los dictámenes periciales son utilizados para corroborar cuestiones que necesitan de conocimientos especializados en alguna ciencia, industria, arte u oficio ajeno a la ciencia jurídica. Los peritos al comparecer ante la Corte, emiten sus opiniones teniendo el carácter de “testigos calificados” o “testigos expertos”, siendo “expert witness” el término utilizado para denominar a los peritos.

“El testigo experto es una persona a quien la Corte considera que tiene suficiente maestría o experiencia en un determinado campo; éste puede decir a la Corte las conclusiones que encontró como resultado de hechos reales pudiendo dar su opinión acerca de dichos hechos. Solo un testigo experto puede testificar acerca de sus opiniones”[♦]

La Corte del Estado de Delaware propone la siguiente definición de perito (expert witness): “Es un testigo que ha mostrado en la corte ser calificado por sus conocimientos, habilidades especiales o experiencia (científica, técnica u otra), quien puede testificar como un experto en un ramo específico. El testigo experto puede dar opiniones basadas en sus conocimientos o habilidades”^{♦♦}

[♦] Traducción al español de la definición planteada por sphinxlegal en su glosario virtual: “This is a person whom the court considers to have sufficient expertise in their field that she/he can testify about more than what she/he has seen or heard. She/he can tell the court what conclusions she/he reaches as a result of certain facts and she/he can give her/his opinions about the facts. Only expert witnesses can testify about their opinions”

^{♦♦} Traducción al español del concepto planteado por la Corte de Delaware: “a witness who has been shown to the Court to be qualified by their special knowledge skill or experience (scientific, technical, or other) and who can testify as an expert in a specific field. Expert witnesses can give opinions based on their special knowledge or skill.”

CAPITULO 4.- Inconstitucionalidad de la fracción VI del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

En los capítulos precedentes, hemos sentado las bases teóricas y conceptuales necesarias para poder abordar con la responsabilidad y medida debidas, el planteamiento que nos ocupa en el presente capítulo de nuestro trabajo de investigación.

En primera instancia nos dedicamos al estudio de las garantías individuales que tutela a favor de todos los gobernados, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, haciendo especial hincapié en las garantías de igualdad.

Posteriormente nos ocupamos del estudio de las fases procesales, especialmente de la fase denominada "probatoria"; y se estudiaron los principios rectores del proceso, analizando de manera primordial el llamado "principio de igualdad procesal".

Asimismo en el capítulo inmediato anterior se abordó la prueba pericial, uno de los medios probatorios de naturaleza más compleja, y quizás uno de los más polémicos. Precisándose las reglas previstas por la legislación adjetiva civil del Distrito Federal para su ofrecimiento, admisión y desahogo; y enunciándose una serie de cuestiones particulares que en la práctica forense ocurren en la substanciación de dicha prueba.

Así las cosas, es nuestra intención el dedicar las páginas que componen el cuerpo de éste último capítulo de nuestra investigación, a realizar un estudio analítico de la fracción VI del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles

para el Distrito Federal, de manera que podamos relacionar de forma integral los conceptos, ideas y nociones que a lo largo del presente trabajo hemos enunciado y adoptado, con el objeto de poder encontrarnos en aptitud de confirmar el planteamiento de la presente tesis, es decir, que la fracción VI del artículo en comento del código adjetivo civil del Distrito Federal, es violatoria de la garantía de igualdad que consagra la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En el título de la presente tesis, hemos afirmado que la multicitada fracción VI del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal es inconstitucional. Ahora bien, en primer término debemos dejar claro que es lo inconstitucional y que debe entenderse por inconstitucionalidad.

La Real Academia Española en su diccionario de la lengua española, define el vocablo “inconstitucional” como algo que es “opuesto a la Constitución del Estado”¹²⁹. Del mismo modo, define la palabra “inconstitucionalidad” como la “oposición de una ley, de un decreto o de un acto a los preceptos de la Constitución”¹³⁰.

En este orden de ideas, “inconstitucional” es el adjetivo dado a cualquier cosa que es contrario a la Constitución, e “inconstitucionalidad” es la oposición por medio de la cual se contraviene a la Constitución.

Con el afán de precisar la anterior idea, es oportuno el enunciar algunos conceptos de “Constitución”, la cual ha sido definida por infinidad de doctos del Derecho. La Constitución puede ser vista desde una amplia gama de aristas: como ley fundamental de un estado; como el conjunto de decisiones políticas

¹²⁹ Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, Voz “Inconstitucional” 22ª Edición, consultado en el sitio web <http://www.rae.es> con fecha 6 de noviembre de 2006.

¹³⁰ Idem, Voz “Inconstitucionalidad”.

fundamentales de un estado; como el conjunto de factores reales de poder que existen en un determinado estado, etc.

Para el maestro Ignacio Burgoa “el concepto de Constitución presenta diversas acepciones que han sido señaladas por la doctrina. Constitución social, política, absoluta, relativa, positiva, ideal, entre otras”¹³¹

Felipe Tena Ramírez citando a Hans Kelsen, menciona que “la Constitución en sentido material está constituida por los preceptos que regulan la creación de normas jurídicas generales y, especialmente la creación de leyes”¹³². De igual forma, el celebre doctrinario mexicano citando a Jellinek expresa lo siguiente: “la Constitución abarca los principios jurídicos que designan a los órganos supremos del Estado, los modos de su creación, sus relaciones mutuas, fijan el circulo de su acción y por último la situación de cada uno de ellos respecto del poder del Estado”¹³³.

El ilustre doctrinario Juventino V. Castro, al hablar sobre la llamada defensa constitucional, se refiere a la Constitución como la ley suprema que debe prevalecer sobre los actos tanto del poder público, como de los particulares, teniéndose la necesidad de profundizar en los sistemas, métodos e instrumentos necesarios para garantizar dicha supremacía constitucional, con el establecimiento de un sistema normativo que indique con precisión las acciones procesales que deben utilizarse cuando se incumple o se contradice la Constitución y aparecen las denominadas violaciones constitucionales.¹³⁴

¹³¹ BURGOA, Ignacio, Derecho Constitucional Mexicano, 17ª Edición, México Editorial Porrúa S. A. de C. V, 2005, página 318.

¹³² TENA RAMIREZ, Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, 22ª Edición, México Editorial Porrúa S. A de C. V. , 1987, página 22.

¹³³ Idem.

¹³⁴ Cfr. CASTRO, Juventino V. , Garantías y Amparo, 5a Edición, México Editorial Porrúa S. A. de C. V. , 1986, páginas 269-273.

El catedrático Enrique Sánchez Bringas considera que son dos las principales corrientes que intentan definir la Constitución, y tres los tratadistas que se consideran como los principales exponentes de dichas corrientes. En una primer corriente, que interpreta la Constitución desde un enfoque sociopolítico encontramos a Carl Schmitt y Ferdinand Lasalle; mientras que dentro de la segunda corriente doctrinal, en la cual la Constitución se intenta ubicar en una posición formalista y meramente jurídica, el principal expositor de dicha doctrina lo es Hans Kelsen.¹³⁵

Carl Schmitt habló sobre la Constitución desde distintos tipos de sentidos: desde un sentido absoluto, un sentido relativo, un sentido positivo y por último desde un sentido ideal.

- a) Constitución en sentido absoluto: Schmitt desde este punto de vista identifica la Constitución de un Estado con su forma de gobierno; asimismo la identifica como la situación concreta que guarda un estado, es decir, el Estado es la Constitución.
- b) Constitución en sentido relativo: el ilustre jurista alemán, desde este punto de vista considera a la Constitución como un documento formal y solemne. Formal porque la Constitución se encuentra consagrada por escrito y de manera integral y solemne por que es creada mediante un proceso especial, a través del Poder Constituyente.¹³⁶
- c) Constitución en sentido positivo: desde este punto de vista Carl Schmitt considera que la constitución es el conjunto de

¹³⁵ Cfr. SANCHEZ BRINGAS, Enrique, Derecho Constitucional, 3ª Edición, México Editorial Porrúa S. A. de C. V., 1988, página 105.

¹³⁶ Cfr. COVIÁN ANDRADE, Miguel, Teoría Constitucional, 2ª Edición, México Miguel Covián Andrade. Litografía y Terminados El Pliego S. A. de C. V., 2000, página 63.

decisiones políticas fundamentales que se da un Estado y que determinan la organización del mismo.¹³⁷ Dentro de este enfoque es importante mencionar tres conceptos fundamentales que sirven como base a dicha definición de Constitución: en primer término, el **poder constituyente**, que puede definirse como “la voluntad política que tiene la suficiente fuerza o autoridad para adoptar las **decisiones políticas fundamentales** que conforman el ser del estado”¹³⁸; en segundo lugar, cabe aclarar que de las decisiones políticas fundamentales que toma el poder constituyente, derivan los poderes constituidos a través de las **disposiciones legales constitucionales**; siendo el caso que éstas últimas pueden ser definidas como el documento formal que expresan las decisiones políticas fundamentales del Estado, a través de normas jurídicas.

- d) Constitución en sentido ideal: desde este enfoque el insigne jurisconsulto alemán considera que toda Constitución debiera consagrar el principio de la división de poderes y el tratamiento de los derechos humanos.

¹³⁷ Cfr. SANCHEZ BRINGAS, Enrique, op cit., página 109.

¹³⁸ Idem.

Dentro de una corriente filosófica muy similar a la de Carl Schmitt, Ferdinand Lasalle estudió el concepto de Constitución desde un punto de vista preponderantemente sociopolítico, soslayando el enfoque jurídico de la misma.

Para Lasalle la Constitución son los factores reales de poder existentes en un determinado Estado. En su opinión, la Constitución entendida desde un punto de vista formal, es decir, como una norma jurídica suprema sólo es posible concebirla, si la misma es acorde a la realidad social del Estado. En este orden de ideas, Ferdinand Lasalle “identifica la Constitución del Estado con la sociedad en su dinámica real”¹³⁹, sin embargo, Lasalle se limita a estudiar el concepto de Constitución desde un punto de vista sociológico, político e incluso filosófico, sin abordar su estudio desde un punto de vista jurídico.

Desde un punto de vista eminentemente jurídico, el creador de la “Teoría Pura del Derecho” Hans Kelsen, manifiesta que sólo las normas jurídicas pueden ser objeto de estudio del Derecho.

En opinión del maestro Miguel Covián, “Kelsen estudio la constitución desde un punto de vista material y formal, desde el punto de vista material la constitución es el conjunto de normas jurídicas supremas de un Estado que se estructura por una parte dogmática y otra orgánica; desde el punto de vista

¹³⁹ Ibidem, página 114.

formal la Constitución es el documento en el que se integran las normas supremas del Estado”.¹⁴⁰

El positivista alemán considera la Constitución de un Estado como la norma jurídica fundamental o básica, de la cual derivan las demás disposiciones legales de dicho Estado, mismas que cuentan con validez en virtud de que derivan de la Constitución. Desde este punto de vista, la constitución “es la primera norma susceptible de sustentar la validez jurídica de todo el sistema y de positivizarse a través de códigos, leyes, reglamentos, decretos, laudos y sentencias”¹⁴¹

Respecto de los conceptos de Constitución que se han expuesto, cabe aclarar que las ideas de Hans Kelsen son las que preponderantemente tienen mayor aplicación en nuestro sistema jurídico, toda vez que nuestra Constitución Política cuenta con muchas (si no es que todas) de las características que debe tener una Constitución, de acuerdo a lo que Kelsen expone; como lo es la supremacía que guarda ésta sobre las leyes federales y locales; el requerir de un procedimiento especial y distinto al de las leyes ordinarias para ser creada y en su caso reformada; el contar con una parte dogmática en la cual se consagran las garantías individuales con las que cuenta todo gobernado; y de una parte orgánica en la que se establece “la forma en la que habrá de estar

¹⁴⁰ COVIAN ANDRADE, Miguel, op cit. Página 15.

¹⁴¹ SANCHEZ BRINGAS, Enrique, op cit. , página 121.

organizado el Estado, la forma de gobierno, los órganos constituidos, las funciones y atribuciones de los mismos, etc.”¹⁴²

En este orden de ideas, todo cuerpo normativo sin excepción alguna, debe estar de conformidad a lo establecido por la Constitución, ya que en atención al principio de supremacía constitucional, ninguna ley puede estar por encima de la Ley Fundamental. De tal suerte que en la especie que nos ocupa, por ningún motivo el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que es una norma ordinaria, puede contravenir lo dispuesto por nuestro Pacto Federal.

Como hemos apuntado con anterioridad dentro del cuerpo de la presente investigación, la igualdad jurídica consiste en que dos o más personas que se encuentran en una misma situación jurídica, son iguales ante la ley en cuanto a los derechos y obligaciones que se derivan de tal situación jurídica en la que se sitúan.

Así las cosas, consideramos por tanto que la fracción VI del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal es inconstitucional, en virtud de que la citada fracción conculca en perjuicio de los gobernados la garantía constitucional de igualdad, además de ser contraria al principio de igualdad procesal entre las partes y limitar derechos procesales de las personas que se encuentran dentro de la referida hipótesis normativa, toda vez que la misma prevé circunstancias desiguales para personas que se encuentran en una idéntica situación jurídica.

¹⁴² Características que se encuentran presentes también en la ideología de otros juristas, como es el caso de Carl Schmitt, quien las identifico como “decisiones políticas fundamentales”.

Para mejor comprensión de lo aducido, me permito transcribir el texto de la disposición legal citada con antelación:

“VI. La falta de presentación del escrito del perito del oferente de la prueba, donde acepte y proteste el cargo, dará lugar a que el juez designe perito en rebeldía del oferente. Si la contraria no designare perito, o el perito por ésta designado, no presentara el escrito de aceptación y protesta del cargo, dará como consecuencia que se tenga a ésta por conforme con el dictamen pericial que rinda el perito del oferente.

En el supuesto de que el perito designado por alguna de las partes, que haya aceptado y protestado el cargo conferido, no presente su dictamen pericial en el término concedido, se entenderá que dicha parte acepta aquél que se rinda por el perito de la contraria, y la pericial se desahogará con ese dictamen. Si los peritos de ambas partes, no rinden su dictamen dentro del término concedido, el juez designará en rebeldía de ambas un perito único, el que rendirá su dictamen dentro del plazo señalado en las fracciones III o IV, según corresponda.”¹⁴³

Consecuentemente es nuestra intención el realizar a continuación un estudio detallado de la fracción del artículo en comento, a efecto de acreditar desde un ámbito procesal que la misma contraviene el principio de igualdad procesal entre las partes; y desde un enfoque dentro del campo del derecho constitucional, que la multicitada fracción es inconstitucional pues vulnera garantías individuales consagradas por nuestra Constitución.

¹⁴³ Texto vigente de la fracción VI del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

4. 1.- Violación al principio de Igualdad Procesal

Analizando la multicitada fracción del precepto legal que nos ocupa visto dentro del campo del derecho procesal civil, encontramos que la misma es contraria del principio de igualdad procesal entre las partes, mismo que es uno de los principios esenciales del proceso.

Lo anterior en virtud de que el citado principio procesal consiste en que en un juicio, ambas partes dentro de la relación procesal que surge, están en una situación jurídica idéntica y por tanto deben tener las mismas oportunidades y derechos de carácter procesal.

De lo expresado en el párrafo que antecede se desprende que ambas partes, cuando se encuentran en igualdad de circunstancias y actualicen la misma hipótesis normativa, por ende deben encontrarse sujetos a la misma consecuencia jurídica. Situación que en la fracción que se estudia, no ocurre de la forma expuesta, toda vez que una misma conducta procesal, acarrea para ambas partes consecuencias diversas. Dado que la falta de aceptación del cargo, por parte del perito de la oferente de la prueba tiene por consecuencia que a dicha parte se le designe un perito en rebeldía; mientras que exactamente la misma conducta por parte del perito de la parte contraria a la oferente de la prueba pericial, trae como resultado que a la misma se le tenga por conforme con el dictamen que en su caso rinda el perito de la oferente.

El problema que se expone en el párrafo anterior, constituye desde luego una clara contravención al principio de igualdad procesal entre las partes, y aun más, restringe derechos procesales de las partes, pues esta limitando el derecho que tienen las partes de objetar las pruebas ofrecidas por su contraparte, e incluso totalmente carente de lógica jurídica se impone a una de las partes como sanción, el estar por conforme con un dictamen que aún no

se ha rendido, con lo que se deja en estado de indefensión a la parte a la que se le hace efectivo dicho apercibimiento.

Por último no hay que dejar de lado que también la fracción VI del artículo 347 del código adjetivo civil del Distrito Federal, es contrario al principio de preclusión, toda vez que dicho principio versa sobre la perdida o extinción de una oportunidad procesal, por no haberla observado dentro del término concedido para ello. Lo anterior en virtud de que dicho principio procesal es sólo aplicable a las partes de un juicio, siendo que en el caso concreto que nos ocupa, la falta de aceptación del cargo por parte de un perito no es un acto imputable a las partes, si no que es un acto procesal de un tercero ajeno al juicio, como lo es precisamente un perito, por lo que la omisión de la realización de dicha conducta, no debiera acarrear como consecuencia la preclusión del derecho de una de las partes, y tenérsele por conforme con el dictamen que rinda el perito de la contraparte.

Así las cosas, lo único que sería permisible sería justamente cuando una de las partes que ofreció la prueba pericial se abstenga de designar perito, precluya su derecho para hacerlo, toda vez que en este supuesto la omisión referida si sería imputable directamente a una de las partes y no a un tercero ajeno a la relación procesal.

4.2.- Violación a la Garantía de Igualdad.

Ahora bien desde un enfoque constitucional, la violación al principio procesal de igualdad analizada en el punto anterior, conlleva necesariamente una contravención a la garantía de igualdad consagrada por nuestra Carta

Magna. En virtud de que la igualdad procesal entre las partes está íntimamente ligada con dicha garantía.

La Constitución obliga a los jueces a aplicar las leyes sustantivas y adjetivas de manera imparcial, es decir, sin favorecer a alguna de las partes y dándoles por igual el mismo trato. De igual manera, las leyes procesales no deben conceder beneficios injustos e injustificados a favor de alguna de las partes, respetándose con ello el principio de igualdad procesal, y por consiguiente lográndose un respeto y cumplimiento efectivo de la garantía de igualdad.

Por lo que al contemplar la fracción analizada del multicitado precepto legal, en la misma se concede un beneficio injusto e ilógico a favor de la parte oferente de la prueba pericial respecto de su contraparte, por lo cual es notorio que se ésta ante una violación a la garantía constitucional en comento.

Por tanto podemos decir que al ser lo establecido en la fracción en cuestión, contradictorio de lo preceptuado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y por consecuencia contravenir el principio de supremacía de la Constitución, dicha fracción es inconstitucional, toda vez que es de explorado derecho que ninguna ley ordinaria puede estar por encima de la Ley Fundamental, ya que las primeras son válidas precisamente por que derivan de la segunda y sólo mientras que estén conformes con ésta.

Conclusiones.

PRIMERA.- Las garantías individuales son derechos públicos subjetivos que a favor de todos los gobernados, otorga y tutela la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEGUNDA.- Las garantías individuales son producto de una relación jurídica entre los gobernados y el Estado y sus autoridades, donde los primeros son titulares del derecho público subjetivo que deriva de dicha relación, mientras que los últimos se encuentran obligados al cumplimiento y respeto efectivo de dichos derechos.

TERCERA.- Para su estudio, podemos clasificar las garantías individuales en: garantías de libertad; garantías de igualdad; garantías de seguridad jurídica; y garantías de propiedad.

CUARTA.- Las garantías de igualdad son derechos públicos subjetivos que toda persona puede oponer a los órganos del Estado, cuya finalidad es asegurar que todos los individuos sin excepción, sean iguales ante la ley de acuerdo a la situación jurídica en la que se encuentren, evitando la práctica de situaciones discriminatorias en las que se atiende a cuestiones que sean ajenas al Derecho.

QUINTA.- El proceso es un conjunto de actos complejos que se tramita ante las autoridades jurisdiccionales del Estado, en el que intervienen las partes interesadas y en su caso, terceros ajenos a la relación sustancial del mismo; cuyo objetivo es dirimir un caso controvertido concreto, mediante la aplicación de una norma jurídica de carácter general.

SEXTA.- Los actos que constituyen el proceso se despliegan a través de etapas procesales que son: **etapa de instrucción** que se subdivide en etapa postulatoria, etapa probatoria y etapa preclusiva o de alegatos; y **etapa de juicio**.

SÉPTIMA.- Todo proceso esta regido por una serie de principios generales denominados principios procesales o principios rectores del proceso, mismos que constituyen las bases o fundamentos en que se apoyan las instituciones del proceso.

OCTAVA.- El principio de igualdad procesal consiste en que en un juicio, ambas partes deben contar con las mismas oportunidades y derechos de carácter procesal.

NOVENA.- Los medios probatorios son los documentos, instrumentos y actividades humanas (confesión de las partes, testimonio de testigos, dictamen de peritos e inspección ocular), con los que se pretende lograr convicción en el juzgador respecto de los hechos controvertidos en el proceso.

DÉCIMA.- El objeto de la prueba lo constituyen únicamente los hechos controvertidos dentro de un proceso, excluyéndose por tanto los hechos confesados; los hechos notorios; los que sean irrelevantes; los imposibles y los hechos que sean presumidos.

DÉCIMA PRIMERA.- La prueba pericial es un medio de prueba que consiste en la realización de una conducta humana que se manifiesta mediante el estudio y examen que efectúa un experto o especialista en un determinado campo de la ciencia, tecnología u oficio.

DÉCIMA SEGUNDA.- Sólo es admisible la prueba pericial cuando dentro de la litis se plantee un hecho que requiera, conocimientos especializados respecto de una ciencia, arte, técnica, industria u oficio, diversos de la Ciencia Jurídica; para poder crear convicción en el Juzgador respecto del mismo.

DÉCIMA TERCERA.- El perito es una persona física que interviene en el proceso como tercero ajeno a la relación procesal, que posee conocimientos especiales de una ciencia, arte, industria, técnica, oficio o de cualquier otra rama de la actividad humana, que le permiten auxiliar al juez en la investigación y resolución de los hechos que conforman la litis.

DÉCIMA CUARTA.- Al admitirse la prueba pericial, los peritos designados por las partes, para estar en posibilidad de rendir dictamen respecto de la materia sobre la cual versa la prueba pericial ofrecida, deben con antelación aceptar y protestar el cargo conferido.

DÉCIMA QUINTA.- La omisión de los peritos respecto de la aceptación del cargo que les fue conferido ocasiona consecuencias diversas a las partes, ya sea la designación de un perito en rebeldía, o bien que se decrete la conformidad con el dictamen rendido por el perito de su contraparte.

DÉCIMA SEXTA.- La fracción sexta del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal constituye una desigualdad jurídica, puesto que establece derechos desiguales para personas que se encuentran en una situación jurídica idéntica, en virtud de que mientras que al oferente de la prueba pericial se le designa un perito en rebeldía para el caso de que su perito no acepte y proteste el cargo; a la parte contraria, de ocurrir la misma omisión por parte de su perito, se le impone la sanción de tenerlo por conforme con el dictamen que rinda el perito del oferente de la prueba. Por lo

que dicho dispositivo normativo es contrario al principio de igualdad procesal y violatorio de la garantía constitucional de igualdad.

Propuesta.

Dada la relevancia que tiene la prueba pericial dentro del proceso civil, como uno de los medios probatorios de los que el Juez se auxilia para conocer la verdad de los hechos controvertidos, y poder estar en aptitud de emitir una resolución justa y conforme a derecho, es menester hacer una reforma del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, específicamente en lo referente a la fracción VI del citado texto normativo.

El texto vigente de la fracción VI artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal es el siguiente:

“VI. La falta de presentación del escrito del perito del oferente de la prueba, donde acepte y proteste el cargo, dará lugar a que el juez designe perito en rebeldía del oferente. Si la contraria no designare perito, o el perito por ésta designado, no presentara el escrito de aceptación y protesta del cargo, dará como consecuencia que se tenga a ésta por conforme con el dictamen pericial que rinda el perito del oferente.

En el supuesto de que el perito designado por alguna de las partes, que haya aceptado y protestado el cargo conferido, no presente su dictamen pericial en el término concedido, se entenderá que dicha parte acepta aquél que se rinda por el perito de la contraria, y la pericial se desahogará con ese dictamen. Si los peritos de ambas partes, no rinden su dictamen dentro del término concedido, el juez designará en rebeldía de ambas un perito único, el que rendirá su dictamen dentro del plazo señalado en las fracciones III o IV, según corresponda.

En los casos a que se refiere el párrafo anterior, el juez sancionará a los peritos omisos con multa equivalente a sesenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal;”

Consideramos que sería prudente reformar el texto de dicho dispositivo, en virtud de que el texto vigente del mismo constituye una desigualdad jurídica, pues al contemplar para individuos que se encuentran en una misma situación jurídica, consecuencias diversas para el caso de que alguno de los peritos omita aceptar y protestar el cargo que le fue conferido, se conceden derechos desiguales; atentándose con ello el principio de igualdad procesal entre las partes y violándose la garantía constitucional de igualdad.

Asimismo es recomendable reformar lo relativo a la sanción que se impone a las partes de tenerlos por conformes con el dictamen rendido por el perito de la contraria, cuando su perito omite presentar el dictamen respectivo, pues al ser dicha omisión imputable a un tercero ajeno al juicio, como lo es un perito y no a una de las partes, no debe por tanto aplicarse una sanción a éstas últimas, debiendo ser merecedores de sanciones única y exclusivamente los peritos que incurran en tal omisión.

De igual manera sería conveniente adicionar a la citada fracción del artículo en comento, que para el caso de que el Juez este en la necesidad de nombrar perito único en rebeldía de los peritos ofrecidos por las partes, el mismo deberá ser seleccionado de las listas de peritos con las que cuenta el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, y en dado caso de que no fuere posible hacerlo de esta manera, el Juez pueda solicitar peritos a otras asociaciones e instituciones, dando aviso de dicha situación al Consejo de la Judicatura del Distrito Federal.

Por lo tanto, se propone que el texto de la fracción VI del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, sea reformado de la siguiente manera:

“VI. La falta de presentación del escrito del perito del oferente de la prueba, donde acepte y proteste el cargo, dará lugar a que el juez designe perito en rebeldía del oferente. Si la contraria no designare perito, **se tendrá por precluido su derecho para hacerlo, en el caso de que el perito por ésta designado, no presentara el escrito de aceptación y protesta del cargo, se le designara un perito en rebeldía.**

En el supuesto de que el perito designado por alguna de las partes, que haya aceptado y protestado el cargo conferido, no presente su dictamen pericial en el término concedido, **el mismo será sancionado por el Juez con multa equivalente a sesenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal y se designara a la parte perjudicada un perito en rebeldía.** Si los peritos de ambas partes, no rinden su dictamen dentro del término concedido, el juez designará en rebeldía de ambas un perito único, el cual será seleccionado de las listas de peritos con las que cuenta el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, quien deberá rendir su dictamen dentro del plazo señalado en las fracciones III o IV, según corresponda. **En el supuesto que dentro de las listas de peritos del tribunal no exista perito para la materia sobre la cual deba versar la prueba pericial, el Juez podrá auxiliarse de instituciones oficiales o asociaciones de particulares para la designación de perito, debiendo dar aviso de dicha situación al Consejo de la Judicatura del Distrito Federal;”**

BIBLIOGRAFIA

- **LIBROS**

Arellano García, Carlos. "Derecho Procesal Civil". Sexta Edición. Porrúa S. A. de C. V. México 1998.

Bravo González, Agustín; Bravo Valdés, Beatriz. "Derecho Romano. Primer Curso". Decimosexta edición. México. Porrúa S. A. de C. V. 1999.

Burgoa Orihuela, Ignacio. "Las Garantías Individuales". Trigésima tercera edición. Porrúa S. A. de C. V. México 2001.

....."El juicio de amparo". Cuadragésima edición. Porrúa S. A. de C. V. México 2004.

Canales Pichardo, Víctor Manuel. "Análisis de la Prueba Pericial". Primera Edición. Cárdenas Editor Distribuidor S. A. México 1998.

Carbonell, Miguel. "Los derechos fundamentales". Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México 2004.

Castro, Juventino V. "Garantías y Amparo". Décima edición. Porrúa S.A. de C. V. México 1998.

Covián Andrade, Miguel. "Teoría Constitucional". Segunda Edición. Litografía y Terminados El Pliego S. A. de C. V. México 2000.

Fix-Zamudio, Héctor. "Protección Jurídica de los Derechos Humanos. Estudio comparativo". Colección Manuales. México: Comisión Nacional de Derechos Humanos. 1991.

....."La protección procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales". Civitas S. A. Madrid España. 1982.

Gómez Lara, Cipriano. "Teoría General del Proceso". Novena edición. Editorial Oxford University Press México S. A. de C. V. México 2001

Herrera Ortiz, Margarita. "Manual de Derechos Humanos" Cuarta edición, México: Porrúa S.A. de C. V. 2003.

Izquierdo Muciño, Martha Elba. "Garantías Individuales", México. Editorial Oxford University Press México, S. A. de C. V. 2001.

Lara Espinoza, Saúl. "Las garantías individuales en materia penal". Segunda Edición. México. Porrúa S. A. de C. V. 1999.

Lara Ponte, Rodolfo, "Los Derechos Humanos en el Constitucionalismo Mexicano". 2ª edición, México: Porrúa S. A. de C. V. 1998.

López Betancourt, Eduardo. "Introducción al Derecho Penal". Séptima edición. México. Porrúa S. A. de C. V. 1999.

Madrazo, Jorge."Derechos Humanos. El Nuevo Enfoque mexicano." 1ª edición. México: Fondo de Cultura Económica S.A. de C. V. 2003

Martínez Bullé-Goyri, Víctor M. "Las garantías individuales en la Constitución Política de 1917". Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México. 1992

Ovalle Favela, José. "Derecho Procesal Civil". Octava Edición, Editorial Oxford University Press S. A. de C. V. México 1999.

....."Teoría General del Proceso" Sexta Edición. Editorial Oxford University Press S. A. de C. V. México 2004.

Pallares, Eduardo. "Derecho Procesal Civil" Porrúa S. A. de C. V. México 1961.

Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. "Las garantías de libertad". Colección Garantías Individuales. Número 4. Segunda Edición. México. 2005.

....."Las garantías de seguridad jurídica". Colección Garantías Individuales. Número 2. Segunda Edición. México. 2005.

....."Las garantías de igualdad" Colección Garantías Individuales. Número 3. Segunda Edición. México. 2005.

....."Las garantías individuales. Parte General". Colección Garantías Individuales. Número 1. Segunda Edición. México. 2005.

Rabasa Gamboa, Emilio. "Vigilancia y Efectividad de los Derechos Humanos en México. Análisis jurídico de la ley de la CNDH." 1ª Edición. México: CNDH. 1992. P17

Rojas Caballero, Ariel Alberto. "Las Garantías Individuales en México y su Interpretación por el Poder Judicial de la Federación". México: Porrúa S. A. de C. V. 2002.

Sánchez Bringas, Enrique. "Los Derechos Humanos en la Constitución y en los Tratados Internacionales". México: Porrúa S. A. de C. V. 2001.

Tena Ramírez, Felipe. "Leyes Fundamentales de México 1805-1995" 19ª Edición, México. Porrúa S. A. de C. V. 1995.

Terrazas, F. Carlos. "Los Derechos Humanos en la Constitución Política de México". México: Miguel Ángel Porrúa. 1991.

Zarate, José Humberto. "Sistemas Jurídicos Contemporáneos" Mc Graw-Hill Interamericana Editores S. A. de C. V. México 1998

- **DICCIONARIOS**

De Pina, Rafael; De Pina Vara, Rafael; "Diccionario de Derecho" Vigésima segunda edición. México. Porrúa S. A. de C. V. 1999.

"Diccionario de la Lengua Española". Real Academia Española. Vigésima segunda edición. Madrid España, Espasa Calpe S. A. 2001.

"Diccionario Jurídico Mexicano." UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Decimotercera edición. Editorial Porrúa S. A de C. V. México, 1999.

- **LEGISLACIÓN**

"Código de Comercio" México. Editorial Sista. 2006.

"Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal". México: Editorial Sista. 2003.

“Código Federal de Procedimientos Civiles” México. Editorial Sista. 2005.

“Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”. México. Editorial Sista. 2006.

“Estatuto General de la Universidad Nacional Autónoma de México”. México. UNAM 2006.

“Ley de Amparo”. México. Editorial Sista. 2006.

“Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público”. México. Editorial Sista. 2000

“Ley General de Salud”. México. Editorial Sista. 2004.

“Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal”. México. Editorial Sista. 2005.

“Ley Federal del Trabajo”. México. Editorial Sista. 2006.

- **JURISPRUDENCIA**

“CD-ROM IUS 2005. Junio 1917 – Diciembre 2005. Jurisprudencia y Tesis Aisladas.” Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis. México, 2005.

- **PAGINAS WEB**

Comisión Nacional de los Derechos Humanos. <http://www.cndh.org.mx/>

Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. <http://www.cd hdf.org.mx/>

Cooperación Internacional en Tecnologías Avanzadas. <http://www.cita.es>

Corte del Estado de Delaware. <http://courts.delaware.gov>

Proverbia: Citas y frases celebres. <http://www.proverbia.net>.