



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO**

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLAN

ANALISIS, DIAGNOSTICO Y PROPUESTA DE REFORMA AL
ARTICULO 347 FRACCION VI DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS
CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL RELATIVO AL PRINCIPIO DE
IGUALDAD PROCESAL.

TESIS Y EXAMEN PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DEECHO

PRESENTA

RAMIRO HERNANDEZ VALDES

ASESOR: LIC. JOSE CARMEN VIVEROS RIVAS

ABRIL 2010



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLAN

TEMA DE TESIS: "ANALISIS, DIAGNOSTICO Y PROPUESTA DE REFORMA AL ARTICULO 347 FRACCION VI DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL RELATIVO AL PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL".

NOMBRE DEL ALUMNO: RAMIRO HERNANDEZ VALDES

NOMBRE DEL ASESOR: LIC. JOSE CARMEN VIVEROS RIVAS

RAMIRO HERNADEZ VALDES

NUMERO DE CUENTA. 9559175-3

TELEFONO: 53-93-26-92, 53-93-32-84, 04455-52-52-35-78

MAIL. ramirohv31@hotmail.com

OBJETIVO: REFORMAR EL ARTICULO 347 FRACCION VI DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL COMO VIOLATORIO DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL.

JUSTIFICACION: Mediante el estudio de la fracción VI del artículo 347 del Código de procedimientos civiles para el Distrito Federal se pretende demostrar que el principio de igualdad procesal es una condición esencial y obligatoria en el proceso. El precepto antes señalado no respeta dicho principio como garantía de igualdad misma que se basa en tratar igual a los iguales en igualdad de circunstancias ya que la disposición señalada con antelación evidentemente establece una desigualdad entre el oferente de la prueba y la parte contraria; ello en virtud de que al oferente de la prueba le concede el beneficio de que para el caso que su perito no presente el escrito de aceptación y protesta del cargo, dará lugar a que el juez lo prevenga por una sola vez, para que en un plazo de tres días presente a su perito original, o bien a otro. De no designar perito nuevamente, o el perito por aquel designado no presentase el escrito de aceptación y protesta del cargo, el juez declarara desierta la prueba pericial, en perjuicio del propio oferente y en contrario sensu a la otra parte si no designare perito o bien una vez designado por esta no presenta el escrito de aceptación y protesta del cargo traerá como consecuencia que se tenga por conforme con el dictamen pericial del perito oferente. De lo anterior se desprende una evidente desigualdad procesal que señala el dispositivo en estudio y con ello la violación a la garantía establecida en el principio de igualdad para las partes en el proceso, debiéndose para el caso prevenir a la contraria en caso del supuesto antes referido, para gozar del mismo trato por la ley.

DEDICATORIAS.

A Dios, por darme la vida y la bendición de estudiar, gracias Señor por la certeza de tu presencia en mi vida.

A mi mama Guille, por ser el motivo de que este objetivo se haya cumplido, gracias a ti lo he logrado, gracias por que en lo momentos de mayor adversidad, tu amor y tu fe me sacaron adelante, todo te lo debo a ti.

A mi abuela, la maestra Consuelo Ramírez, quien descansa en la gloria del Señor.

A mi hermana Mariana, gracias por tu valioso esfuerzo pude iniciar mis estudios universitarios y por tu ejemplo de perseverancia y responsabilidad.

A mi asesor el Licenciado José Carmen Viveros Rivas, por la confianza que me tuvo para la realización de este trabajo, fue un privilegio que dirigiera mi tesis, mi eterna gratitud y admiración.

A la Universidad Nacional Autónoma de México, por permitirme estudiar la Licenciatura en Derecho con el nivel de excelencia que tiene la Universidad, y gracias por el orgullo para toda mi vida de pertenecer a la mejor Universidad de México.

AGRADECIMIENTOS.

A mis sinodales los Licenciados, José Martínez Ochoa, Felipe Irigoyen Ponce de León, Alma Rosa Bernal Cedillo, Alejandro García Román, por sus valiosas aportaciones a este trabajo y por su voto aprobatorio.

A la Facultad de Estudios Superiores Acatán, por lo momentos vividos, los conocimientos adquiridos y los amigos encontrados.

A mis amigos José Luís Benítez, Rigoberto Pérez y Humberto Huitron por su apoyo para la realización de mi tesis profesional, pero sobre todo por su amistad.

INDICE

INTRODUCCION.....	1
Capitulo Primero.- Principios Procesales.....	3
1.1.- Concepto.....	3
1.2.- Clasificación.....	3
1.3.- Principio de Contradicción.....	5
1.4.- Principio de Igualdad de las Partes.....	5
1.5.- Principio de Preclusión.....	6
1.6.- Principio de Eventualidad.....	7
1.7.- Principio de Economía Procesal.....	8
1.8.- Principio de Lealtad y Probidad.....	8
1.9.- Principio de Inmediatez o Inmediación.....	9
1.10.-Principio de Oralidad y Escritura.....	9
1.11.-Principio de Concentración.....	10
1.12.-Principio de Publicidad.....	11
Capitulo Segundo.- Etapa Probatoria.....	12
2.1.- Concepto de Prueba.....	12
2.2.- Importancia de la Prueba.....	14
2.3.- Ofrecimiento.....	16
2.4.- Admisión.....	17
2.5.- Preparación.....	18
2.6.-Desahogo.....	20

2.7.-Valor de la Prueba.....	24
2.8.- Medios de Prueba.....	26
2.9.- De la Confesión.....	28
2.10.- De la Prueba Instrumental.....	30
2.11.-Prueba Pericial.....	31
2.12.-Del reconocimiento o Inspección Judicial.....	33
2.13.-Prueba Testimonial.....	36
2.14.-Fotografías, copias fotostáticas y demás elementos.....	37
2.15.- De las Presunciones.....	38

Capítulo Tercero.- La Prueba Pericial..... 41

3.1 Antecedentes de la Prueba Pericial.....	41
3.1.1Roma.....	41
3.1.2 España.....	44
3.1.3 México.....	45
3.2.-Concepto de Prueba Pericial.....	46
3.3.-Naturaleza Jurídica de la Prueba Pericial.....	50
3.4.-Objeto de la Prueba Pericial.....	55
3.5.-Carga de la Prueba Pericial.....	56
3.6.-Clases y División de la Prueba Pericial.....	59

Capítulo Cuarto.- De los Peritos.....62

4.1.-Concepto de Perito.....62
4.2.-Requisitos para ser Perito.....64
4.3.-Designación y Autorización de los Peritos.....68
4.4.-Actuación del Perito.....70
4.5.-Numero de Peritos.....72
4.6.-Responsabilidad del Perito.....73
4.7.-El Perito Tercero.....77

Capítulo Quinto.-El Dictamen Pericial.....79

5.1.- El Dictamen como un Acto Procesal..... 79
5.2 El Dictamen Pericial y Puntos de Pericia.....80
5.3.-Requisitos de Validez del Dictamen Pericial.....82
5.4.-Requisitos de Eficacia del Dictamen Pericial.....84
5.5.-Requisitos establecidos en el Código
de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.....88

Capitulo Sexto.- La Reglamentación del Peritaje y la Desigualdad Procesal del artículo 347 fracción VI del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.....91

6.1.-Ofrecimiento de la Prueba Pericial.....91
6.2.-Admisión de la Prueba Pericial.....95
6.3.-Preparación de la Prueba Pericial.....99
6.4.-Desahogo de la Prueba Pericial.....103
6.5.-Valoración de la Prueba Pericial.....106
6.6.-La Junta de Peritos.....107

6.7.-Exposición de Motivos y Propuesta de Reforma de la Fracción VI de el artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.....	108
6.8.-Reforma a la Fracción VI de el artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de fecha 10 de Septiembre de 2009.....	113
CONCLUSIONES.....	115
BIBLIOGRAFIA.....	121
OTRAS FUENTES.....	123
LEGISLACION.....	124

INTRODUCCION

El presente trabajo fue motivado por la evidente desigualdad procesal que establece el artículo 347 fracción VI del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; la igualdad de las partes en el proceso es una condición esencial para generar equilibrio en el procedimiento, cuando no se cumple con este principio el derecho favorece mas a una parte que a otra y se pierde la imparcialidad del juicio. Es decir las partes no estarán en igualdad de circunstancias al ofrecer y preparar la prueba pericial ante la autoridad.

Actualmente el articulo 347 fracción VI del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece "La falta de presentación del escrito de aceptación y protesta del cargo del perito oferente, dará lugar a que el juez prevenga por una sola vez a la parte que ofreció la prueba, para que en un plazo de tres días, vuelva a presentar a su perito original, o bien a otro. De no designar perito nuevamente, o el perito por aquel designado, no presentase el escrito de aceptación y protesta del cargo, el juez declarara desierta la prueba pericial, en perjuicio del propio perito oferente. Si la contraria no designare perito, o el perito por esta designado, no presenta 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 oferente".

Así al no concederle el beneficio de la prevención a la parte contraria del oferente de la prueba pericial si su perito no presenta el escrito de aceptación y protesta del cargo, lo deja en una desventaja procesal rompiendo con el principio procesal de igualdad de las partes en el proceso.

En el desarrollo de este trabajo analicé la etapa probatoria del proceso civil, haciendo énfasis en la prueba pericial y su importancia para la solución de muchos litigios. Muchas sentencias se basan en los dictámenes periciales, especialmente en procesos en que se van a valuar bienes, tasaciones de inmuebles y otros bienes, peritajes médicos, autenticidad de firmas en documentos base de la acción, psicología en materia familiar etc. Son muchas las áreas del saber humano en las que se requieren conocimientos especializados en alguna rama de la ciencia, arte, industria u oficio y que el juez que es un perito en derecho, pero que su cultura general no le basta para ser un experto en otras ramas del conocimiento. De ahí la

importancia de que la prueba pericial este regulada desde su ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo en igualdad de circunstancias para las partes.

Analicé en este trabajo desde la etapa probatoria del proceso, y en especial la prueba pericial atendiendo a su importancia como prueba idónea para resolver muchos litigios, desde la doctrina y la jurisprudencia llegando a la conclusión que debido a su importancia debe estar mejor regulada.

La estructura de este trabajo empieza con el capítulo de los principios procesales, su concepto, clasificación y la definición de cada uno de ellos; en el segundo capítulo se refiere a la prueba, el concepto de prueba como tal y su importancia, las fases de la etapa probatoria y estudiando brevemente los medios de prueba establecidos en la legislación vigente. En el tercer capítulo se estudia a la prueba pericial, su importancia, su naturaleza jurídica, tocando diferentes opiniones de la doctrina, el objeto, la carga de la prueba, las clases y la división de la prueba pericial. En el cuarto capítulo se estudio la figura del perito, su carácter como auxiliar de la administración de justicia, su actuación, su designación y la responsabilidad del perito , además de las clases de peritaje y el número de peritos que se pueden dar.

En el quinto capítulo se refiere al dictamen pericial, su concepto, su carácter procesal, los puntos de pericia y los requisitos que debe contener todo dictamen pericial de acuerdo a la doctrina y la legislación vigente. En el último capítulo se estudia la prueba pericial en sus etapas en el proceso civil, desde su ofrecimiento, admisión, preparación, desahogo, valoración analizando conforme a la ley, la jurisprudencia y la doctrina.

Por último expongo los motivos y se propone la reforma al artículo 347 fracción VI del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, además de hacer referencia a la última reforma al artículo antes mencionado de fecha 10 de septiembre del 2009 que se publicó varios meses después del registro del presente trabajo, pero al ser dicho artículo y fracción el objeto de estudio del presente trabajo me veo obligado a exponer dicha reforma y dar mi opinión sobre la misma.

Capítulo Primero.- Principios Procesales.

1.1. Concepto.

Atendiendo al concepto de principio según el Diccionario de la Real Academia Española "Base, fundamento, origen, razón fundamental sobre la cual se procede discutiendo en cualquier materia".¹ Si ese concepto lo aplicamos al proceso, diremos que los principios procesales, son las bases o fundamentos que sustentan el desarrollo del proceso, dándole una estructura jurídica determinada y una fisonomía específica. Los principios procesales son aquellos criterios o ideas fundamentales, contenidos en forma explícita o implícita en el ordenamiento jurídico, que señalan las características principales del derecho procesal y sus diversos sectores, y que orientan el desarrollo de la actividad procesal.²

1.2 Clasificación.

Respecto a la clasificación de los principios procesales debe aclararse que si bien los tratadistas coinciden en el concepto y aplicación de los principios, no se ponen de acuerdo respecto del número de ellos, tratándose del proceso en general.

José Chiovenda, por ejemplo, estudia los de oralidad, inmediatez, publicidad concentración e impulso procesal. Eduardo Pallares incluye además de los anteriores los de acumulación eventual; de adaptación al proceso; de adquisición procesal; de controversia; de la libertad de formas; de probidad; de protección; de prueba por escrito; inquisitivo.³

Briceño Sierra, expresa que los siguientes principios que llama formativos: "de bilateralidad de la audiencia, de presentación por las partes e investigación judicial, del

¹ TENOPALA Mendizábal ,Sergio "Derecho Procesal del Trabajo",segunda edición, editorial Porrúa, México 2008 Pág.273

² OVALLE Favela, José, Teoría General del Proceso "sexta edición, editorial Oxford, México 2008. Pág.199

³ TENOPALA Mendizábal ,Sergio Ob. cit. Pág.274

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 publicidad y el secreto. El mismo Briceño señala la enunciación de principios procesales hecha por Devis Echandia, y advierte que la lista de principios podría ser aumentada sin dificultad, pero tal vez lo conducente sería reducirla y modificarla. Lo primero como consecuencia de una correcta sistematización, y lo segundo como resultado de una investigación más a fondo, Briceño Sierra concluye que los principios procesales son los siguientes: el de imparcialidad del juzgador, el de transitoriedad, el de igualdad de ocasiones de instancia de las partes y el de la eficiencia funcional.⁴

Gómez Lara nos señala las razones fundamentales permiten que deducir que los principios procesales fundamentales son los siguientes:⁵

- 1.- El contenido de todo proceso es un litigio y su finalidad es la de resolverlo.
- 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 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 principios lógico y jurídico de Chiovenda. Es decir, hay imparcialmente y además, al hacerlo, debe hacerlo observando las reglas de la lógica, de la igualdad de las partes y de la legalidad de 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.

⁴ GOMEZ Lara, Cipriano, "Teoría General del Proceso", décima edición, editorial Oxford, México 2008. Pág. 290

⁵ Ídem .Pág.293

5.- En todo proceso existen cargas, posibilidades y expectativas, las que implican que están 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.

1.3 Principio de Contradicción.

Este principio fundamental del proceso impone al juzgador el deber de resolver sobre las promociones que formule cualquiera de las partes, oyendo previamente las razones de la contraparte o, al menos, dándole la oportunidad para que la exprese. Como se trata de un principio general, el mismo admite algunas salvedades previstas en las leyes, referentes a actos de mero trámite o medidas cautelares. El principio de contradicción se encuentra reconocido, por lo que concierne al demandado, en el derecho de defensa o garantía de audiencia que establece el párrafo segundo del artículo 14 constitucional.⁶

1.4 Principio de Igualdad de las partes

Este principio deriva del artículo 13 constitucional e impone al legislador y al juzgador el deber conferir a las partes las mismas oportunidades procesales para exponer sus pretensiones y excepciones, para probar los hechos en que basen aquellas y para expresar sus propios alegatos o conclusiones. Este principio es recogido expresamente por el artículo 3 del Código Federal de procedimientos Civiles, en los términos siguientes:

“Las relaciones recíprocas de las partes, dentro del proceso, con sus respectivas facultades y obligaciones, así como los términos, recursos y toda clase de medios que este Código

⁶ OVALLE Favela, José, Ob. cit. Pág.200

concede para hacer valer, los contendientes, sus pretensiones en litigio, no pueden sufrir modificación en ningún sentido, por virtud de leyes o estatutos relativos al modo de funcionar o de ser de alguna de las partes , sea actora o demandada . En todo caso, debe observarse la norma tutelar de la igualdad de las partes dentro del proceso, de manera tal que su curso fuera el mismo aunque se invirtieran los papeles de los litigantes.⁷

1.5 Principio de Preclusión.

Se define como la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal. Esta pérdida, extinción o consumación 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 , validamente , esa facultad (consumación propiamente dicha).

Según este principio los derechos procesales se agotan con su ejercicio, una vez realizado este ya no puede volver a ejercitarse en ocasiones posteriores con pretexto de corrección o ampliación.

Consiste este principio en que los derechos y las facultades procesales se extinguen una vez que han sido ejercitados, sin que, por regla general, se permita su ejercicio por una vez que han sido ejercitados, sin que, por regla general, se permita su ejercicio por una segunda, tercera o cuarta vez. Por ejemplo, la facultad de contestar la demanda se extingue una vez que se ha contestado, sin que sea ilícito hacerlo de nuevo con el pretexto de que se incurrió en error u olvido. Los derechos y cargas procesales precluyen, entre otras causas, por la aplicación de el principio de consumación procesal.⁸

⁷Ídem .Pág. 201

⁸ PALLARES, Eduardo “Diccionario de Derecho Procesal Civil”, vigésima novena edición, editorial Porrúa, México 2008
Pág. 629

1.6 Principio de Eventualidad.

El principio de eventualidad o de acumulación eventual impone a las partes el deber de presentar en forma simultánea y no sucesiva todas las acciones y excepciones, las alegaciones y pruebas que correspondan a un acto o una etapa procesal, independientemente de que sean o no compatibles, y aun cuando si se estima fundado alguno de los puntos se haga innecesario el estudio de los demás. Este principio rige tanto para las acciones como para las excepciones, el artículo 31 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, prevé que cuando haya varias acciones contra una misma persona, respecto de una misma cosa y prevengan de una misma causa, deben ejercerse todas en una misma demanda; en caso contrario, precluirán las acciones que no se hayan acumulado. El segundo párrafo de este dispositivo señala, sin embargo que no pueden acumularse en la misma demanda acciones contrarias o contradictorias; ni las posesorias con las petitorias, ni cuando dependa del resultado de la otra.

Por virtud de este principio, las partes tienen la carga de hacer valer ya sean las acciones, las excepciones, las pruebas y los recursos procedentes en el caso de que en lo futuro hubiera necesidad de hacerlo para garantizar sus derechos procesales. Por ejemplo, el Código obliga al demandado a oponer todas las excepciones que tenga en contra de la acción y al actor a acompañar a su demanda todos los documentos fundatorios de la misma y que puedan ser utilizados para el caso de que el demandado contestara la demanda, en términos tales, que sin dichos documentos, el actor sufrirá un daño procesal. Otro tanto puede decirse de las pruebas. Tratándose de recursos, sucede algunas veces en la práctica judicial, que la sentencia definitiva favorable al actor o al demandado, si al estar mal fundado, en cuyo caso, el favorecido por ella aparentemente, queda en situación jurídica bastante comprometida por que la otra parte puede apelar de la sentencia, y hacer valer como agravios las violaciones cometidas en los considerandos del fallo. En tal caso, se perjudica la parte que no presentó la apelación, no obstante que el fallo le irroga perjuicio por sus malos fundamentos.⁹

⁹ Ídem .Pág. 630

1.7 Principio de Economía Procesal.

Este principio establece que se debe tratar de lograr en el proceso los mayores resultados posibles, con el menor empleo posible de actividades, recursos y tiempos. Dicho principio exige, entre otras cosas, que se simplifiquen los procedimientos; se delimite con precisión el litigio; solo se admitan y practiquen pruebas que sean pertinentes y relevantes para la decisión de la causa; que se desechen aquellos recursos e incidentes que sean notoriamente improcedentes.¹⁰ Supone este principio un ahorro de tiempo, dinero y esfuerzo durante el proceso, así, se deben realizar los actos procesales, que lo permitan, en conjunto para obviar tiempo.

1.8 Principio de Lealtad y Probidad.

El proceso debe ser considerado por las partes y sus abogados como un instrumento del Estado para solucionar conflictos con arreglo a derecho, y no como una hábil maquinación para hacer valer pretensiones ilegales, injustas o pero aun, fraudulentas. Por ello, los ordenamientos procesales más modernos imponen a las partes el deber de comportarse en juicio con lealtad y probidad. Según este principio, el proceso es una institución de buena fe que no ha de ser utilizada por las partes con fines de mala fe o fraudulentos. El juez esta obligado a dictar las medidas necesarias para evitar que los litigantes conviertan al proceso en un instrumento al servicio de intenciones contrarias al funcionamiento expedito de la justicia.¹¹

¹⁰ OVALLE Favela, José, Ob. cit. Pág.204

¹¹ PALLARES, Eduardo Ob. cit. Pág. 633

1.9 Principio de Inmediatez o Inmediación.

Dado que la inmediatez puede existir en el tiempo y en el espacio, frecuentemente se confunde el concepto con el de concertación, atendiendo a la prontitud o rapidez de la resolución final del juicio, este principio se basa en la cercanía o proximidad en el espacio, implicando, por tanto, la existencia de un contacto directo entre el juzgador y las partes del juicio, para que aquel tenga un conocimiento personal de ellas y puede resolver el caso como lo ordena la Ley: a verdad sabida y buena fe guardada.¹²

1.10 Principio de Oralidad y Escritura

Estos principios suelen ser referidos a la forma que predomine en el proceso. Así se afirma que rige el principio de oralidad en aquellos procesos en los que predomine el uso de la palabra hablada sobre la escrita; y que rige el principio de escritura en los procesos en los que predomina el empleo de la palabra escrita sobre la palabra hablada. En ambos casos se trata de predominio en el uso y no de uso exclusivo de una u otra forma de expresión.

El procedimiento escrito predominó en el proceso común europeo, del siglo XII al XVIII. Se caracterizó por la falta de relación inmediata entre el juzgador y las partes; la falta de publicidad, la secuencia larguísima de plazos y la separación preclusiva de las etapas procesales, así como la valoración de las pruebas de acuerdo con criterios predeterminados. En otros términos el procedimiento escrito tuvo como característica la falta de intermediación.

Según los procesalistas modernos la oralidad de los procesos exige que se tramiten de acuerdo con las siguientes normas.

- a) La fijación de la litis debe hacerse oralmente ante el tribunal.

¹² TENOPALA Mendizábal, Sergio Ob. cit. Pág.279

- b) Que se respete el principio de inmediación, según el cual, los debates, las pruebas y alegatos deben llevarse a cabo ante el juez procurando éste tener durante el proceso el mayor contacto posible con las partes.

- c) Ha de respetarse el principio de de concentración que exige que las cuestiones litigiosas sobre las que ha de recaer la sentencia no se formulen separadamente, sino que se reúnan y como lo dice el principio se concentren para su examen, prueba y decisión en una sola audiencia y si esto no es posible en las que sea necesarias, pero que tengan lugar en fechas aproximadas en el menor tiempo.¹³

1.11. Principio de Concentración.

El principio de concentración señala que deben reunirse o concentrarse las cuestiones litigiosas par ser resueltas todas ellas o el mayor numero posible de las mismas, en la sentencia definitiva, evitando que el curso del proceso en lo principal se suspenda. El principio exige que las cuestiones incidentales que surjan dentro del proceso, se reserven para la sentencia definitiva a fin de evitar que el proceso, se paralice o se dilate, lo que a su vez exige reducir al menor numero posible los llamados artículos de previo y especial pronunciamiento, las excepciones dilatorias y los recursos con efectos suspensivos. La tendencia procesal es dar celeridad en la resolución del conflicto planteado, resolverlo en el menor tiempo posible, haciendo así efectiva la necesidad de que la justicia que se imparta en forma pronta y expedita, para la cual se requiere que el procedimiento correspondiente se realice en el menor numero de estancias o pasos procesales.¹⁴

¹³ PALLARES, Eduardo Ob. cit. Pág. 632

¹⁴TENOPALA Mendizábal ,Sergio Ob. cit. Pág.282

1.12. Principio de Publicidad.

La publicidad de las actuaciones judiciales, particularmente de las audiencias, a las cuales debe tener acceso cualquier persona, con las salvedades previstas por la ley. La administración de justicia debe practicarse a la luz pública de tal forma que toda persona pueda constar su aplicación concurriendo a los tribunales y presenciando las audiencias, aun cuando no tenga interés directo en el asunto que se ventile. El principio de publicidad esta limitado a la audiencia en que se reciben las pruebas y los alegatos, y no se extiende a los demás actos del juicio.

Al establecerlo, el legislador ha querido que el público influya con su presencia para que el juez obre con la mayor equidad y legalidad posibles.

La publicidad puede ser prohibida por el juez no solo cuando haya temor de que trastorne el orden público o se ataquen las buenas costumbres, sino también para evitar que se viole un secreto industrial o comercial, es contrario al proceso inquisitorial que se tramitaba en secreto.¹⁵

¹⁵ PALLARES, Eduardo Ob. cit. Pág. 634

Capítulo Segundo.- Etapa Probatoria.

2.1 Concepto de Prueba.

Etimológicamente la palabra prueba proviene de probandum cuya traducción es: patentizar, hacer fe; criterio adoptado en el Derecho Antiguo Español, para Vicente y Cervantes, prueba, del adverbio probé, significa: honradamente, porque piensa que toda persona, al probar algo se conduce con honradez.

16

En sentido estricto la palabra prueba se define como la obtención del cercioramiento del juzgador sobre los hechos cuyo esclarecimiento es necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso.¹⁷

En sentido amplio prueba es la verificación de las afirmaciones formuladas en el proceso, conducentes a la sentencia. Que esa verificación ha de efectuarse en el proceso o ha de incorporarse a él, resulta naturalmente el carácter procesal o judicial de la prueba; que ha de ajustarse a normas de procedimiento, es lo que la caracteriza a esta prueba y le da un sentido jurídico¹⁸.

Conforme a lo expuesto con anterioridad el vocablo prueba tiene una gran variedad de significados:

1.- Para señalar los medios de prueba, es decir, los instrumentos con los que se pretende lograr el cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos en el proceso.

¹⁶ COLIN Sánchez, Guillermo, “Derecho Mexicano de Procedimientos Penales”, décimo novena edición, editorial Porrúa, México 2007 Pág. 406.

¹⁷ OVALLE Favela, José, Teoría General del Proceso “sexta edición, editorial Oxford, México 2008. Pág.314

¹⁸ GOMEZ Lara, Cipriano, “Teoría General del Proceso”, décima edición, editorial Oxford, México 2008. Pág. 306

2.- Para designar a la actividad tendiente a lograr ese cercioramiento, independientemente de que se logre o no. Con este término se designa a la actividad probatoria.

3.-Para hacer referencia al resultado positivo obtenido con la actividad probatoria. Con esto se afirma que alguien ha probado cuando efectivamente ha logrado el cercioramiento del juzgador. Aquí la prueba se entiende como demostración.

En sentido amplio podemos definir a la prueba como "la fase del proceso (etapa probatoria) en que las partes, utilizando los instrumentos permitidos por ley (medios de prueba) y que consideran suficientes (idoneidad de la prueba) para demostrar el contenido de verdad de cada hecho (prueba plena) tratan de acreditar ante el juzgador la certeza de las pretensiones que conforme a la ley tienen obligación de justificar (carga de la prueba) , a efecto de que en su conjunto el tribunal los analice en su sentencia (valoración de las pruebas) y este en aptitud de resolver la controversia con fuerza vinculativa para las partes.¹⁹

Contreras Vaca señala algunos conceptos en la definición anterior.

Fase del proceso- se entiende cuando se abre el juicio a prueba.

Medios de prueba – son todos aquellos instrumentos no prohibidos por la ley o contrarios a la moral ofrecidos por las partes respecto de los cuales el juzgador se informa respecto de la veracidad o no de los hechos materia de litis.

Idoneidad de la prueba-el oferente manifiesta las razones por la cuales estima que con que dicho medio demostrara sus afirmaciones.

Prueba Plena – indica si el mecanismo de prueba fue realmente el adecuado para acreditar ese hecho.

Carga de la Prueba – significa a que parte tiene la obligación y respecto a cuales hechos debe acreditar su veracidad.

¹⁹ CONTRERAS Vaca, José , "Derecho Procesal Civil" primera edición, editorial Oxford, México 2007.Pág. 162

Valoración de la Prueba – es el resultado total de la actividad de probar, es decir que el actor probó su acción o si el demandado lo hizo respecto de sus excepciones.

Podemos concluir con la siguiente definición:

“La prueba es el conjunto de elementos de conocimiento que se aportan en el proceso y que tienden a la demostración de los hechos o derechos aducidos por la partes, con sujeción a las normas jurídicas vigentes”²⁰.

2.2 Importancia de la Prueba.

La decisión judicial que deba llegar a manifestar sobre los hechos materia de litis debe fundarse en el conocimiento y valoración de las pruebas aportadas por las partes, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en el artículo 276 nos refiere “si las cuestiones controvertidas fueran puramente de derecho y no de hecho, se citara a la audiencia de alegatos, que podrán ser escritos”. De ahí la importancia de la prueba siempre que se estén analizando hechos que generen un conflicto. Es de relevancia inaudita conceder un lugar de privilegio a la prueba, pues los fallos son favorables no a los que hacen las mejores alegaciones sino a los que apoyan sus aseveraciones con elementos acrediticios.

Alcalá Mora sostiene “que la prueba es el nudo del proceso, porque precisamente desatar ese nudo implicara solucionar el problema sobre el que hay incertidumbre o duda”²¹.

Arellano García refiere “el arte del procedimiento no es en realidad sino el de suministrar pruebas y si atendemos al papel importante que representan estas en los juicios.”²²

Por lo tanto, la prueba es un elemento esencial en todo proceso, pues no es suficiente con tener la razón, sino hay que demostrarla cabalmente, así la importancia de la prueba que se refleja en el aforismo “probar es vencer”.

²⁰ ARELLANO García, Carlos “Derecho Procesal Civil” , undécima edición, editorial Porrúa , México 2007 Pág.220

²¹ GOMEZ Lara, Cipriano “Derecho Procesal Civil”, séptima edición, editorial Oxford, México 2008 Pág. 86

²² ARELLANO García, Carlos Ob. Cid. Pág. 222

Contreras Vaca nos menciona que en relación con la prueba hay que tener en cuenta los siguientes seis principios básicos que nos revelan la importancia de la prueba en el proceso.

1) Fin, ya que sirve para que el juzgador se allegue de los elementos necesarios para poder analizar debidamente la veracidad de las afirmaciones de las partes y, por tanto, estar en plenitud de dictar sentencia.

2) Necesidad, para delimitar cuales son las cuestiones planteadas dentro del proceso que tienen que ser probadas.

3) Carga, para determinar a que parte le corresponde y respecto a que hechos debe aportar instrumentos probatorios para acreditar su veracidad.

4) Pertinencia, para decidir cual es el medio de prueba adecuado para acreditar su aseveración.

5) Sujetos, para señalar quienes son las personas que deben intervenir en el desahogo de los instrumentos probatorios. Hay que tener presente que no solo las partes actúan de la etapa probatoria del proceso, sino que también los hace el juez y en ocasiones terceros ajenos a juicio, sean personas físicas, jurídicas o autoridades.

6) Resultado, para determinar que se logro acreditar con los medios de prueba designados por el juzgador.²³

En resumen, la prueba es un elemento esencial y de enorme importancia en el proceso, para respaldar con datos probatorios las posiciones de las partes. El juez no es un testigo presencial de los hechos. Los hechos llegan a el a través de los medios de prueba admitidos por el Derecho Procesal. Sin embargo es oportuno mencionar habrá litigios en donde el punto a debatir sea un punto de derecho y el derecho no requiere ser probado. En este supuesto no se requiere abrir el juicio a prueba en un expediente y se ira directamente a alegatos.

²³ CONTRARAS Vaca, Francisco José Ob. Cit. Pág.162

2.3 Ofrecimiento.

El primer momento de la etapa probatoria es el ofrecimiento. En el las partes ofrecen al tribunal los diversos medios de prueba con los que suponen llegaran a constatar o a corroborar lo que han planteado en la fase postulatoria. Los medios de prueba que pueden ofrecer las partes son, entre otros: la confesional, la testimonial, la documental, la pericial, etc.²⁴

A este respecto el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 290 nos señala lo siguiente. "El mismo día en que se haya celebrado la audiencia previa de conciliación y de excepciones procesales, si en la misma no se terminó el juicio por convenio o a mas tardar al día siguiente de dicha audiencia, el Juez abrirá el periodo de ofrecimiento de pruebas, que es de diez días comunes, que empezaran a contarse desde el día siguiente aquel en que surta efectos la notificación a todas las partes del auto que manda abrir el juicio a prueba.

En relación con el dispositivo señalado con antelación, cabe hacer algunas anotaciones:

- Las pruebas deben ser ofrecidas relacionándolas con cada uno de los hechos puntos controvertidos, ya que si no se hace así serán desechadas.²⁵
- La prueba confesional debe ofrecerse pidiendo la citación de la contraparte para absolver posiciones, ya que si no se hace así será desechada, y se puede acompañar el pliego que contenga las posiciones, con la salvedad de que si no se presenta se puede exhibir antes de la audiencia de desahogo.²⁶

²⁴ CARRASCO Soule, Hugo Carlos "Derecho Procesal Civil", primera edición, editorial IURE, México 2004 Pág., 266

²⁵ CONTRERAS Vaca, Francisco José Ob. Cit. Pág. 165

²⁶ Ídem .Pág.165

- La prueba testimonial y pericial se propone indicando el nombre y el domicilio de los testigos y peritos ya que si no se hace así serán desechados.²⁷
- La prueba de inspección judicial se ofrece indicando los puntos sobre los que debe versar, ya que en caso contrario no será admitida.²⁸
- La prueba instrumental se ofrece relacionando los documentos (públicos o privados) que fueron acompañados a los escritos de demanda, contestación, reconvencción o contestación a la reconvencción, a menos que conforme a las reglas especiales que rigen tal instrumento probatorio (las cuales se analizaran posteriormente) puedan exhibirse en este periodo.²⁹
- La prueba pericial procede solo cuando sean necesarios conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, técnica, oficio o industria. Al ofrecerse debe designarse perito, señalar su domicilio, indicar los puntos sobre los que debe versar y las cuestiones que deberá resolver, ya que caso contrario no será admitida.³⁰

2.4 Admisión.

El segundo momento de la etapa probatoria es el llamado de admisión de la prueba. En este momento, el juzgador es el que califica la procedencia de los medios de prueba que han ofrecido las partes; en esta calificación debe atenderse a la pertinencia y a la utilidad de cada uno de los medios ofrecidos, así como a la oportunidad de ofrecimiento.³¹

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 298 establece que "al día siguiente en que termine el periodo de ofrecimiento de pruebas, el juez dictara resolución en la que determinara las pruebas que se admitan sobre cada hecho, pudiendo limitar el numero de testigos prudencialmente. En ningún caso el juez admitirá pruebas o

²⁷ Ídem. Pág.165

²⁸ Ídem. Pág.165

²⁹ Ídem Pág.165

³⁰ Ídem. Pag165

³¹ CARRASCO Soule, Hugo Carlos Ob. Cit. Pág. 266

diligencias ofrecidas extemporáneamente, que sean contrarias al derecho o a la moral, sobre hechos que no hayan sido controvertidos por las partes, o hechos imposibles o notoriamente inverosímiles, o bien que no reúnan los requisitos establecidos en el artículo 291 de este código.

Becerra Bautista señala que el juzgador puede admitir o desechar. Por tanto, mediante un acto de voluntad externado en una resolución determina que pruebas admite y también si desecha alguna de las ofrecidas por las partes.³²

En la parte final del artículo 298 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece que contra el auto que admita pruebas que se encuentren en algunas prohibiciones anteriores, procede la apelación en el efecto devolutivo, y en el mismo efecto se admitirá la apelación contra el auto que deseche cualquier prueba, siempre y cuando fuere apelable la sentencia en lo principal. En los demás casos no hay más recurso que el de responsabilidad.³³

La acción de admitir las pruebas es un acto del tribunal. La admisión de la prueba, como acto del tribunal, depende de que las pruebas o los medios de prueba que hayan ofrecido las partes sean pertinentes, sean idóneos, sean congruentes. La calificación de congruencia, pertinencia, procedencia, e idoneidad, desde luego la hace el tribunal. Debe haber una congruencia, una pertinencia, de la prueba para que el tribunal la admita y además de esa congruencia y de esa pertinencia y procedencia, en el caso concreto, no debe olvidarse que hay una cuestión sumamente importante ya antes mencionada o sea que la prueba este directamente relacionada con los hechos que se investigan.³⁴

2.5 Preparación.

Los actos de preparación de la prueba suelen ser de origen complejo, ya que participan en ellos tanto el órgano jurisdiccional como las partes e inclusive algunos terceros. Citar testigos y

³² BECERRA Bautista, José “El Proceso Civil en México”, décimo novena edición, editorial Porrúa, México 2006 Pág.107

³³ Ídem. Pág.107

³⁴ GOMEZ Lara, Cipriano, Ob. Cit. Pág. 106

peritos, formular interrogatorios o pliego de posiciones, fijar fecha para la celebración de la audiencia son actos típicos de este momento procesal.³⁵

En relación a la preparación como momento procesal el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal nos dice en su artículo 385 lo siguiente; "Antes de la celebración de la audiencia, las pruebas deberán prepararse con toda oportunidad para que en ella puedan recibirse"

La preparación es el periodo de la etapa probatoria del proceso en el que se efectúan ciertas actividades necesarias para que los medios de prueba admitidos por el juez puedan ser desahogados. Algunos instrumentos probatorios dependiendo su naturaleza requieren que se realicen arreglos para hacer factible su práctica.

Ovalle Favela nos señala estas actividades necesarias en la preparación de las pruebas que hace posible su desahogo.

- a) Citar personalmente a las partes a absolver posiciones bajo el apercibimiento de ser declarados confesos, en caso de que no asistan;
- b) Citar a los testigos y peritos, bajo el apercibimiento de multa o de ser conducidos por la policía, a no ser que la parte que los ofreció se hubiera comprometido a presentarlos en la audiencia;
- c) Conceder todas las facilidades necesarias a los peritos para el examen de los objetos, documentos, lugares o personas para que rindan su dictamen en la hora de la audiencia;
- d) Enviar los exhortos correspondientes para la práctica de las pruebas, como la inspección judicial y testimonial que, en su caso, tengan que realizarse fuera del Distrito Federal.
- e) Ordenar traer copias, documentos libros y demás instrumentos ofrecidos por las partes, disponiendo las compulsas que fueren necesarias.³⁶

³⁵ CARRASCO Soule, Hugo Carlos Ob. Cit. Pág. 266.

³⁶ OVALLE Favela, José Ob. Cit. Pág.141

El segundo párrafo del artículo 387 de l Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dice “La audiencia se celebrara concurran o no las partes y estén o no presentes testigos y peritos y los abogados”

Analizando el precepto legal señalado con anterioridad nos indica la importancia de la fase de preparación de las pruebas en la etapa probatoria ya que ante esas circunstancias referidas por dicho artículo nos indica que aun así la audiencia se tendrá que celebrar por o que se deduce que las pruebas se tuvieron que preparar.

El mismo Código en su artículo 388 dice“Las pruebas ya preparadas se recibirán dejando pendientes para la continuación de la audiencia las que no hubieren sido. ”

2.6 Desahogo

En esta fase de la etapa probatoria se realizan una serie de actividades de naturaleza compleja ya que en este momento se asume la prueba y la adquiere el tribunal.

Según el medio de prueba de que se trate, así será el trámite y la naturaleza de los actos; las preguntas de las partes y a los testigos; los cuestionarios de los peritos y la respuesta de ellos; así como la visita personal que el juez haga a los locales o sitios para ver por si mismo las cosas.

Todos los anteriores son momentos de desahogo de las pruebas y es de suma importancia en cuanto al levantamiento de las actas que se consignan, es decir, se deja constancia en el expediente de los diversos actos de desahogo de las pruebas señaladas.³⁷

Es importante mencionar las circunstancias de forma, lugar y modo del desahogo de las pruebas. Cipriano Gómez Lara afirma “no se pueden hacer consideraciones de tipo genérico

³⁷ CARRASCO Soule, Hugo Carlos Ob. Cit. Pág. 266

por que cada medio de prueba tiene sus propias reglas".³⁸ Es decir los puntos concernientes a la forma, el modo, el tiempo y el lugar del desahogo de las pruebas se realiza en forma particular con cada uno de los medios de prueba, cada medio de prueba tiene sus propias reglas, su propia naturaleza y condiciones para su desahogo. Como ejemplo en cuanto a la prueba documental se afirma que se desahoga por su propia naturaleza; simplemente las documentales obran en el expediente. Así la autoridad judicial en todo caso la va a valorar, la tiene a la vista agregada al expediente.

Una situación muy diferente es en cuanto al desahogo de la prueba confesional y o testimonial, estos medios de prueba por su naturaleza requieren de todo un procedimiento para su desahogo, además de ofrecerlas admitirlas y prepararlas hay que desahogarlas mediante un procedimiento que ha de indicar la forma, el modo la manera, el tiempo y el lugar en que va ha ser recibida por el tribunal.

En cuanto a la fase de desahogo de pruebas Ovalle Favela señala lo siguiente:

La audiencia se celebrara concurran o no las partes y estén o no presentes los testigos y peritos y los abogados (art. 387). Las pruebas ya preparadas se recibirán dejando pendientes para la continuación de la audiencia las que no hubieren sido. (art. 388) De esta audiencia en la que también se formularán alegatos (art.393), el secretario debe levantar acta circunstanciada. (art.397).³⁹

Practica, recepción o desahogo. Se lleva a cabo ante el juez de la causa en un acto público denominado audiencia de pruebas y alegatos, la cual debe apegarse a los lineamientos siguientes.⁴⁰

- Se cita a las partes para que comparezcan a ella en el auto de admisión de pruebas.⁴¹
- Debe fijarse fecha para su celebración dentro de los 30 días siguientes al auto que admitió las pruebas, a excepción de los juicios de divorcio necesario en el que se

³⁸ GOMEZ Lara, Cipriano Ob. Cit. Pág. 107

³⁹ OVALLE Favela, José Ob. Cit. Pág.141

⁴⁰ CONTRERAS Vaca, Francisco José Ob. Cit. Pág. 168

⁴¹ Ídem. Pág.168

invoquen como únicas causales las contenidas en las fracciones XI, XVII, XVIII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, en el cual se deberá citar dentro de los 15 días siguientes.⁴²

- Tiene que acudir a ella el juez, el secretario de acuerdos, las partes, los peritos, testigos y demás personas que deban intervenir.⁴³
- Las partes pueden comparecer asistidas de su abogado.⁴⁴
- A su inicio debe determinarse quienes permanecerán en el salón y quienes en lugar separado, para ser introducidos en su oportunidad.⁴⁵
- Debe celebrarse concurran o no las partes y estén o no presentes los testigos, peritos o abogados, conforme a los lineamientos que posteriormente detallaremos.⁴⁶

El artículo 398 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece:

Los tribunales, bajo su mas estricta responsabilidad, al celebrar la audiencia de pruebas y alegatos deben observar las siguientes reglas.

I Continuación del procedimiento, de tal modo que no pueda suspenderse ni interrumpirse la audiencia hasta que no haya terminado; en consecuencia desecharan de plano las recusaciones y los incidentes que pudieran interrumpirla.

II Los jueces que resuelvan deben ser los mismos que asistieron a la recepción de las pruebas y alegatos de las partes. Si por causa insuperable dejare el juez de continuar la audiencia y fuere distinto el que lo substituye en el conocimiento del negocio, puede ordenar la ampliación de cualquier diligencia probatoria en términos de lo dispuesto por el artículo 279 de esta ley;

⁴² Ídem .Pág.168

⁴³ Idem .Pág.168

⁴⁴ Ídem .Pág.168

⁴⁵ Ídem .Pág.168

⁴⁶ Ídem. Pág.168

III Mantener la mayor igualdad entre las partes de modo que no se haga concesión a una de ellas ni que sin que se haga lo mismo con la otra.

IV Evitar digresiones, reprimiendo con energías promociones que las partes que tiendan a suspender o retardar el procedimiento y, si fuere procedente, aplicaran lo ordenado por el artículo 61 de este Código, y

V Siempre será publicada la audiencia, excepto en los casos a los que se refiere el artículo 59 de este ordenamiento.⁴⁷

Independientemente de lo que se señalara al analizar los medios probatorios instrumental y testimonial, desde ahora cabe indicar que

- La ampliación del periodo de pruebas procede cuando la prueba instrumental o la testimonial tiene que desahogarse (practicarse o recibirse) fuera del Distrito Federal o del país. A petición de parte esta actividad puede llevarse a cabo dentro de los 60 días naturales siguientes a la admisión de la prueba, cuando la actuación deba practicarse en alguna entidad federativa, o dentro de los 90 días naturales siguientes, si tiene que realizarse en otra nación.
- Hay que solicitarlo dentro del periodo de ofrecimiento de pruebas.
- Es necesario indicar los nombres, apellidos y domicilios de los testigos que se van a examinar, en su caso.
- Debe designarse los archivos públicos o particulares donde se encuentran los documentos que hay que cotejar o deben presentar, en su caso.

El juez, en caso de considerar procedente la ampliación del periodo probatorio debe;

- Fijar el monto de la cantidad que habrá que depositar el promovente para proceder al desahogo (para práctica o recepción) de la prueba correspondiente.

⁴⁷ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal Art. 398

- Entregar al solicitante los exhortos para su diligenciación.

En caso de que el oferente no tramite el desahogo de la prueba correspondiente dentro del plazo ampliado, sin que justifique que existió impedimento bastante, sufrirá las consecuencias siguientes:

- Se le impondrá una sanción pecuniaria a favor de su contraparte equivalente al monto del depósito realizado.
- Se le anotara en el registro judicial y dicha inscripción será tomada en cuenta para la imposición de las próximas sanciones procedentes.
- Se le condenara a indemnizar los daños y perjuicios ocasionados a su contraparte.
- Se dejara de recibir la prueba.

2.7 Valor de la Prueba

Atendiendo a la definición de prueba que se menciona con anterioridad en este trabajo, dado que la prueba se establece para producir convicción al órgano jurisdiccional, quien deberá resolver la controversia ante él planteada, es necesario que, concluida la fase de desahogo de pruebas, se pase al periodo de alegatos, y al concluir estos el juez dictara resolución o sentencia definitiva. Esta sentencia ha de proceder ha darle determinado valor a las pruebas que se hayan rendido en juicio. Del estudio de esas pruebas se pronunciara si los hechos aducidos por las partes, en apoyo de sus acciones y excepciones están debidamente probadas; se entiende por valoración de la prueba, la cooperación intelectual de orden critico llevada a cabo por el juez sobre los medios de prueba que se han utilizado en el proceso.

Cipriano Gómez Lara define el valor de la prueba de la siguiente manera:

“La valoración de la prueba no pertenece, en rigor a la fase de instrucción, sino a la del juicio, puesto que la valoración de la prueba se hace al sentenciarse. Sin embargo es necesario apuntar la tendencia a una valoración anticipada del material probatorio de acuerdo con los principios de la oralidad cuando el juez, en virtud de la identidad y de la inmediatez va apreciando el material probatorio paralelamente al desahogo”⁴⁸

Para Colín Sánchez la valoración de la prueba es:

“Es el acto procedimental, caracterizado por un conjunto de todo lo aportado en la investigación (relacionando unos medios de prueba con otros), para así obtener un resultado, en cuanto a la conducta o hecho, certeza o duda.”⁴⁹

Contreras Vaca refiere de valor de la prueba la siguiente definición:

“Es la actividad que realiza el órgano jurisdiccional en el momento de dictar sentencia siguiendo los lineamientos que marca la ley, en virtud de la cual analiza la eficacia probatoria de los instrumentos desahogados dentro de la etapa de prueba en relación con los hechos controvertidos, a efecto de motivar debidamente su fallo e impartir justicia”⁵⁰

Sistemas de Aprobación Probatoria- En el sistema procesal mexicano existen dos tipos de valoración de las probanzas.

Sistema Libre- Este se conoce como el resultado de un razonamiento lógico no sometido a presión o impedimento alguno de tipo legal, el juez forma su convicción en base a su criterio.

Sistema Tazado- Cuando la ley señala al juzgador que valor o eficacia debe otorgarle a los medios de prueba desahogados.

Sistema Mixto- Es una combinación de los dos anteriores y por tanto, en algunos casos la ley indica al juzgador el valor que debe otorgar a cada prueba y en otros permite que el tribunal lo realice libremente.

⁴⁸ GOMEZ Lara, Cipriano Ob. Cit. Pág. 19

⁴⁹ COLIN Sánchez, Guillermo, Ob. Cit. Pág. 425

⁵⁰ CONTRERAS Vaca, Francisco José Ob. Cit. Pág. 177

“Tratándose de la facultad de los jueces para la apreciación de las pruebas la legislación mexicana adopta el sistema mixto de valoración, pues si bien concede arbitrio al juzgador para la apreciación de ciertas pruebas (testimonial, pericial, o presuntiva), ese arbitrio no es absoluto, sino restringido por determinadas reglas basadas en los principios de la lógica, de las cuales no debe separarse, pues al hacerlo, su apreciación aunque no infrinja directamente la ley, si viola los principios lógicos en que descansa, y dicha valoración puede dar material al examen constitucional”⁵¹

En cuanto a la valoración de la prueba el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 402 establece lo siguiente;

“Los medios de prueba aportados y admitidos, serán valorados en su conjunto por el juzgado, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia. En todo caso el tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión”.

2.8 Medios de Prueba.

Al respecto de los medios de prueba se entiende todo aquel instrumento, procedimiento o mecanismo que puede originar motivos de prueba y generar los razonamientos o los argumentos, que permitan llegar al juez a la certeza o al conocimiento de determinado hecho invocado por las partes , fundado y motivado en sus pretensiones o de sus defensas.

Colín Sánchez refiere que el medio de prueba, es la prueba en si. “Es un vehiculo para alcanzar un fin. Esto significa que, para su operancia, debe existir un funcionario que le imprima dinamismo, y así a través de uno o mas actos determinados se actualice el conocimiento.”⁵²

⁵¹ ARELLANO García, Carlos “Practica Forense Civil y Familiar”, trigésima primera edición, editorial Porrúa, México 2006

⁵² COLIN Sánchez, Guillermo, Ob. Cit. Pág. 416

Eduardo Pallares define a los medios de prueba como: " Todo aquel elemento que sirve de una u otra manera, para convencer al juez de la existencia o inexistencia de dato procesal"⁵³

Los medios de prueba son los instrumentos con los cuales se pretende lograr el cercioramiento del juzgador sobre los hechos objeto de la prueba. Estos instrumentos pueden consistir en objetos materiales (documentos, fotografías, etc.) o en conductas humanas realizadas en ciertas condiciones (declaraciones de testigos, dictámenes periciales, inspecciones judiciales, etc.)⁵⁴

De Piña aporta otra definición de los medios de prueba.

"Fuentes de donde el juez deriva las razones que producen mediata o inmediatamente su convicción sobre la existencia o inexistencia de los hechos o actos que constituyen el objeto de la prueba."⁵⁵

Principales Medios de Prueba en la Legislación Mexicana.

- De la confesión
- De la prueba instrumental
- Prueba pericial
- Del reconocimiento o inspección judicial
- Prueba testimonial
- Fotografías, copias fotostáticas y demás elementos

⁵³ PALLARES, Eduardo "Diccionario de Derecho Procesal Civil", vigésima novena edición, editorial Porrúa, México 2008

⁵⁴ OVALLE Favela, José Ob. Cit. Pág. 145

⁵⁵ DE PINA, Rafael, DE PINA Vara, Rafael "Diccionario de Derecho", trigésima sexta edición, editorial Porrúa , México 2007 Pág. 370

- De las presunciones

2.9 De la Confesión

La palabra confesión tiene su origen en el termino latino confessio, que significa el reconocimiento personal de un hecho propio.

Dentro del derecho podemos señalar que la confesión judicial es el reconocimiento de hechos propios que produce efectos jurídicos en contra de quien siendo capaz, lo hace libre y formalmente en juicio.⁵⁶

Se utiliza el concepto de confesión judicial para distinguirlo de la confesión extrajudicial que también es el reconocimiento de hechos propios pero realizados fuera del juicio en declaraciones verbales o escritas, con la intención de producir efectos jurídicos, y en ambos casos es un acto de voluntad.

La confesión es una declaración vinculativa es decir contiene reconocimiento de hechos propios de consecuencias jurídicas desfavorables generalmente para el confesante. A diferencia de la prueba testimonial que es una declaración de un tercero ajeno a la controversia, en la confesión esta declaración es de una de las partes en el juicio y se refiere a hechos propios del confesante.⁵⁷

Arellano García define a la prueba confesional como "la confesión es el reconocimiento que uno de los litigantes hace en perjuicio suyo, del hecho que alega su adversario. La naturaleza del hecho puede explicar la fuerza de la confesión, porque si versa directamente sobre el fondo de negocio controvertido, el litigio podrá quedar completamente terminado; mas si recae sobre algún artículo será tanto mayor su eficacia cuanto mas intima sea su conexión con el punto principal"⁵⁸

⁵⁶ BECERRA Bautista, José Ob. Cit. Pág. 113

⁵⁷ OVALLE Favela, José Ob. Cit. Pág. 147

⁵⁸ ARELLANO García, Carlos "Derecho Procesal Civil" , undécima edición, editorial Porrúa , México 2007 Pág.260

Así se puede ofrecer la prueba confesional desde los escritos de demanda y contestación de la demanda y hasta diez días antes de la audiencia de pruebas, quedando las partes obligadas a declarar bajo protesta de decir verdad, cuando así lo exija el contrario.

Constituyen elementos del concepto los siguientes:

- La prueba confesional tiene como objetivo la demostración de los hechos aducidos por las partes. La parte genérica esencial de toda confesional es el hecho de que se trata de un medio probatorio , de elementos acrediticios que tienden a formar convicción al juzgador.⁵⁹
- Forma parte de la estructura básica de la prueba confesional que este medio probatorio se realice sobre uno de los sujetos que tengan el carácter de parte en el proceso.⁶⁰
- La posiciones deben formularse de hechos propios, puesto que nadie esta obligado a conocer situaciones que le son ajenas.⁶¹
- Las personas físicas deben responder a las posiciones (absolverlas) personalmente y no por medio de apoderado.⁶²

La confesión en cuanto al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal señala en el artículo 309 el apercibimiento de que si el que vaya a absolver posiciones dejare de comparecer sin justa causa, será tenido por confeso.

La prueba confesional se consideraba tradicionalmente como "la reina de las pruebas", pero en la actualidad no se le reconoce más valor que a cualquier otro medio de prueba autorizado en la legislación vigente.

⁵⁹ Ídem .Pág. 261

⁶⁰ Ídem .Pág. 261

⁶¹ CONTRERAS Vaca, Francisco José Ob. Cit. Pág. 187

⁶² Ídem .Pág. 186

2.10 De la Prueba Instrumental

A este medio de prueba se le conoce también como prueba documental, por lo tanto señalaremos el origen del término instrumento y documento.

La palabra instrumento proviene del latín instrumentum, que a su vez proviene de instruere que quiere decir enseñar.⁶³

Etimológicamente, el término documento deriva del vocablo latino documentum, que significa enseñar o lección.⁶⁴

La concepción del documento como medio de prueba ha evolucionado desde considerar tan solo los textos escritos (concepción estructural) hasta abarcar cualquier objeto mueble cuya finalidad consiste en representar a cualquier hecho o idea, no necesariamente en lenguaje escrito (concepto funcional), tales como las cintas magnetofónicas, registros dactiloscópicos, videocintas, etcétera.

La prueba documental o instrumental es el medio de prueba del cual el oferente pretende la veracidad de sus aseveraciones que son materia de litis con textos escritos, que pueden tener el carácter de público o de privados.⁶⁵ La prueba instrumental se hace por medio de documentos, es la forma prefijada en las leyes procesales.

Se clasifican los documentos escritos en dos tipos: público y privados.

Son documentos públicos aquellos cuya formación esta encomendada por la ley a funcionarios revestidos de fe pública o en ejercicio de sus facultades.⁶⁶

- Judiciales. Abarca todos los actos del proceso que dejan constancia escrita y que son emanados del juzgador tales como autos, decretos, sentencias.

⁶³ BECERRA Bautista, José Ob. Cit. Pág. 145

⁶⁴ CONTRERAS Vaca, Francisco José Ob. Cit. Pág.204

⁶⁵ Ídem .Pág. 204

⁶⁶ Ídem .Pág. 204

- Administrativos. Que incluyen a todos aquellos expedidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones.
- Notariales. Comprenden escrituras (registro de actos) y actas (registro de hechos) que se asientan en libros (protocolo) manejados por un notario público al dar fe, así como los testimonios y copias certificadas que de ellas expida.
- Regístrales. Que son una modalidad de los documentos administrativos, con la peculiaridad de que son expedidos por dependencias gubernamentales encargadas de llevar el registro de hechos y actos jurídicos, tales como el Registro Civil o el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.

Son documentos privados por exclusión todos aquellos que no tienen el carácter de públicos.

2.11 Prueba Pericial

Es el medio de prueba a través de cuales las partes pretenden acreditar al juzgador la verdad de sus afirmaciones de carácter científico o técnico y se acude al asesoramiento de personas ajenas al proceso que poseen conocimientos especializados en la materia controvertida.⁶⁷

Es una actividad procesal desarrollada en virtud de encargo judicial, por personas distintas de las partes del juicio, especialmente calificadas por sus condiciones técnicas, artísticas o científicas, mediante la cual se suministra al juez argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o cuyo entendimiento escapa a las aptitudes del común de las gentes.⁶⁸

⁶⁷ Ídem .Pág. 221

⁶⁸ BECERRA Bautista, José Ob. Cit. Pág.133

Pericial es lo propio del perito; es decir, lo referente al perito. Por tanto, la prueba pericial es la que esta basada en la intervención de peritos.

Estas personas con conocimientos especiales de la ciencia, arte, técnica, oficio o industria que se trate se les denominan peritos. Perito es la persona física versada en una ciencia o arte.

La posesión de conocimientos específicos que no todo mundo posee es lo que le da a un sujeto el carácter de perito.

El perito es un auxiliar técnico de los tribunales, en determinada materia y como tal su dictamen constituye una opinión ilustrativa sobre cuestiones técnicas emitidas bajo el leal saber y entender de personas versadas en materias que requieren conocimientos especializados, expresados en forma lógica y razonada, que proporcionen al juzgador elementos suficientes para orientar su criterio en materias que este desconoce.⁶⁹

Constituyen elementos del concepto los siguientes:

- La iniciativa de la prueba pericial puede provenir de alguna de las partes que ejerce su derecho a ofrecer estas probanzas y también puede tener su origen en una determinación judicial, cuando las partes no han ofrecido las pruebas y el juzgador esta conciente de la necesidad de que le aporten datos especializados de conocimiento;⁷⁰
- El desenvolvimiento característico de la prueba pericial es la injerencia de peritos o de perito. Establecemos esta distinción porque lógicamente y legalmente puede acudirse a un solo perito cuando ambas partes están de acuerdo en la intervención de una sola persona. También hacemos esta distinción porque tratándose de interprete puede ser que haga la designación de una sola persona;⁷¹

⁶⁹ CARRASCO Soule, Hugo Carlos Ob. Cit. Pág. 343

⁷⁰ ARELLANO García, Carlos Ob. Cit. Pág. 342

⁷¹ Ídem, Pág. 342

- Le damos a la prueba pericial el carácter de un medio de prueba pues, es uno de los instrumentos que contribuye a la demostración de los hechos que se han aducido dentro del proceso.⁷²

Ovalle Favela define el dictamen pericial como “el juicio emitido por personas que cuentan con una preparación especializada en alguna ciencia, técnica o arte con objeto de establecer algún o algunos de los hechos materia de controversia.”⁷³

El artículo 346 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal nos señala que la prueba pericial solo será admisible cuando se requieran conocimientos especiales mas no en lo relativo en conocimientos generales que la ley presupone como necesarios en los jueces por lo que se desecharan de oficio aquellas periciales que se ofrezcan por las partes para este tipo de conocimientos, o que se encuentren acreditadas en autos con otras pruebas, o tan solo se refieran a simples operaciones aritméticas o similares.

2.12 Del Reconocimiento o Inspección Judicial

La prueba de inspección judicial es el medio de prueba a través del cual el tribunal se percata directamente de determinadas situaciones, con la que la parte oferente pretende probar la certidumbre de sus aseveraciones.

Puede resumirse como el medio probatorio por el cual el juez percibe directamente con sus sentidos, es decir, sin intermediarios, materialidades que pueden ser útiles por si mismas para la reconstrucción conceptual del hecho que se investiga, dejando constancia objetiva de sus percepciones.

Becerra Bautista define este medio de prueba como “ el examen sensorial directo realizado por el juez en persona u objetos relacionados con la controversia”.⁷⁴

⁷² Ídem, Pág. 342

⁷³ OVALLE Favela, José Ob. Cit. Pág. 164

⁷⁴ BECERRA Bautista, José Ob. Cit. Pág.140

El mismo Becerra Bautista cita a Devis Echandia que manifiesta que debe entenderse "por inspección judicial, una diligencia procesal, practicada por un funcionario judicial, con objeto de obtener argumentos de prueba para la formación de su convicción, mediante el examen y la observación con sus propios sentidos, de hechos ocurridos durante la diligencia o antes pero que subsisten o de rastros o huellas de hechos pasados, y en ocasiones de su reconstrucción."⁷⁵

Esta prueba es la única en que el juez percibe sensorial y directamente a personas u objetos materia de controversia.

Esa percepción sensorial directa es la que permite al juzgador obtener una certidumbre absoluta.

El examen debe ser sensorial, es decir no solo se concreta a la inspección ocular o "vista de ojos", sino que puede abarcar el examen directo a través, por ejemplo, del olfato, el oído, etc. Propio producto de sus facultades sensoriales y no de la perspectiva ajena.

Constituyen elementos del concepto los siguientes:

- El sujeto que actúa básicamente en el desahogo de la prueba de inspección judicial es el propio órgano jurisdiccional pues, es el elemento de esencia en la prueba de inspección judicial que el propio juzgador observe, a través de sus sentidos, aquello que constituye el objeto de esta probanza;⁷⁶
- Juzgamos que es imprescindible que la prueba de inspección judicial se verifique, directamente, sin delegar tal atribución, por el jurisdiccional. Por ello, decimos "por si mismo". El juzgador no debe encomendar al secretario, no al actuario, la realización de la prueba de inspección judicial pero, en la practica se conculca con frecuencia este principio que tiene su fundamentacion doctrinal en el hecho de que el juzgador forma una convicción;⁷⁷

⁷⁵ Ídem .Pág. 139

⁷⁶ ARELLANO García, Carlos Ob. Cit. Pág. 329

⁷⁷ Ídem, Pág. 329

- En la inspección judicial existe un examen sensorial. Ello quiere decir que el juzgado, por medio de sus sentidos, se cerciora de las características objetivas, perceptibles, que se presentan o de las cosas que constituyen la materia propia que es motivo de la inspección.⁷⁸
- El objetivo de la prueba de inspección judicial es dejar constancia de las características del objeto o persona examinados, mismas que ha advertido directamente el juzgador o que ha advertido con el auxilio de peritos o testigos. Esto quiere decir que no basta con el acto de observación del juzgado, es necesario que, por escrito, en el acta que se levante deje constancia del producto de sus observaciones. Por tanto, también es elemento constitutivo de la prueba de inspección ocular la constancia escrita que sigue a la observación o examen del juzgador.⁷⁹

Ovalle Favela considera que la inspección judicial es una prueba directa porque coloca al juez de manera inmediata frente a los hechos que hay que probar, debe considerarse un medio de prueba ya que constituye un instrumento legal para lograr el cercioramiento del juzgador sobre hechos objeto de la prueba; por lo tanto debe eliminarse la practica indebida de designar para la ejecución de la inspección judicial a personas distintas que van a valorar los medios de prueba.⁸⁰

De conformidad con los artículos 354 y 355 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal la inspección judicial se debe practicar en el día, la hora y lugar que señalen, a la diligencia pueden coincidir las partes , sus representantes o abogados, así como los peritos, y hacer en ella las observaciones que estimen oportunas. También podrán concurrir en ella testigos de identidad o peritos que fueren necesarios.

Del reconocimiento se levantara acta, que firman los que a el concurren asentándose los puntos los puntos que lo provocaron, las observaciones, declaraciones de peritos y todo, o necesario para esclarecer la verdad.

⁷⁸ Ídem, Pág. 329

⁷⁹ Ídem, Pág. 329

⁸⁰ OVALLE Favela, José Ob. Cit. Pág. 168

2.13 Prueba Testimonial

El origen de la palabra testigo proviene de "testano", dice Cervantes que quiere decir declarar o explicar según su mente.⁸¹

La prueba testimonial es el medio de prueba a través del cual el oferente pretende acreditar al juzgador la veracidad de los hechos que ha sostenido y que son materia de la controversia valiéndose de la información que le proporcionan personas ajenas al juicio llamadas testigos, las cuales reúnen las condiciones que marca la ley ya que les consta de manera directa la totalidad o parte de los mismos.⁸²

Testigo es la persona capaz, extraña al juicio, que es llamada a declarar sobre hechos que han caído bajo el dominio de sus sentidos

También podemos agregar respecto de este concepto que en el proceso el testigo no solo declara respecto a algún hecho jurídico sino sobre cualquier hecho íntimamente vinculado con los puntos sujetos a controversia entre las partes.

Testigo por lo tanto es, la persona que sin ser parte, emite declaraciones sobre datos que no habían adquirido, para el declarante, índole procesal en el momento de su observación, con la finalidad, común a todas las pruebas, de provocar la convicción judicial en un determinado sentido.⁸³

Lo más relevante de la prueba testimonial es la intervención de los sujetos, personas físicas, denominadas testigos, y que en esencia se pretende obtener información de estos mismos. Se utiliza el término pretender ya que no siempre se da el hecho de obtener información de dichos testigos, sin embargo, en el proceso ya hubo acción en relación a la prueba testimonial.

⁸¹ PALLARES, Eduardo Ob. Cit. Pág.765

⁸² CONTRERAS Vaca, Francisco José Ob. Cit. Pág.195

⁸³ ARELLANO García, Carlos Ob. Cit. Pág. 359

Contreras Vaca refiere que la prueba testimonial se desahoga a través de un mecanismo llamado interrogatorio, que se integra por una serie de inquisiciones formales en términos claros, precisos, no contrarios a la moral que se formulan verbal y directamente⁸⁴ .

Constituyen elementos del concepto los siguientes:

- La prueba testimonial , al igual que otros medios de prueba pretenden llevar convicción al juzgador, es un medio acrediticio pues, a través de ella se pretende comprobar lo establecido por alguna de las partes en lo contencioso⁸⁵
- La declaración de los testigos puede obtenerse mediante la forma verbal, ante el órgano jurisdiccional y bajo los canones legales de interrogatorio a los que nos referimos posteriormente. También en casos de excepción, aunque desvirtúan la espontaneidad de esas declaraciones, algunos dispositivos del Derecho vigente permiten la aportación del testimonio en forma escrita.⁸⁶
- La prueba testimonial se rinde en relación con la litis; es decir, respecto de los hechos que se han debatido en el proceso.⁸⁷

El artículo 356 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal señala que “todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar, están obligados a declarar como testigos”.

2.14 Fotografías, copias fotostáticas y demás elementos.

Es el medio probatorio a través del cual se pretende acreditar la veracidad de los hechos y de las afirmaciones realizadas, utilizando mecanismos desarrollados por la ciencia o la técnica que funcionan mediante procedimientos físicos o químicos y que conservan memoria de hechos

⁸⁴ CONTRERAS Vaca, Francisco José Ob. Cit. Pág. 196

⁸⁵ ARELLANO García, Carlos Ob. Cit. Pág. 358

⁸⁶ Ídem, Pág. 359

⁸⁷ Ídem, Pág. 359

o actos y que tienen el objetivo de crear el convencimiento al juez sobre la veracidad de esos hechos que se afirman.

Las partes en el proceso para acreditar hechos o circunstancias pueden presentar fotografías o copias fotostáticas.

Quedan comprendidas dentro del termino fotografías, las cintas cinematográficas y cualesquiera otras producciones fotográficas.⁸⁸

Como medio de prueba deben admitirse los registros dactiloscópicos, fonográficos y demás elementos que produzcan convicción en el ánimo del juez.⁸⁹

La parte que presente esos medios de prueba debe ministrar al tribunal los aparatos o elementos necesarios para que pueda apreciarse el valor de los registros y reproducirse los sonidos y figuras.

Los escritos y notas taquigráficas pueden presentarse por vía de prueba, siempre que se acompañe la traducción de ellos, haciéndose especificación exacta del sistema taquigráfico empleado.⁹⁰

2.15 De las Presunciones

La palabra presunción tiene su origen de la preposición prae y el verbo sunco que significan tomar anticipadamente, porque por las presunciones se deduce un juicio u opinión de las cosas y de los hechos, antes que estos se nos demuestren o aparezcan por si mismos⁹¹.

La prueba presuncional podemos afirmar que es el medio de prueba mediante el cual se pretende acreditar la veracidad de las afirmaciones formuladas, justificando plenamente un

⁸⁸ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal Art. 373

⁸⁹ Idem, Art. 374

⁹⁰ Idem, Art. 375

⁹¹ PALLARES, Eduardo Ob. Cit. Pág. 617

hecho con algún otro medio probatorio (base de la presunción) a efecto de que aprovechando la sospecha de verdad que del el mismo establece la ley (presunción legal) o solicitando al juzgador que llegue a la conjetura de verdad de otro que le es desconocido mediante la utilización específica de un razonamiento lógico jurídico de carácter inductivo (presunción humana), este último obtenga el conocimiento de la realidad de hechos litigiosos sin que para ello sea necesario que aprehenda intelectualmente de manera directa.⁹²

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su art. 379 define a las presunciones como “la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido”

Las presunciones se clasifican en dos en legales y humana:

Presunción legal-Esta se da cuando la ley establece expresamente la sospecha de verdad de un hecho que es imposible conocer de manera directa y para su procedencia es necesario que nazca en forma inmediata del hecho conocido, debiéndose tomar en cuenta que quien tiene a su favor una presunción legal solo está obligado a probar el hecho en que se funda.⁹³

La presunción humana-Cunado de un hecho, debidamente acreditado de modo específico por algún otro medio de prueba, el juzgador utilizando un razonamiento lógico jurídico de carácter inductivo llega a la conjetura de verdad de otro que le es desconocido y sin que sea necesario aprenderlo intelectualmente de manera directa.⁹⁴

Constituyen elementos del concepto los siguientes:

- Las presunciones constituyen un medio de prueba indirecta en cuyo virtud, el juzgador, en acatamiento a la ley, o en acatamiento a la lógica, deriva como acreditado un hecho desconocido, por ser consecuencia de un hecho conocido que ha sido probado y admitido;

⁹² CONTRERAS Vaca, Francisco José Ob. Cit. Pág. 236

⁹³ Ídem, Pág. 236

⁹⁴ Ídem, Pág. 237

- Son medios de prueba indirecta pues, para llegar a utilizar las presunciones, es preciso que hayan quedado acreditados o admitidos el hecho o hechos conocidos.
- En la presunción legal el juzgador se limita a dar cumplimiento al mandato del legislador que ya ha establecido la vinculación necesaria entre el hecho conocido y el hecho desconocido.
- En la presunción humana, comprendida en el concepto propuesto, el juez acata las exigencias de la lógica para vincular el hecho desconocido con el hecho conocido.

Capítulo Tercero.- La Prueba Pericial.

3.1 Antecedentes de la Prueba Pericial.

En el presente trabajo se hace una referencia histórica de la prueba pericial para señalar la importancia que la misma ha tenido en la evolución del derecho. El peritaje tiene su origen en el derecho romano, ya que no se conocen antecedentes de este medio de prueba en el derecho griego antiguo. En Grecia el procedimiento tanto civil como penal era oral, y en ellos la carga de la prueba era para las partes, el juez solo en casos especiales podía decretarla y practicarla de oficio.⁹⁵ Los medios de prueba que se utilizaban fueron principalmente el testimonio, los documentos y el juramento, la valoración de las pruebas era lógica y razonada, no existía valor determinado para las pruebas en la ley.

3.1.1. Roma.

En el derecho romano, el sistema procesal se desarrollo de acuerdo con cada uno de los tres sistemas políticos que rigieron en Roma: La Monarquía se regia por el de las **legis acciones**; en la Republica se desarrollo el procedimiento formulario, y en el Imperio le correspondía el procedimiento extraordinario.

En la Monarquía no se practicaba la división de poderes, la función judicial era desarrollada por el senado, el pueblo y el rey. En la República los cónsules les correspondían la facultad de juzgar y posteriormente en 387, cuando los plebeyos alcanzaron esa facultad, los patricios para reservarse la administración de justicia designaron a un magistrado pretor.

⁹⁵ BARRERA Santiago, Lidia “La Prueba Pericial en el Proceso “Civil, Editorial Oxford, México 2007 Pág. 2

En el sistema de las leyes y las acciones de la ley, **per. legis actions**, había un magistrado para cada jurisdicción y un juez para cada asunto.⁹⁶

El procedimiento se dividía en dos fases, una ante el magistrado y se le conocía como **in iure**, y la segunda ante un tribunal de ciudadanos seleccionados o ante un "juez privado" y se llamaba **in iudicio**, o mejor, **apud iudicem** (delante del juez)⁹⁷

Ante el magistrado, las partes debían cumplir con las formalidades establecidas para cada uno de las cinco acciones de la ley que existían, **actio sacramenti, iudicis postulatio, pignoris capio, manus injectio y condictio**, hecho esto el magistrado establecía los puntos litigiosos sobre los que se debía determinar, designaba al juez que conocería del pleito y la forma en que debería dictarse la sentencia según el resultado de la prueba. Esta forma de administrar justicia en un principio la función jurisdiccional le correspondía a un arbitro que se elegía de un ciudadano del pueblo que tuviera conocimientos de la materia por juzgar para que no fuera necesaria la intervención de personas con conocimientos especiales.⁹⁸

Eugenie Petit refiere que en la república se distinguían sobre este punto los **judicia** y los **arbitria**. Los **judicia** eran los procesos sometidos a un **jodex**, que tenía por objeto una cantidad de dinero o cualquier cosa cierta. El juez entonces, se limitaba examinar si la cosa era o no debida. En los **Arbitria**, sometidos a uno o varios árbitros quedaba indeterminada la pretensión del demandante, de manera que el árbitro tenía un poder más extenso, y debía decir si la pretensión del demandante era fundada, y precisar lo que era debido.⁹⁹

Como la persona que juzgaba tenía generalmente conocimientos de la materia a el sometida se considera que en esa época no se requerían peritos, ya que quienes resolvían eran los expertos en la materia" resultaba sobreabundante recurrir a la colaboración de peritos"¹⁰⁰

Este sistema de justicia se extendió hasta la Republica, hasta le ley **Aubetia** (entre 150 y 130 a.C.) dio a los romanos la facultad de optar por las acciones de la ley o el sistema

⁹⁶ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 3

⁹⁷ MARGADANT S, Guillermo Floris "El Derecho Romano Privado" vigésima sexta edición, editorial Esfinge, México 2008Pag. 140

⁹⁸ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 3

⁹⁹ PETIT, Eugene "Tratado Elemental de Derecho Romano" vigésima tercera edición, editorial Porrúa México 2007 Pág.639

¹⁰⁰ DE SANTO, Víctor, "La Prueba Pericial" editorial Universidad, Buenos Aires 1997 Pág. 27

formulario que se utilizaba desde 242 a. C por el preator peregrinus, que administraba justicia en litigios entre romanos y extranjeros o entre estos entre si, aplicando el derecho quiritano.¹⁰¹

En el periodo formulario se redactaron las XII Tablas, en los procedimientos no había testigos ni gestos sacramentales por las partes, el magistrado primero oía a las partes, luego entregaba al actor la formula en la que se le designaba al juez y las cuatro partes del proceso.¹⁰²

Carlos Lessona refiere hasta que la división entre los procedimientos **in jure e in iudicio** no había antecedentes de peritos, ya que por lo general en los dos primeros sistemas se designaba como jueces a personas expertas en la materia que se trataba de resolver; es decir el propio juez era el perito.¹⁰³

El maestro Briceño Sierra señala que en el derecho Justiniano se encuentra en la Novela 64, c 1, para causas de hortelanos y los summarii de Constantinopla que eran peritos en su materia. Se llamaban peritos para las escrituras, para hacer comparaciones cuando se negaba la verdad de un documento; y también se solicitaba los conocimientos en las causas de estado y de sucesión, para declarar sobre la certeza de la gravidez.¹⁰⁴

El maestro Margadant nos señala que en el procedimiento **apud iudicem**, el peritaje existía no solo sobre cuestiones de hecho, sino también sobre derecho. Los peritos eran los agrimesores, grafólogos, médicos y los peritos de derecho eran los jurisconsultos investidos de **ius publice respondendi**, y desde tiempos de Adriano el juez debía inclinarse por la mayoría de las opiniones de ellos.¹⁰⁵

Con la decadencia de la monarquía y de la formalidad, de los juristas romanos adquirieron una formación integral no solo en oratoria, filosofía, idiomas extranjeros (griego y etrusco) e historia, sino también en artes como la literatura; para lograrlo, realizaban viajes a tierras como Egipto, Helade y Asia Meno; llegaron a poseer además una formación enciclopédica de cultura

¹⁰¹ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 4

¹⁰² Ídem, Pág. 5

¹⁰³ Ídem, Pág. 6

¹⁰⁴ BRISEÑO Sierra, Humberto “Derecho Procesal” Vols., 1 y 2, 2ª edición Biblioteca de Derecho Procesal, Oxford University Press, México 1999. Pág. 1301

¹⁰⁵ MARGADANT S, Guillermo Floris Ob. Cit. Pág. 169

general y de investigación de derecho. Surgió entonces el llamado procedimiento judicial, **iniudicio y extra ordinem**, donde la prueba pericial va siendo aceptada.

3.1.2. España

No se encuentran disposiciones ni doctrina específicos sobre pericia en el antiguo derecho español, según puede verse en los estudios de los doctores Asso y Manuel, por mas que José de Vicente y Cervantes sostenga que el espíritu de la letra de la ley 23, tit16, de la Tercera Partida, se infiere el juicio de perito, pues este precepto alude a testigos".¹⁰⁶

En España se aplicaron las compilaciones, iniciándose por el código de Alarico en 506, desaparecieron las ordalías por le Concilio de Letrán de 1215, de León en 1288 y de Valladolid en 1322; se estableció un sistema de pruebas formales en el Ordenamiento de Alcalá y las Leyes de Toro. Estas últimas, ordenadas bajo el reinado de los Reyes Católicos en 1502, comprendían 83 leyes que se publicaron hasta 1505, bajo el mandato de la reina Juana. La prueba pericial fue reglamentada por primera vez sobre la materia penal en la Ordenanza de Justicia Penal, promulgada por Carlos V en 1532, y se ordenó la intervención de peritos para casos de lesiones, aborto o infanticidio. Enrique Salazar Balcazar refiere que en el derecho hispano había para esa época un gran adelanto, ya que en la Ley, establecida por Don Carlos y Doña Juana en Madrid en 1534, en la Novísima Recopilación Título XX, Libro X, se establecían los casos en que podía efectuarse el nombramiento de peritos contadores u otras personas no los designarían para ninguna artículo que constara en derecho, ni para otra cosa que ellos pudieran determinar en el proceso sino solamente para el caso que consistía en cuentas , tasación o perica de persona en artes.¹⁰⁷

¹⁰⁶ BRISENO Sierra, Humberto Ob. Cit. Pág. 1300

¹⁰⁷ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 12

3.1.3. México.

En las leyes I y II tit. XXI de la Novísima Recopilación, que cita Cervantes, se habla de estos sujetos. Estas disposiciones fueron recogidas por la ley de enjuiciamiento civil de 1855 y pasaron a la legislación mexicana a través del art. 689 al 718 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de Baja California, de 15 de agosto de 1872.¹⁰⁸

Todavía en el tercer código mexicano, de 15 de mayo de 1884, en su art. 468, se sigue hablando de juicio de peritos, que tendría lugar en los asuntos relativos a alguna ciencia o arte, y en los casos que expresamente lo previenen las leyes.

Este llamado juicio de ha sido materia de controversias doctrinarias que intentan demostrar que se trata de una figura distinta a los medios de confirmación y cercana al juicio arbitral. Así Joaquín Costa, expresa que con frecuencia se pretende aplicar al juicio pericial el art. 632 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según el cual los jueces y tribunales no están obligados a sujetarse al dictamen de los peritos. Según este autor, el Tribunal Supremo ha desautorizado repetidamente tal aplicación, distinguiendo entre el dictamen de peritos como resultado de un reconocimiento propuesto como medio de prueba o para mejor proveer, y la decisión pronunciada por peritos con carácter de fallo, como resultado de un juicio privado convenido por las partes.

No tiene trascendencia este debate doctrinal, pero puede señalarse que, en el fondo, se trata de una reaparición del fenómeno romano del **iudex** como juez y perito, lo que llevaría a reconocer en la figura un arbitraje privado. Lo importante está en precisar, que es una verdadera decisión de un juez privado.¹⁰⁹

Durante la Colonia, el procedimiento civil se rigió por: Las Ordenanzas contenidas en el Libro Tercero del Fuero Viejo de Castilla, formado en 1365 durante el reinado de Pedro I.

¹⁰⁸ BRISEÑO Sierra, Humberto Ob. Cit. Pág. 1300

¹⁰⁹ Ídem, 1301

El fuero Real de Castilla, cuya redacción fue ordenada por Alfonso X, compuesto por cuatro libros en los que se incluyeron disposiciones del procedimiento y por ende de la prueba pericial, que como dijimos al hablar de este derecho ya reglamentaba en forma especial la valoración y distinción de la prueba pericial.

Las Siete Partidas; la tercera de ellas trataba lo relativo a los jueces y al procedimiento, cuya aplicación como derecho supletorio ordeno Alfonso XI en 1348.

El Ordenamiento de Alcalá, también confirmado por Alfonso XI, que trataba sobre el procedimiento, se aplicó en la colonia, al igual que el Fuero Juzgo y las Leyes del Estilo, complicaciones privadas referentes al procedimiento que contenían preceptos tomados del Digesto y de diversas reglas dadas por jurisconsultos españoles.¹¹⁰

Con la entrada en vigor del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en materia común y para toda le Republica en Materia Federal, el 29 de agosto de 1932, que derogo al anterior, se abandono la tradición jurídica española y en los artículos, 289, fracc. VI, y 293 se reglamento la prueba pericial bajo esa denominación.

En el articulo293 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932 se establecía: "La prueba pericial procede cuando sean necesarios conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria o lo mande la ley y se ofrecerá expresando los puntos sobre los que versara, sin lo cual no será admitido y si se quiere las cuestiones que deban resolver los peritos"

3.2 Concepto de Prueba Pericial.

El maestro Colín Sánchez nos define la peritación como "el acto procedimental, en el que, el técnico o especialista en una arte o ciencia (perito), previo examen de una persona, conducta,

¹¹⁰ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 17 y 18

o hecho, cosas, circunstancias, efectos, etc., emite un dictamen, conteniendo su parecer, basado en sus razonamientos técnicos sobre aquella en la que se ha pedido su intervención”¹¹¹

Por su parte Lidia Barrera citando al propio Colín Sánchez nos refiere lo siguiente:

Haciendo una distinción, dice que la pericia es la capacidad técnica científica o practica que acerca de una ciencia, un arte, posee un sujeto llamado perito; persona quien se atribuye esa capacidad, peritaciones el procedimiento empleado por el perito para efectuar sus fines, y peritaje son los puntos concretos traducidos por el especialista como resultado de la operación efectuada.¹¹²

Entendiendo estos conceptos podemos señalar el concepto de prueba pericial;

En cuanto al concepto de prueba pericial el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y en los códigos de los estados de la Republica no se establece un concepto como tal a excepción del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Puebla que entro en vigor el 1 de enero de 2005, establece en su articulo 279, que se llama prueba pericial a la opinión que emiten auxiliares de la administración de justicia, cuando para la debida comprobación de un hecho se requieren conocimientos especializados sobre determinada ciencia, técnica, arte u oficio, con el fin de ilustrar el criterio del tribunal”.¹¹³

Cipriano Gómez Lara define a la prueba pericial como el medio de confirmación por el cual se rinden dictámenes acerca de la producción de un hecho y sus circunstancias conforme a la legalidad causal que lo rige.¹¹⁴

La prueba pericial es una actividad procesal destinada a aportar conocimientos científicos al sentenciante que contribuye a formar en este la opinión fundada y vertida en el proceso acerca de los puntos que fueron sometidos a su dictamen.¹¹⁵

¹¹¹ COLIN Sánchez, Guillermo, Ob. Cit. Pág. 482.

¹¹² BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 23 y 24

¹¹³ . Ídem, Pág. 27

¹¹⁴ GOMEZ Lara, Cipriano Ob. Cit. Pág. 80

¹¹⁵ DE SANTO, Víctor, Ob. Cit. Pág. 46

La prueba pericial se concibe como una actividad realizada en proceso por una persona considerada perito en una rama del conocimiento, ya que posee conocimientos especializados sobre el área técnica, artística o científica relativa a los hechos controvertidos, por medio de la cual las partes buscan suministrar al juez conocimientos, argumentos o razones para la formación de su convencimiento a efecto de que pueda jurídicamente fundar sus determinaciones respecto de los hechos jurídicos o de las causas o efectos que producen, requieren conocimientos o instrumentos especializados para su percepción o entendimiento, porque tales hechos jurídicos escapan a las aptitudes comunes de las personas, por lo que el juez no puede, por si mismo determinar sobre ellos.

Como elemento de acreditación dirigido al juez, suministrado por las partes en un proceso para convencerlo de sus argumentaciones, debemos considerar a la pericial como una prueba y como un medio para perfeccionar una prueba.

Los criterios de los peritos sirven al órgano jurisdiccional para interpretar aspectos del debate respecto de los cuales no tiene los conocimientos técnicos o científicos suficientes para resolverlos atendiendo solamente a su cultura general; mas los peritajes no son verdades que deba aceptar como autómata sin considerar las experiencias y las inferencias lógicas, que se traducen en reglas de sana crítica y de prudente arbitrio que deben normar los actos del propio juzgador en cuanto a la convicción que le produzca un elemento de prueba aportado por cualquiera de las partes como pretensión de demostrar la veracidad de un hecho; en otras palabras, a la autoridad corresponde deducir, de entre varios que le sean propuestos, cuáles dictámenes periciales, que por su fidelidad en la exposición de los hechos cuestionados y su demostración; por los estudios en que están respaldados y por las conclusiones que arrojen, más apegadas al sentido común y a la lógica de los acontecimientos, son los que le producen la convicción de que reflejan con certeza lo que ocurrió.

Tratándose de la prueba pericial, es obvio que si el juzgador se auxilia de un experto en determinada materia, gozando además de libertad de criterio para otorgarle el valor convictivo que merezca, lo verdaderamente importante al analizar el dictamen, será la opinión técnica concreta y no la extensión, ampliación o detalle de todos y cada uno de los sistemas, métodos, procedimientos y demás movimientos y pasos seguidos por el perito, pues al fin de cuentas,

dicha opinión técnica concreta, es lo que resulta real y legalmente comprensible para el juzgador, no conocedor de la materia motivo del dictamen.¹¹⁶

Características de la Prueba pericial.

- Es una actividad humana, es el resultado de la intervención transitoria, en el proceso, de personas que luego de realizar determinados actos emiten el dictamen que las partes han solicitado o el juez ha ordenado como medida para mejor proveer.¹¹⁷
- Es una actividad procesal; el peritaje debe producirse en el curso del proceso o en diligencias previas, posteriores o complementarias.¹¹⁸
- Es una actividad calificada; el peritaje es realizado por personas que en razón de sus conocimientos, técnicos, científicos, o artísticos, se consideran especialmente calificadas.¹¹⁹
- Encargo Judicial; si un perito concurre por propia iniciativa ante el juez que conoce en un determinado proceso y emitiera declaraciones técnicas, científicas o artísticas sobre los hechos que se investiga, existiría un testimonio técnico y no un peritaje judicial.¹²⁰
- Vinculación con los hechos; el peritaje debe versar sobre hechos y no sobre cuestiones jurídicas, ni sobre exposiciones abstractas que no influyan en la comprobación, la apreciación o la interpretación de los hechos del proceso. Además debe tratarse sobre hechos especiales, precisamente razón de las características técnicas, artísticas o científicas que reviste el peritaje; la pericia no procede si la

¹¹⁶ Semanario Judicial de la Federación, 8a. Época. Tipo de documento: Tesis Aislada Tomo: X, Octubre de 1992, Página: 404 Órgano emisor: Tribunales Colegiados de Circuito,

¹¹⁷ DE SANTO, Víctor, Ob. Cit. Pág. 44

¹¹⁸ Ídem, Pág. 44

¹¹⁹ Ídem, Pág. 44

¹²⁰ Ídem, Pág. 45

verificación o interpretación de los hechos pueden ser realizadas con los conocimientos ordinarios de personas medianamente cultas o de los jueces cuya preparación sea esencialmente jurídica.¹²¹

- Declaración de ciencia; el peritaje es, esencialmente, un concepto técnico, artístico o científico de lo que el perito deduce sobre la existencia, las características y la valoración del hecho, o sobre sus causas y sus efectos, y no un mero relato de sus observaciones o percepciones.¹²²

En conclusión la prueba pericial es el resultado de una actividad humana realizada, respecto de determinados hechos jurídicos o sus efectos controvertidos por las partes en el proceso en el cual se establecen sus observaciones y conclusiones sobre los cuales fue llamado a opinar, porque tales hechos jurídicos requieren de conocimientos o instrumentos especializados para su interpretación o valoración adecuada por parte del juez.¹²³

3.3 Naturaleza Jurídica de la Prueba Pericial.

Acerca de la naturaleza jurídica de la prueba pericial existen dos corrientes, una que considera que el peritaje no es un medio de prueba, sino considera al perito un simple auxiliar del juez y al peritaje como un modo de integrar la cultura y los conocimientos del juez.

La doctrina que le niega el carácter de prueba a la peritación la considera un elemento subsidiario, sostiene que la pericial no es un medio de prueba en si, si no el reconocimiento de un hecho circunstancia que ya existe por lo que es un elemento subsidiario o subordinado.

Lidia Barrera cita a Hugo Alsina que afirma "que la pericial no es una prueba aunque el código la denomine de ese modo, sino un medio para obtener una prueba"¹²⁴

¹²¹ Ídem, Pág. 45

¹²² Ídem, Pág. 45

¹²³ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág.32

¹²⁴ Ídem, Pág. 36

Por su parte Colín Sánchez dice que efectivamente "la peritación no es un medio de prueba en un orden estricto sino una operación o un procedimiento utilizado para completar otros medios de prueba como la inspección judicial reconocimiento etc., y para su valoración."¹²⁵

"Con todo acierto, Manzini, niega que el carácter jurídico de la pericia, como también se le denomina, sea un medio de prueba: considera que es un elemento subsidiario para la valoración de una prueba o la resolución de una duda."¹²⁶

Esta corriente sostiene que la prueba pericial no es un instrumento probatorio que verifique hechos, sino que sirve exclusivamente para explicar al juez los hechos que se conocen, como un lente de aumento a través del cual el juzgador ve algo que no puede ver directamente con sus ojos, y de ahí la vital importancia que tiene la confianza que el perito pueda proporcionarle. El perito completa la deficiencia de los conocimientos del juez y la pericial no es una prueba sino un modo de ayudar al juez en materias técnicas.

Bonnier señala que la pericial es como un cristal que agranda los objetos; el juez es quien tiene la facultad de servirse de él, de examinar perfectamente claras, y por ello "los peritos son propiamente hablando auxiliares del tribunal"¹²⁷

En esta corriente se considera al perito como un auxiliar de los subróganos de justicia, esto afirman algunos autores, otros no lo consideran así, porque el perito solo entrara en acción cuando existan cuestiones de tipo técnico, referidas a una ciencia o arte determinado, de tal manera que el dictamen dependerá de la existencia de medios probatorios imperfectos, solo susceptibles de calificarse con la peritación del perito, por otra parte, el juez no queda vinculado al resultado del dictamen.

En este orden general se considera al perito como un auxiliar técnico y aunque en la relación procesal no es posible ubicarlo en el mismo plano de los sujetos autores de la trilogía, de los actos esenciales del proceso, acusación, defensa y decisión de todas maneras es un sujeto secundario a quien se le encomienda desentrañar aspectos técnicos, científicos, materia

¹²⁵ COLIN Sánchez, Guillermo, Ob. Cit. Pág. 482

¹²⁶ Ídem, Pág. 482

¹²⁷ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág.36

del proceso, lo cual solo es factible con el auxilio del conocimiento especializado y la experiencia.¹²⁸

La corriente que niega a la pericial el carácter de prueba no puede operar en la legislación procesal mexicana porque en esta se da a la pericial el carácter de prueba, excepción hecha en materia de amparo, en la que se le considera al perito como auxiliar del juzgador.¹²⁹

La doctrina que da al peritaje el carácter de medio de prueba considera que el peritaje por ser un elemento aportado en un juicio para convencer al juzgador respecto de determinados hechos controvertidos es un medio de prueba.

Devis Echandía afirma que es equivocada la tesis que le niega a la peritación el carácter de prueba porque equivale a olvidar que el perito generalmente verifica hechos y suministra al juez el conocimiento de estos, ya sea con su solo concepto o en coordinación con otras pruebas ; al igual que los testigos y los funcionarios administrativos que suministran certificaciones y tiene valor probatorio y también tienen carácter de auxiliares de la justicia y del juez lo que no es impedimento para no considerarlos como medio de prueba a la testimonial y los documentos públicos.¹³⁰

Por su parte De Santo cita a Sentís Melendo para afirmar lo siguiente: "Me veo obligado a admitir que, al menos en nuestro código las operaciones periciales constituyen medios de prueba. Así están considerados en todos ellos. Lo que no puede estimarse como un absurdo procesal"¹³¹

Florián considera que la controversia teórica que se ha creado en torno a la naturaleza jurídica de la peritación no se soluciona en la ley, ya que esta no la definen. Por tanto, debido a que es general su colocación explícita o implícita entre los medios de prueba, o las pruebas, resulta obvio que la índole de la peritación debe deducirse del conjunto de disposiciones de derecho positivo que la rigen, pues en este la pericial se manifiesta también como un medio peculiar de prueba. Además no puede dudarse que entre los criterios que sirven para

¹²⁸ COLIN Sánchez, Guillermo, Ob. Cit. Pág. 483.

¹²⁹ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág.37

¹³⁰ Ídem, Pág. 38

¹³¹ DE SANTO, Víctor, Ob. Cit. Pág. 54

caracterizar la posición procesal de la peritación se encuentra la libertad de apreciación que tiene el juez respecto de él, libertad que ha sido admitida universalmente, lo que afirma su característica como medio de prueba.¹³²

La prueba pericial al establecer que es un medio probatorio porque los datos que proporcionan son mediatos y representativos de los hechos por probar, cuyo ejercicio lo realizan terceros que poseen conocimientos especiales sobre la comprobación del hecho y la enunciación de las deducciones técnicas que extraigan de el examen realizado.

Se debe considerar a la peritación como un medio de prueba y al perito como el órgano o auxiliar que la aporta, por encargo del juez; conceptos que no se excluyen, porque ser auxiliar del juez no significa ser subalterno del juez, sino un tercero que colabora en la investigación de los hechos, aportando el auxilio de sus conocimientos científicos o técnicos.

Si el peritaje no fuera un medio de prueba, en efecto, el juez podría sustituirlo mediante su investigación personal y privada ya que se trataría de la aplicación del derecho o de la simple valoración de las pruebas, en cuyo carácter aparecería en la motivación de la sentencia, y como tal podría ser impugnado por las partes.¹³³

Existe otra doctrina que se refiere al perito como testigo de calidad, cuyos seguidores consideran que al igual que el testimonio, la opinión del perito puede ser o no atendida por el juez, de la misma manera que se puede tachar a un testigo, puede hacerse respecto del perito que este no es más que un testigo técnico, es decir, con conocimientos especiales, no obstante que en el juicio consten sus apreciaciones del hecho, y de cuestiones que el tribunal estime pertinentes para tomarlas en cuenta al hacer la valoración de la prueba. Entre estos autores está. Moreno Cora, Framarino Dei Malatesta y Bentham.¹³⁴

El perito no es un testigo de calidad, como algunos lo afirman, el peritaje no es un testimonio, ni mucho menos puede afirmarse que sea de calidad; tanta calidad puede tener lo dicho por el perito, como lo afirmado por cualquier testigo aunque no sea perito; además, no siempre corresponde al dictamen pericial ese calificativo, a pesar de que el autor este

¹³² BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág.38

¹³³ Ídem, Pág. 55

¹³⁴ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 42

reconocido como autoridad en la materia. A mayor abundamiento, si el perito fuera siempre un testigo de calidad, el juez estaría obligado a acatar el dictamen; en tal virtud, toda resolución estaría condicionada este.¹³⁵

Al respecto de la naturaleza jurídica, citaremos la siguiente jurisprudencia.

La función del perito, además, es distinta de la del testigo a pesar de que el denominado perito perceptor, que relata al juez sus observaciones de los hechos investigados, realiza, en este aspecto, una declaración de ciencia, pero indispensable del concepto o juicio de valor que califica esa percepción y que determina una clara diferencia entre los dos. La doctrina, en forma coincidente con la esencia de las disposiciones legales que regulan la prueba a cargo de peritos, ha sustentado que la peritación (que propiamente es el conjunto de actividades, experimentos, observaciones y técnicas desplegadas por los peritos para emitir su dictamen), es una actividad procesal desarrollada en virtud de encargo judicial (o incluso ministerial), por personas distintas de las partes del proceso, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, clínicos, artísticos, prácticos o científicos, mediante la cual se suministran al Juez argumentos o razones para la formación de su convicción respecto de ciertos hechos cuya percepción, entendimiento o alcance, escapa a las aptitudes del común de la gente, por lo que se requiere esa capacidad particular para su adecuada percepción y la correcta verificación de sus relaciones con otros hechos, de sus causas, de sus efectos o simplemente para su apreciación e interpretación. De esta manera, el perito es un auxiliar técnico de los tribunales en determinada materia, y como tal, su dictamen constituye una opinión ilustrativa sobre cuestiones técnicas emitidas bajo el leal saber y entender de personas diestras y versadas en materias que requieren conocimientos especializados, expresados en forma lógica y razonada, de tal manera que proporcionen al juzgador elementos suficientes para orientar su criterio en materias que éste desconoce. Ese carácter ilustrativo u orientador de los dictámenes periciales es lo que ha llevado a la Suprema Corte de Justicia de la Nación y a los diversos tribunales de la Federación a destacar que los peritajes no vinculan necesariamente al juzgador, el cual disfruta de la más amplia facultad para valorarlos, asignándoles la eficacia demostrativa que en realidad merezcan, ya que el titular del órgano jurisdiccional se constituye como perito de

¹³⁵ COLIN Sánchez, Guillermo, Ob. Cit. Pág. 483.

peritos, y está en aptitud de valorar en su justo alcance todas y cada una de las pruebas que obren en autos.¹³⁶

3.4 Objeto de la Prueba Pericial.

Antes de citar el objeto de la prueba pericial señalaremos el concepto de objeto de la prueba. El maestro Ovalle Favela nos da la siguiente definición: Es el hecho que debe verificarse y sobre el cual vierte el juicio. Los hechos son pues, en general, el objeto de la prueba. Por esta razón, se hace referencia primero a la prueba de hechos en general y posteriormente a la prueba de hechos relativos a la vigencia de normas jurídicas.¹³⁷

Respecto al objeto de la prueba pericial, como en las demás pruebas, son los hechos controvertidos, en donde se requieren conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria o actividad técnica especializada y puede referirse a hechos, cosas, personas. Deben ser objeto de la prueba los hechos los cuales nacen los efectos, las reglas o máximas de experiencias generales de una ciencia, arte u oficio determinados.¹³⁸

El objeto de la prueba pericial son los hechos controvertidos que requieren una explicación, científica, técnica o de la experiencia, así como el derecho extranjero y el constitucionario, respecto a su existencia. Para determinar en la práctica el objeto de la prueba pericial, las partes deben señalar con precisión los puntos sobre los que versara y las cuestiones que los peritos deben resolver.¹³⁹

La materia mas importante de la peritación son los hechos técnicos que no pueden ser percibidos por la gente común, sino solo por las personas con la capacidad especial, la cual se adquiere con el estudio y la practica de cierto arte, ciencia, oficio o habilidades especiales en la vida.

¹³⁶ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X, octubre de 1999, página 1328, tesis VIII.1o.31 K,

¹³⁷ OVALLE Favela, José Ob. Cit. Pág.131

¹³⁸ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 54

¹³⁹ CARRASCO Soule, Hugo Carlos Ob. Cit. Pág. 344

El objeto de la pericia es el hecho no el derecho a menos que se trate de derecho extranjero.

Por esta razón es que se hace referencia a la especie de perito percipiendi, que necesita basarse en la percepción de los hechos objeto de la prueba o de otros relacionados con ellos para emitir su dictamen.¹⁴⁰

Cualquiera que sea la postura que se adopte respecto a la naturaleza jurídica del peritaje, ya sea como medio de prueba o simple manera de auxiliar al juez en el desempeño de sus funciones, no puede haber peritación sobre cuestiones de derecho no sobre los efectos jurídicos de los hechos que verifiquen o califiquen los peritos. El peritaje tiene por objeto exclusivamente, cuestiones concretas de hecho, la investigan, verifican y califican técnica, artística o científicamente de hechos que por sus características exigen para su adecuada percepción y valoración, conocimientos especiales de la misma naturaleza.¹⁴¹

Por último, el objeto de la pericia es simple, uno o varios hechos, no el derecho. Al perito no se le puede pedir que interprete un contrato o el derecho que sobre el recaiga.

El objeto de la prueba pericial es el hecho controvertido en un juicio, lo que se afirma de el y que para convencer de su existencia al juez requiere de conocimientos especializados en alguna ciencia, arte, técnica, oficio o industria.

3.5 Carga de la Prueba Pericial

Antes de indicar el concepto de carga de la prueba pericial, señalaremos el concepto de carga de la prueba que nos refiere el maestro Ovalle Favela:

“La carga de la prueba no es sino una aplicación la materia probatoria del concepto general de carga procesal. De acuerdo con Couture, la carga procesal es “una situación jurídica,

¹⁴⁰ DE SANTO, Víctor, Ob. Cit. Pág. 41

¹⁴¹ Ídem, Pág. 42

instituida en la ley, consistente en el requerimiento de una conducta de realización facultativa normalmente establecida en interés del propio sujeto, y cuya omisión trae aparejada una consecuencia gravosa para el".¹⁴²

A través de la carga de la prueba se determina a cual de las partes se dirige el requerimiento de proponer, preparar y adoptar las pruebas en el proceso; en otros términos, la carga de la prueba precisa a quien le corresponde probar.

El artículo 281 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece "las partes asumirán la carga de los hechos constitutivos de sus pretensiones"

La carga de la prueba es una necesidad que las partes tienen de probar en el proceso los hechos o actos en que se funden sus derechos para eludir el riesgo de una sentencia desfavorable, en el caso que no lo haga.

Es decir el juez no puede exigir u obligar a las partes coercitivamente a que cumpla, porque su incumplimiento no es ilícito, (esta permitido por la ley) y tampoco hay vinculación jurídica, por lo cual su incumplimiento o inobservancia no acarrea ninguna sanción ni jurídica, ni económica, pero tiene consecuencias desfavorables.¹⁴³

La carga de la prueba no es una obligación, sino una facultad cuyo ejercicio es de interés exclusivo de las partes. Acorde con la técnica según el cual corresponde al actor demostrar sus afirmaciones y al reo sus excepciones, la carga de la prueba, más que una obligación de las partes deben entenderse como una facultad cuyo ejercicio es en interés propio de cada una de ellas.

Independientemente de la forma afirmativa o negativa que las partes empleen en su demanda o contestación, la carga de la prueba esta en función de los hechos en que las partes fundan sus acciones o excepciones, del interés que la partes tenga en que se reconozca su derecho o en que se declare su improcedencia o extinción. Cuando se demanda el

¹⁴² OVALLE Favela, José Ob. Cit. Pág. 129

¹⁴³ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 226

cumplimiento de una obligación, al actor corresponde demostrar el nacimiento de su derecho y al y al demandado demostrar que no existe, no nació o se ha extinguido.

Alcalá Zamora ha puntualizado, si el actor tiene la carga de probar los hechos constitutivos De su pretensión, corresponde al demandado probar los hechos extintivos, impeditivos o modificativos que ella oponga.¹⁴⁴

Conforme al artículo 282 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal el que afirma tiene la carga de probar y ni así el que niega, sin embargo tiene las siguientes excepciones.

- 1.- Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho.
- 2.- Cuando se desconozca la presunción legal que tenga en su favor la contraparte.
- 3.- Cuando se desconozca la capacidad de la contraparte.
- 4.- Cuando la negativa sea un elemento constitutivo de la acción.

Por ultimo la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que las proposiciones negativas son susceptibles de prueba, siempre que estén determinadas por circunstancias de tiempo y de lugar, pues entonces no pueden considerarse como absolutamente negativas.¹⁴⁵

La carga de la prueba esta en función y se aplica de acuerdo con el principio que rija el derecho procesal del país en el que se aplique. A lo largo de la historia del derecho procesal, dice Devis Echarandia, se han aplicado dos principios rectores del proceso:¹⁴⁶

- 1) El principio que deja en manos de las partes la tarea de iniciación y el impulso del proceso, así como la aportación de pruebas, pues este sistema obliga al juzgador a limitar su resolución a lo pedido por las partes.

¹⁴⁴ OVALLE Favela, José Ob. Cit. Pág. 130

¹⁴⁵ Ídem, Pág. 130

¹⁴⁶ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 226 y 227

- 2) El principio inquisitivo que otorga al juez la facultad de investigar de oficio los hechos, y se aplica en los derechos penal, laboral y fiscal.

Conforme a la doctrina, la prueba pericial tiende a salir del derecho dispositivo para quedar incluida en el derecho inquisitivo. Pallares refiere que el juez puede ordenar y producir la prueba cuantas veces lo estime necesario, sin esperar que las partes la promuevan, ya que el perito es considerado mas como auxiliar de la administración de justicia, alguien que le ayuda a averiguar la verdad, que como técnico defensor de los intereses y derechos de las partes.¹⁴⁷

En México el principio inquisitivo se aplica en el derecho laboral, en materia penal y en materia familiar de acuerdo con el artículo 271 del Código Civil, donde se otorga al juez la facultad de efectuar las pruebas.

La carga de la prueba pericial atendiendo a su naturaleza jurídica que la considera como un medio de prueba para crear convicción al juez sobre determinados hechos que requieren conocimientos especializados y tomando en cuenta que el objeto de la prueba pericial son hechos que requieren para su demostración la intervención de un tercero con conocimientos especializados en una ciencia , técnica ,arte , industria u oficio consideramos que la carga de la prueba pericial es un interés jurídico bilateral, pues la parte que no proporcione al juez la acreditación de su dicho, a través de la intervención de un perito tiene pocas posibilidades de obtener una sentencia favorable.

3.6 Clases y División de la Prueba Pericial

Existen varios criterios para clasificar la prueba pericial atendiendo al criterio de algunos autores podemos mencionar las siguientes;

La clasificación de los peritajes y de los peritos dependiendo del punto de vista que se adopte al respecto¹⁴⁸.

¹⁴⁷ Ídem, Pág. 227

¹⁴⁸ DE SANTO, Víctor, Ob. Cit. Pág. 47 y 48.

- a) Perito "percipendi"- Este tipo de peritajes procede para verificar la existencia o las características de los hechos técnicos, científicos artísticos.
- b) Perito "deducendi"- Este tipo de perito, por una parte, enuncia las reglas de la experiencia, técnica pertinente y las aplica a los hechos probados, y por la otra, formula las deducciones concretas pertinentes.
- c) Peritajes forzosos y peritajes potestativos o discrecional.-Se habla de este tipo de peritajes según requiera o no de su practica.
- d) Peritajes jurídicos y peritajes perjudiciales.- Se denominan así atendiendo a que tengan ocurrencia en el curso de un proceso o en diligencia procesal previa.
- e) Peritajes oficiosos y a solicitud de parte- Esta clasificación hace referencia al hecho de que medie o no impulso del interesado.

El maestro Colín Sánchez nos da la siguiente clasificación atendiendo a su especialidad y por la procedencia de la designación del perito.¹⁴⁹

- A) Por su especialidad-Podrán darse tantas clasificaciones de peritos como materias fueren necesarias en el procedimiento, aunque es difícil que se abarque a todos. Como la medica contemplada en los artículos 104, 105,107, 109, 110, 11,122 relativos al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
- B) Por la procedencia de su designación-Puede ser de oficio o particular; es oficial, cuando el perito es designado de entre los elementos integrantes de la administración publica. Es particular cuando proceda de sujetos sin ninguna relación o nexo emanado de su cargo o empleo publico.

La división más generalizada y mencionada por los diversos autores es la siguiente:

¹⁴⁹ COLIN Sánchez, Guillermo, Ob. Cit. Págs. 486,487,488

Judicial- Es cuando lo decretan los tribunales a instancia de parte o de oficio.

Extrajudicial-Es cuando se practica fuera de juicio por alguno de los interesados para presentarlo o hacerlo valer después.

Singular-Es aquel en donde solo interviene un solo perito.

Colectivo- Intervienen varios peritos designados por cada parte y varios designados por el juez.

Voluntario-Es aquel que se lleva por voluntad de las partes o del juez.

Necesario- Es obligatorio por mandato de ley.

Capítulo Cuarto.- De los Peritos.

4.1 Concepto de Perito.

El maestro Arellano García cita al procesalista extranjero Kish para definir al perito como el siguiente concepto:

“Son terceras personas que poseen conocimientos especiales de una ciencia, arte, industria o de cualquier otra rama de la actividad humana, los cuales le permiten auxiliar al juez en la investigación de los hechos”¹⁵⁰

Según Rafael de Pina; perito es la persona entendida en alguna ciencia o arte que puede ilustrar al juez o tribunal acerca 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. El perito puede ser titulado o practico.¹⁵¹

Los sujetos de la prueba pericial son los peritos quienes son personas llamadas a exponer al juez no solo las observaciones de sus sentidos y sus impresiones personales acerca de los hechos observados, sino también las inducciones que deben sacarse objetivamente de los hechos observados, y de aquellos que se les den por existentes. Esto exige que los peritos posean determinados conocimientos, teóricos o prácticos, o aptitudes en ramas especiales, tales que no tengan necesariamente que ser poseídos por cualquier persona culta.¹⁵²

- Los peritos son terceras personas. Esto quiere decir que aunque las partes tuvieran conocimientos especiales de una ciencia, arte, industria, o de cualquier otra rama de la actividad humana, de las que se requieran conocimientos especiales para conocer algún hecho, por su condición de interesados y parciales en el proceso, no podrán fungir como peritos.

¹⁵⁰ ARELLANO García, Carlos Ob. Cit. Pág. 340

¹⁵¹ DE PINA, Rafael, DE PINA Vara, Rafael Ob. Cit. Pág. 403

¹⁵² CARRASCO Soule, Hugo Carlos Ob. Cit. Pág. 340

- El carácter de peritos se adquiere por que estos sujetos posean conocimientos especiales en una ciencia, arte, industria o de cualquiera otra rama del conocimiento. Lo mas indicado es hacer la mas amplia referencia de esa rama en la que se poseen esos conocimientos especiales.
- El objetivo de los peritos es que en su intervención sean auxiliares del juez en la investigación de determinados hechos que para su interpretación requieran esos conocimientos especiales que se supone debe poseer el perito.
- Se enfatiza la especialidad del conocimiento como el motivo de participación de los peritos dentro el proceso. Adicionalmente se justifica su intervención como un instrumento de proporcionar al juez elementos para ilustrarlo sobre los hechos materia de la litis.
- La característica básica del perito es la de la pericia, esto quiere decir la posesión de esos conocimientos especializados. La especialidad del conocimiento lleva a la amplitud y la profundidad de ese percatarse en una rama determinada.
- El perito es un especialista en una rama del saber humano. Sus conocimientos se supone que son amplios y profundos sobre algo especializado.
- La misión del perito procesalmente es aportar sus luces de conocimiento, su ilustración, su auxilio cognoscitivo, al juzgador. Utilizamos la palabra juzgador para involucrar el juez individual como al juzgador colegiado que puede ser un tribunal.¹⁵³
- El perito coadyuva al tribunal respecto de los hechos controvertidos en el proceso. Si los hechos no se controvierten seria superflua la intervención del perito.

¹⁵³ ARELLANO García, Carlos Ob. Cit. Pág. 343

De estos conceptos se puede concluir que las funciones mas importantes de los peritos son la de auxiliar del juzgador y constituir un medio de prueba, al proporcionar conocimientos científicos, artísticos especializados y necesarios para explicar los hechos controvertidos.

4.2 Requisitos para se Perito.

En todos los estados de la República Mexicana existe consenso respecto a los requisitos que deben reunir los peritos para se designados en juicio. Así, los peritos deben tener titulo en la ciencia o el arte a que pertenezca el punto sobre el cual debe versarla prueba, si esta se encuentra reglamentada, y en caso de no estarlo o de no haber peritos en esta materia, podrá nombrarse a cualquier persona que tenga los conocimientos especiales en la materia.

Con respecto al Distrito Federal el articulo 101 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, el peritaje de los asuntos jurídicos que se presentan ante las autoridades comunes del Distrito Federal es una función pública y en esa virtud los profesionales, los técnicos o lo prácticos en cualquier materia científica, arte u oficio que presten sus servicios a la administración pública están obligados a cooperar con dichas autoridades, dictaminando en los asuntos relacionados con su encomienda . El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal cuenta con una lista de peritos para aquellos casos en que los jueces tengan que nombrarlos.¹⁵⁴

Para que un perito pueda ser incorporado en la lista que anualmente elabora el Consejo de la judicatura del Tribuna Superior de Justicia del Distrito Federal se requiere:

- a) Ser ciudadano mexicano
- b) Goce de buna reputación
- c) Tenga domicilio en el Distrito Federal

¹⁵⁴ CARRASCO Soule, Hugo Carlos Ob. Cit Pág. 340

d) Conozca la ciencia, arte u oficio sobre la que realizara dictámenes.

e) Acreditar su pericia mediante examen ante un jurado que designe el Consejo de la Judicatura del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

El artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal a la letra nos dice en la fracción I como requisito la “ Señalarán con toda precisión la ciencia, arte técnica, oficio o industria sobre la cual deba practicarse la prueba; los puntos sobre lo que versara y las cuestiones que deba resolver en la pericial, así como la cedula profesional, calidad técnica, artística o industria del perito que se proponga, nombre , apellidos y domicilio de este, con la correspondiente relación de tal prueba con los hechos controvertidos”.

En el Estado de México, no obstante que se dispone lo mismo que en el Distrito Federal, en su artículo 1.305 se establece además que los peritos deben reunir los requisitos que señala su ley orgánica estatal y se encuentra redactado en los términos siguientes:

Artículo 1.305. Los peritos deben tener título en la ciencia, arte o industria correspondiente, si estuvieran legalmente reglamentados; en caso contrario o cuando no hubiere en el lugar peritos titulados, podrá ser nombrada cualquier persona con conocimientos en la materia, ajuicio del Juez. En todo caso, deberán cumplir con los requisitos que para ser perito requiere la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado.¹⁵⁵

En el artículo 144 del Código Federal de Procedimientos Civiles, con los mismos lineamientos, pero con diferente redacción dispone:

“Los peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezcan la cuestión sobre el que han de oírse su parecer, si la profesión o arte estuvieran legalmente reglamentado.”

¹⁵⁵ Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México. Art. 1.305

“Si la profesión o el arte no estuvieran legalmente reglamentados o estándolo, no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombrados cualesquiera personas entendidas, a juicio del tribunal aun cuando no tengan título.”¹⁵⁶

- a) Ser ciudadano mexicano. En el artículo 102 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal se establece como requisito para ser perito, tener la ciudadanía mexicana.¹⁵⁷

De conformidad con el artículo 104 del mismo ordenamiento hace una excepción a este requisito pero, obliga a someterse a las leyes mexicanas.

“Solo en casos precisos, cuando no hubiere en la localidad de que se trate ciudadanos mexicanos suficientemente idóneos para el peritaje respectivo, podrá dispensarse el requisito de nacionalidad; pero las personas designadas, al protestar cumplir su encargo, deberán someterse expresamente a las leyes mexicanas, para todos los efectos legales del peritaje que vayan a emitir”.

- b) Buena reputación. Este requisito ha de satisfacerse por exigencia del artículo 102 de la citada Ley Orgánica.
- c) Domicilio en el Distrito Federal. En materia de cargos relacionados con la función pública, el requisito de buenos antecedentes generalmente se acredita con la presentación de una constancia expedida por una autoridad idónea, generalmente es la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal , además de estar en relación con lo que cita el art. 349 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que señala de dar vista al Ministerio Publico en caso que los dictámenes de los peritos de las partes hayan resultado sustancialmente contradictorios lo que pudiera constituir la comisión del delito de falsedad en declaraciones ante autoridad judicial.
- d) Conozca la ciencia, arte u oficio sobre la que realizara dictámenes.

¹⁵⁶ Código Federal de Procedimientos Civiles Art. 144

¹⁵⁷ ARELLANO García, Carlos Ob. Cit. Pág. 347

Acerca de la reglamentación de la profesión o arte para exigir la tenencia de título en la ciencia o arte, ha de sujetarse a los que dispone el artículo 2 de la Ley Reglamentario del Artículo 5º constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal, en relación con el artículo segundo transitorio del decreto de 31 de diciembre de 1973, publicado en el Diario Oficial de 2 de enero de 1974.

“En tanto se expidan las leyes a que se refiere el artículo 21 reformado, las profesiones que en sus diversas ramas necesitan título para su ejercicio son las siguientes .Actuario, Bacteriólogo, Biólogo, Cirujano Dentista, Contador, Corredor, Enfermera y Partera, Ingeniero, Licenciado en Derecho, Licenciado en Economía, Marino, Médico veterinario, Metalúrgico, Notario, Piloto aviador, Profesor de educación preescolar, Profesor de Educación primaria, Profesor de educación secundaria, Químico y Trabajador Social”¹⁵⁸

El requisito de mayoría de edad aunque no se exprese en la legislación procesal, es indudable que el perito debe ser mayor de edad pues, en los términos del artículo 23 del Código Civil para el Distrito Federal, los incapaces solo pueden actuar por conducto de sus representantes pero, los peritos deben actuar por si mismos. El artículo 24 del Código Civil otorga a los mayores de edad la facultad de disponer libremente de su persona y sus bienes, sin más limitaciones que las derivadas de la Ley. Además, el artículo 450, fracción I del Código Civil para el Distrito Federal señala incapacidad natural y legal para los menores de edad. Por otra parte, el artículo 646 del mismo ordenamiento sustantivo señala que la mayor edad comienza a los dieciocho años cumplidos y el artículo 647 del mismo cuerpo de leyes apunta que el mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes.¹⁵⁹

El requisito de imparcialidad se establece en el artículo 351 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que cita: “El perito de reunir dos condiciones esenciales: competencia e imparcialidad; la primera, es un supuesto necesario, dado el carácter de esta prueba; la segunda se garantiza con la facultad de recusación concedida a las partes.

¹⁵⁸ Ídem, Pág.343 y 344

¹⁵⁹ ARELLANO García, Carlos Ob. Cit. Pág. 343

El perito designado por el juez, conforme a lo dispuesto por los artículos 347 y 351 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, si ha de reunir la imparcialidad necesaria pues, de no ser así puede ser recusado.

Otro requisito importante se da en el caso de los peritos cuando son designados por el juez, y en este caso los peritos deben estar incluidos en listas que se contemplan en el artículo **103** de la Ley Orgánica citada con anterioridad.

“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 de la materia. Así mismo se consideran las propuestas de Institutos de Investigación que reúnan tales requisitos”¹⁶⁰

4.3 Designación y Autorización de los Peritos.

Los peritos pueden ser nombrados por las partes o el juez. En principio la designación de los peritos la hacen las partes (pueden elegir cualquier perito, aunque no se encuentre en la lista oficial del T. S.J.D.F.) .El juez, en este aspecto solo tiene un potestad subsidiaria.¹⁶¹

Los que tienen la facultad para normar peritos pueden hacer regir la elección en cualquier persona que se refute idónea. Se denomina idóneas por poseer la capacidad exigida por la ley y los conocimientos especiales.

De conformidad con el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, la designación de peritos por parte del juez se da en los siguientes casos;

¹⁶⁰ Ídem, Pág.348

¹⁶¹ CARRASCO Soule, Hugo Carlos Ob. Cit. Pág. 341

Si los peritos de las partes no rinden su dictamen dentro del plazo de diez días a partir de la fecha de su aceptación y protesta del cargo el juez designara, un perito único para que dictamine dentro de un plazo de ley. Artículo 47 fracción VI ultima parte del segundo párrafo.

En la declaración de incapacidad por causa de demencia, que se tramitara en la vía ordinaria civil, en las diligencias perjudiciales respectivas, deberá desahogarse una prueba pericial consistente en el examen de peritos médicos o alienistas o de la especialidad correspondiente designado por el juez, quienes harán el examen en presencia de este y del ministerio publico, esto conforme al artículo 904 fracción II y III de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Tratándose de enajenación de bienes de menores o incapacitados, será necesaria autorización judicial para la venta de los bienes, en la inteligencia de que los peritos que se designen para el avalúo serán nombrados por el juez. Esto conforme al artículo 916 fracción II y III de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

En la justicia de paz, cuando se dude el valor de la cosa demandada del interés económico del pleito, el juez nombrara un perito a costa del actor para que dictamine. Artículo 3 del Titulo Especial de la Justicia de Paz.

Cuando sea el caso que el juez tenga que designar un perito único, puede hacerlo de entre los que aparezcan como autorizados por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal o las persona propuestas, a solicitud del juez, por colegios, asociaciones o barras de profesionales, artísticas, técnicas o privadas o de las cámaras de industria, comercio, confederaciones de cámaras, o la que corresponda al objeto del peritaje. Artículo 353 primer párrafo.¹⁶²

El artículo 349 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federa nos señala otra situación en que el juez es quien designa a un perito; cuando los dictámenes de los peritos ofrecidos por las partes resultan sustancialmente contradictorios."el propio juez designara un perito tercero en discordia."

¹⁶² BECERRA Bautista, José Ob. Cit. Págs. 137 y 138

4.4 Actuación del Perito

La actuación del perito como auxiliar de la administración de justicia conforme a lo dispuesto por la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal debe atender a los siguientes principios.

- Están obligados a cooperar con las autoridades comunes del Distrito Federal, dictaminando en los asuntos que les encomienden.¹⁶³
- La pericia se impone por la necesidad del juez y de las partes para acudir al auxilio de personas ilustradas en la especialidad de que se trate con el fin de que el perito indique los principios científicos o técnicos que le permitan deducir consecuencias de hechos indispensables para el conocimiento de la verdad. Tratándose de cuestiones técnicas, la autoridad responsable debe apoyarse en el dictamen emitido por los peritos, pues la esencia de esta probanza le permite resolver en conciencia y con fundamento lógico y jurídico, ya que el juzgador carece de conocimientos científicos y no cuenta con argumentos propios que puedan derivar en tales opiniones.¹⁶⁴
- En ningún caso el parecer de los peritos puede sustituir el del juez, esto es, vincular jurídicamente el convencimiento de este; es decir el peritaje solamente servirá como punto de orientación al juzgador. La opinión unánime de los peritos no basta, por si sola para que el juzgador le otorgue eficacia demostrativa.¹⁶⁵
- El perito debe proporcionar al juez su experiencia y por tanto su cultura técnica, y de este modo complementa los instrumentos con los que el juez se forma su decisión.¹⁶⁶

¹⁶³ CARRASCO Soule, Hugo Carlos Ob. Cit. Pág. 341

¹⁶⁴ Ídem, Pág.341

¹⁶⁵ Ídem, Pág.342

¹⁶⁶ Ídem, Pág.343

- La intervención de los peritos solo versara sobre los puntos contradictorios en la investigación que proponen las partes y el juez, y no ir mas allá de lo que se esta encargando.¹⁶⁷

Por su parte De Santo nos refiere los deberes del perito¹⁶⁸:

- Aceptar el cargo.
- Protestar Juramento, salvo que sea potestativo.
- Practicar personalmente las operaciones necesarias para su dictamen, bajo el control del juez y en la forma establecida por la ley procesal.
- Obrar y opinar con lealtad, imparcialidad y buena fe.
- Fundamentar su dictamen y rendirlo en forma clara y precisa.
- Guardar el secreto profesional cuando el caso lo requiera.

En el proceso civil, como principio general, contrariamente a lo que sucede con el testigo, la función de perito no constituye una carga pública.

Una vez que el perito acepta y protesta el cargo contrae el deber de desempeñar su encargo fielmente, siendo pasible en caso de incumplimiento de sanciones de orden civil, penal y procesal.¹⁶⁹

El deber actuar como perito, difiere del deber de testimoniar en cuanto a este existe, en principio para todos, pues recae sobre toda persona que tenga un conocimiento de hechos que interesen a un proceso y, además, porque cualquiera esta en posibilidad de llegar a encontrarse en esa situación.

¹⁶⁷ Ídem, Pág.344

¹⁶⁸ DE SANTO, Víctor, Ob. Cit. Pág. 107

¹⁶⁹ Ídem, Pág. 107

El deber de actuar como perito, en cambio, solamente recae en aquellos que voluntariamente han asumido el cargo oficial o han aceptado el llamado a dictaminar por alguna de las partes, cuando tiene la especial capacidad técnica, artística o científica necesaria para el desempeño del cargo, en ese determinado caso.

La labor del perito, por otro lado tiene carácter remunerativo, mientras que testigo no, es decir no se le paga por el trabajo de testimoniar.

Por lo que estamos de acuerdo con el maestro Froilan al sostener que no existe un deber cívico de testimoniar, salvo norma legal en contrario.¹⁷⁰

4.5 Numero de Peritos.

El número de peritos los consideraremos en este trabajo respecto a los siguientes supuestos:

Un perito en el caso de la fracción VIII del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.; que señala lo siguiente:

“Las partes en cualquier momento podrán convenir en la designación de un solo perito para que rinda su dictamen cual se sujetaran.

Perito único nombrado por el juez, que debe ser designado por el tribunal cuando los peritos, nombrados por las partes no fueron presentados al local del juzgado, dentro del plazo concedido, a aceptar y protestar el cargo.¹⁷¹

¹⁷⁰ DE SANTO, Víctor, Ob. Cit. Pág. 107

¹⁷¹ CONTRERAS Vaca, Francisco José Ob. Cit. Pág. 222

Dos peritos.

Perito nombrado por cada parte, que deberá ser designado por la parte interesada en el momento de ofrecer la prueba y por su contraparte en el acto de desahogar la vista otorgada para manifestar lo conducente a su pertinencia.¹⁷²

Tres Peritos en los siguientes casos:

Perito tercero en discordia, que deberá ser designado por el tribunal cuando los dictámenes rendidos por los peritos de las partes resultan sustancialmente contradictorios.¹⁷³

4.6 Responsabilidad del Perito.

El perito, en el desempeño de su cometido, está sujeto a responsabilidad, penal, disciplinaria y civil.¹⁷⁴

Los peritos que en juicio hubieren aceptado el cargo están obligados a rendir su dictamen en el término que para tal efecto se les conceda y concurrir a las diligencias a las que les cite para la práctica de las mismas y a la audiencia de desahogo de la prueba, de lo contrario la parte a quien su omisión perjudique puede incurrir en responsabilidad civil y puede reclamarles daños y perjuicios. No obstante, en las diversas legislaturas de los estados hay disposiciones especiales que establecen sanciones a los peritos.

a) Responsabilidad Penal.-

El delito de falsedad ante autoridades se configura cuando el perito afirma o niega falsamente hechos, circunstancias o calidades, y oculta hechos o circunstancias que harán

¹⁷² Ídem, Pág. 222

¹⁷³ Ídem, Pág. 222

¹⁷⁴ DE SANTO, Víctor, Ob. Cit. Pág. 111

modificar sus conclusiones (reticencia dolosa) o manifiesta haber verificado determinados experimentos sin que sea verdad, o afirma una conclusión sin poseer la certeza de ella (existe entonces el deber de conceptuar), o brinda un concepto contrario a la realidad por intereses o sentimiento o enemistad.¹⁷⁵

El código Penal para el Distrito Federal establece el delito de Falsedad ante Autoridades.

Artículo 313. Al que examinado como perito por la autoridad judicial o administrativa dolosamente falte a la verdad en su dictamen, se le impondrá de tres a ocho años de prisión y de cien a trescientos días multa así como suspensión para desempeñar profesión u oficio, empleo cargo o comisión públicos hasta por seis años.

Artículo 314. Si el agente se retracta espontáneamente de sus declaraciones falsas o de su dictamen, antes de que se pronuncie resolución en la etapa procedimental en la que se conduce con falsedad, solo se le impondrá multa a que se refiere el artículo anterior. Si no lo hiciera en dicha etapa, pero si antes de dictarse en segunda instancia, se le impondrá pena de tres meses a un año de prisión.

Artículo 316. Además de las penas a que se refieren los artículos anteriores, se suspenderá hasta por tres años en el ejercicio de profesión, ciencia, arte u oficio al perito, intérprete o traductor que se conduzca falsamente u oculte la verdad al desempeñar sus funciones.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en el artículo 349 señala " Cuando los dictámenes rendidos resulten substancialmente contradictorios de tal modo que el juez considere que no es posible encontrar conclusiones que le aporten elementos de convicción; primeramente de oficio, dará vista al c. agente del Ministerio Público para que este, integrando la averiguación previa correspondiente, investigue la probable comisión del delito de falsedad en declaraciones ante autoridad judicial por parte de aquel perito de la administración de justicia, que haya dictaminado y que resulte responsable.

¹⁷⁵ Ídem, Pág. 124

b) Responsabilidad Civil.

En el Distrito Federal se establece como sanción para los peritos que habiendo aceptado el cargo no rindan su dictamen, una multa que será hasta de 60 días de salario mínimo vigente, conforme a la fracción VI del art. 347; para el perito tercero dispone en el artículo 349, que la sanción es hasta por el importe de una cantidad igual a la que el perito cotizó por sus servicios, al aceptar el cargo, y en la misma audiencia el juez dictara auto de ejecución en su contra y lo hará saber al pleno del Tribunal; en el Distrito Federal además se hará saber al colegio, la asociación o institución que lo hubiere propuesto.¹⁷⁶

El perito responde por los daños y perjuicios que origine a los litigantes con su dolo o culpa al no cumplir el encargo, además de las multas que se le impongan. La culpa comprende la demanda injustificada.

Esta responsabilidad se fundamenta en los principios generales en materia contractual (cuando el perito es designado por una de las partes y respecto de esta) o extracontractual (cuando es designado por el juez o respecto de la parte distinta de quien lo designa) y por lo tanto no hace falta norma legal que la consagre para hacerla efectiva judicialmente, en proceso separado.¹⁷⁷

Algunos autores reclaman la aplicación de las normas civiles sobre responsabilidad por la culpa o el dolo, a los casos no previstos de otra manera por una norma legal expresa, tales son los siguientes casos:

Satta alude a la pérdida de la cosa sobre la cual recaía el dictamen, por la tardanza del perito en el cumplimiento de su misión.¹⁷⁸

Virota se refiere a la reticencia del perito, que califica de fraude procesal: no indicarle al magistrado cuestiones que aquel sabe que son necesarias para comprobar la verdad; la omisión voluntaria de una investigación que el perito sabe o debe saber que es indispensable

¹⁷⁶ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 161

¹⁷⁷ DE SANTO, Víctor, Ob. Cit. Pág. 125

¹⁷⁸ Ídem, Pág. 126

para emitir u dictamen viciado o erróneo; callar su propia inexperiencia, o la existencia de causas de incapacidad, incompatibilidad o recusación.¹⁷⁹

Ante estas situaciones consideramos que corresponde imponer al perito la obligación de indemnizar los perjuicios, además de las sanciones disciplinarias a las que haya lugar.

c) Responsabilidad Procesal.

Las consecuencias de la responsabilidad procesal disciplinaria del perito son las siguientes:

- 1) Su reemplazo, si no acepta el cargo o no ocurre en el plazo fijado.
- 2) Multas pecuniarias en la misma hipótesis.
- 3) Pérdida o disminución de sus honorarios, cuando el dictamen resulta ineficaz o nulo por vicios o forma o defectos de fondo imputables al perito.
- 4) Inhabilitación para desempeñar funciones de perito y supresión de su nombre de las listas oficiales, en los casos de dolo, de culpa grave en el ejercicio de su cargo y renuncia reiterada.

De Santo nos señala las anteriores circunstancias que son aplicables en legislaciones extranjeras como la penal italiana.¹⁸⁰

¹⁷⁹ Ídem, Pág. 126

¹⁸⁰ Ídem, Págs. 124 y 125

4.7 El Perito Tercero

El nombramiento del perito entraña casi siempre el fenómeno de la dependencia por fidelidad al cliente. El perito de la parte tiende a inclinarse a la defensa de sus intereses, sin que ello signifique que siempre una actitud deformadora de la verdad, si da lugar a discrepancias constantes entre los dictámenes, lo que provoca la exigencia de una tercera opinión.

Situaciones en la que el juez nombrara perito tercero en discordia.

- a) Cuando sean sustancialmente contradictorios los dictámenes de las partes, de acuerdo con los artículos 347 fracción V y 349 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
- b) Tratándose del avalúo de cualquier clase de bienes o derechos que solo podrá hacerse por corredores públicos o instituciones de crédito, el juez nombrara perito tercero en discordia cuando los dictámenes rendidos, difieran en mas de treinta por ciento en sus respectivos montos de acuerdo con el articulo 353 tercer párrafo de Código ya referido.
- c) En el juicio de interdicción, el segundo reconocimiento medico del presunto incapacitado se hará por peritos diferentes del primer examen, en caso de discrepancia entre ambos dictámenes, se celebrara una junta de avenencia con todos los peritos y si no la hubiere, el juez nombrara un perito tercero en discordia, esto con fundamento en el articulo 904 fracción IV del Código referido con anterioridad.¹⁸¹

En el Estado de México el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 1.316 señala; "Rendidos los dictámenes, el juez los examinara y si discordaren en alguno algunos de los puntos esenciales, nombrara únicamente como tercero a un perito oficial del Tribunal

¹⁸¹BECERRA Bautista, José Ob. Cit. Pág. 138

Superior de justicia; quien notificadote su nombramiento, rendirá su dictamen en el plazo que se fije”.

El juez tiene amplias facultades para nombrar a tantos peritos terceros en discordia como lo considere necesario, con la finalidad de formarse un criterio preciso respecto al punto cuestionado.

Dispone el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que cuando el perito sea nombrado por el juez debe notificársele su nombramiento para que dentro del plazo de tres días presente escrito en el que acepte el cargo, proteste su fiel y leal desempeño; exhiba su cédula profesional o los documentos que acrediten la calidad de experto en el arte, técnica, oficio o industria para la cual se le designo; manifieste bajo protesta de decir verdad, que conoce los puntos cuestionados y los pormenores relativos a la pericial admitida, indique si tiene la capacidad suficiente para emitir su dictamen sobre el asunto en particular, y señale el monto de sus honorarios, apegándose a los términos que fija la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.¹⁸² Los que deberán ser aprobados y autorizados por el juez y cubiertos por ambas partes en igual proporción y aquella que no lo haga “será apremiada por resolución que contenga ejecución y embargo de sus bienes” conforme al artículo 349 y 353 sexto párrafo del mismo Código.”¹⁸³

Si el primer perito tercero no rinde su dictamen en tiempo, con independencia de lo señalado, el juez tiene que designar un nuevo perito tercero, y si es necesario suspenderá la audiencia para hacer posible el adecuado desahogo de la prueba.

¹⁸² CONTRERAS Vaca, Francisco José Ob. Cit. Pág. 228

¹⁸³ BECERRA Bautista, José Ob. Cit. Pág. 138

Capítulo Quinto.- El Dictamen Pericial.

5.1 El Dictamen como un Acto Procesal.

El maestro Ovalle Fabela define dictamen pericial como el juicio emitido por personas que cuentan con una preparación especializada en alguna ciencia, técnica o arte, con objeto de esclarecer algún o algunos de los hechos materia de la controversia.¹⁸⁴

Recibe el nombre de dictamen pericial la opinión o el documento que resulta de un análisis o examen de persona hechos u objetos, realizado por un experto en alguna ciencia, técnica o arte, con el objeto de ilustrar al Juez o Magistrado que conoce de una causa civil, criminal, mercantil o de trabajo, sobre cuestiones que por su naturaleza requieran de conocimientos especializados que sean del dominio cultural de tales expertos cuya opinión resulte necesaria en la resolución de la controversia jurídica.¹⁸⁵

Cualquier persona puede solicitar opiniones de carácter extra procesal de economistas, ingenieros, médicos, grafólogos, etc. Con o sin la intención de presentarlos en un futuro proceso, sin embargo esos dictámenes no tienen carácter de peritajes procesales, ni siquiera cuando se ofrecen como prueba en un proceso posterior y tampoco son susceptibles de ratificación. De Santo nos señala a Guasp” para exista peritaje es menester que el dictamen forme parte del proceso, es decir debe ser un acto procesal.”¹⁸⁶

Los peritos pueden ser citados a declarar pero su declaración tendrá valor en cuanto a lo que perciben por ellos y las calificaciones técnicas de esos hechos, pero no en lo que sea un simple concepto personal sobre las causas, efectos y avaluos y demás deducciones que expongan.

¹⁸⁴ OVALLE Fabela, José Ob. Cit. Pág. 164

¹⁸⁵ ARRIAGA González, María Guadalupe “La Prueba Pericial” , primera edición, editorial Flores Editor y Distribuidor, México 2009 Pág. 75

¹⁸⁶ DE SANTO, Víctor, Ob. Cit. Pág. 59

En estos aspectos, servirá para aportarle al juez reglas de experiencia para la valoración de las otras pruebas.

El peritaje es considerado como una actividad procesal (en este aspecto la doctrina esta prácticamente de acuerdo), implícitamente exigen este requisito para su existencia jurídica y le desconocen el carácter de tal a los conceptos técnicos vertidos fuera del proceso.¹⁸⁷

El dictamen parcial es en suma, un auxiliar eficaz para el juzgador, que no puede alcanzar todos los campos del conocimientos técnico o científico, y quien debe resolver conflictos que presentan aspectos complejos que exigen una preparación especializada de la cual carece.

Por tanto para que un dictamen pericial pueda ser utilizado por el juzgador debe ser auténticamente ilustrativo, pues lo que en este se indique ha de ser accesible o entendible para el órgano jurisdiccional del conocimiento, de manera que eficazmente constituya un auxilio para dicho órgano, además de que para que produzca efectos legales debe cumplir con los requisitos que la ley le imponga, pues de no cumplirse, esta será una prueba imperfecta por carecer de un requisito que la ley le impuso.¹⁸⁸

Los dictámenes periciales constituyen una opinión de carácter eminentemente técnico, por lo que su contenido debe ser independiente de los hechos que puedan captar las personas a través de los sentidos.¹⁸⁹

5.2 El Dictamen Pericial y los Puntos de Pericia.

Para que el peritaje cumpla el requisito de su contradicción ya examinado, es necesario que el dictamen se limite a los puntos que han sido planteados a los peritos y las aclaraciones o adiciones que posteriormente se les comenten, comprendiendo en aquellos y

¹⁸⁷ Ídem, Págs.59 y 60

¹⁸⁸ ARRIAGA González, María Guadalupe Ob. Cit. Pág. 76

¹⁸⁹ Semanario Judicial de la Federación, 7a. Época Tipo de documento: Tesis Aislada Tomo: 57 Segunda Parte, Página: 48Órgano emisor: Primera Sala,

estas las cuestiones que los peritos consideren como sus antecedentes causas o fundamentos necesarios.

El maestro Pallares nos refiere "El documento o la declaración verbal que el perito produce ante el juez que conoce del litigio, y el que consta su juicio sobre los puntos que le fueron sometidos."¹⁹⁰

El artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 347 fracción I establece: "Señalará 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 deban resolver en la pericial."

El artículo 348 del mismo Código señala "El juez antes de admitir la prueba pericial dará vista a la contraria por el termino de tres días, para que manifieste sobre la pertinencia de tal prueba y para que proponga la ampliación de otros puntos y cuestiones además de las formuladas por el oferente, para que los peritos dictaminen."

Si el dictamen versa sobre puntos diferentes, carecerá de eficacia probatoria. El perito se excederá también en su mandato si se refiere a cuestiones de derecho, ya que estas se hallan fuera del objeto de esta prueba.¹⁹¹

Lo relativo a la omisión o la extralimitación en el dictamen pericial y a la carencia de rigurosidad científica, a su vez, recién puede resolverse al analizar la pericia en la sentencia. Ello en razón de que la impugnación de este medio de acreditación tiene el mismo alcance que la deducida contra cualquier otra prueba y los supuestos errores se deben analizar en la etapa final del proceso.¹⁹²

De Santo nos señala algunos casos en que los peritos rebasan en su dictamen los puntos sobre los cuales debe versar el dictamen pericial:

¹⁹⁰ PALLARES, Eduardo Ob. Cit. Pág. 256

¹⁹¹ DE SANTO, Víctor, Ob. Cit. Pág. 85

¹⁹² Ídem, Pág. 85

Caso 1.- La afirmación del perito de que "en edificios de características a fines, como el que nos ocupa es común destinar unidades diseñadas originalmente como vivienda, al uso comercial". Resulta extraña a la función pericial y a su objeto concreto en el caso específico.¹⁹³

Caso 2.- La pericia pierde eficacia cuando el experto (en el caso, de un contador público) se extralimita y se desvía de su función de perito al fundar su dictamen en consideraciones de orden sociológico, jurídico, ético, económico y político; se expide sobre la validez de actos jurídicos y del móvil de los mismos; transcribe escritos de una de las partes ajenos a la peritación; incorpora al dictamen materiales extraños al pleito; y califican la conducta de los litigantes en el aspecto moral.¹⁹⁴

Si el perito al emitir su dictamen, efectúa algunas apreciaciones que exceden en realidad su cometido por invadir lo que sería propio de la función judicial, no por esa sola circunstancia ha de restársele valor probatorio en los aspectos a los cuales se circunscribe su opinión técnica, máxima cuando las consideraciones en que se asienta son claras, precisas y contundentes.

En el desahogo de la prueba pericial los expertos se sujetarán a las bases y disposiciones que fija la ley, pues ciertamente, al tratarse de una opinión técnica en la que el juzgador puede sustentar su decisión, sus dictámenes han de apegarse a los puntos de la pericia respectiva y circunscribirse a los hechos correlativos. Por consiguiente tales dictámenes no deben apoyarse en aspectos subjetivos o circunstancias ajenas a la litis y a la materia de la pericial propuesta, en mérito de que por tratarse de una probanza colegiada, la opinión de dichos expertos ha de circunscribirse a los puntos a que se contrae tal pericia, en orden con los hechos controvertidos y en debida sujeción tanto a las bases fijadas en los subtemas aprobados como a los lineamientos que al respecto contenga la ley adjetiva aplicable.¹⁹⁵

5.3 Requisitos de Validez del Dictamen Pericial.

a) La prueba debe haber sido decretada en forma legal.¹⁹⁶

¹⁹³ Ídem, Pág.86

¹⁹⁴ Ídem, Pág.86

¹⁹⁵ CARRASCO DE Soule, Hugo Carlos Ob. Cit. Pág. 350

¹⁹⁶ SANTO, Víctor, Ob. Cit. Pág. 63

El dictamen carecerá de validez si el decreto de la prueba ha sido ordenado por el juez en forma irregular.

b) El perito debe ser capaz.¹⁹⁷

La incapacidad puede ser transitoria, mientras cumple su cometido, y puede ser mental o física, la segunda cuando le impide rendir su dictamen.

c) El perito debe tomar posesión del cargo en debida forma.¹⁹⁸

Este requisito comprende la aceptación y protesta del cargo.

d) El perito debe presentar o rendir el dictamen en forma legal.¹⁹⁹

El dictamen debe presentarse con la firma del perito y revestir de autenticidad.

e) El acto debe ser conciente, libre de coacción, violencia, dolo, cohecho o seducción.²⁰⁰

Una vez probada alguna de esas causas el dictamen queda sin valor probatorio, viciándolo de nulidad.

f) No debe existir norma legal que prohíba esta prueba²⁰¹

En caso de que la ley prohíba la prueba de peritos si llegara a percatarse existirá nulidad absoluta del acto.

g) El perito debe realizar personalmente los estudios básicos del dictamen.²⁰²

¹⁹⁷ Ídem, Pág. 63

¹⁹⁸ Ídem, Pág. 63

¹⁹⁹ Ídem, Pág. 63

²⁰⁰ Ídem, Pág. 63

²⁰¹ Ídem, Pág. 64

²⁰² Ídem, Pág. 65

El perito no puede delegar en un tercero el examen de los hechos o de las pruebas, según el caso, sobre los cuales debe opinar. No puede así mismo, dejar exclusivamente que otra persona efectúe operaciones técnicas que fundamenten la conclusión, ni limitarse a transcribir los argumentos de otro.

h) El perito debe utilizar medios legítimos.²⁰³

Si el perito utiliza medios ilegítimos o ilícitos para cumplir, el dictamen es nulo. Si obtuviere los documentos que necesita para la pericia mediante la fuerza o con maniobras fraudulentas será nulo.

5.4 Requisitos de Eficacia del Dictamen Pericial

El dictamen, para que tenga eficacia probatoria, además de existir jurídicamente y no adolecer de nulidad, debe también reunir ciertos requisitos de fondo o de contenido.

a) El dictamen debe ser un medio conducente respecto del hecho por probar.²⁰⁴

Los hechos que deben ser el objeto de prueba en un proceso pueden acreditarse mediante dictámenes periciales que reúnan los demás requisitos para su validez y eficacia. Es decir el peritaje es por naturaleza un medio conducente para probar ese tipo de hechos, incluyendo la costumbre y la ley extranjera, en su caso. El perito tiene como función esencial la de asesorar al juez en punto a la apreciación de los hechos para los que se requiere el conocimiento especializado de una ciencia, un arte o industria.

b) El hecho objeto del dictamen deber ser pertinente.²⁰⁵

²⁰³ Ídem, Pág.65

²⁰⁴ Ídem, Pág.67

²⁰⁵ Ídem, Pág.68

Este requisito significa que debe existir relación entre el hecho y la causa (civil, laboral, penal, etc.), porque de lo contrario aunque resulte probado mediante el dictamen, este carecerá de eficacia y no podrá influir en la sentencia.

c) El perito debe ser competente.²⁰⁶

El perito debe ser un verdadero experto en la rama de la cual va a emitir el dictamen, para poder desempeñar el cargo, no se trata de exponerle al juez las percepciones ordinarias que efectuó sobre determinados hechos, sino de emitir conceptos u opiniones de valor técnico artístico o científicos con la documentación presentada correspondiente el juez deduce que el perito carece de conocimientos técnicos, artísticos o científicos necesarios para el caso concreto, debe desconocerle eficacia probatoria incluso desconfiar de su dictamen y ordenar otro.

d) El perito debe ser imparcial.²⁰⁷

No debe dar motivo serio para dudar del desinterés de la imparcialidad y sinceridad del perito designado. El perito es un auxiliar de la justicia que debe actuar con absoluta imparcialidad, suministrando verazmente los informes técnicos que se requieran, con abstracción del origen de su nombramiento y sin otro interés que el de contribuir al esclarecimiento de los hechos para una solución del litigio mas justa y legal.

e) El dictamen debe estar libre de objeciones por error.²⁰⁸

En el supuesto de probarse una objeción contra el dictamen, este queda sin ningún valor probatorio y la prueba debe ser repetida por otro perito. En la medida que el informe pericial contenga una inexactitud o documente un exceso del técnico, debe ser objeto de la pertinente articulación de nulidad; sino que en su reemplazo se requirieron explicaciones, implícitamente se convalida cualquier defecto.

f) El dictamen debe estar debidamente fundado.²⁰⁹

²⁰⁶ Ídem, Pág.69

²⁰⁷ Ídem, Pág.71

²⁰⁸ Ídem, Pág.73

El dictamen debe contener el fundamento de sus conclusiones; un dictamen en el cual el perito se limita a exponer sus conceptos sin mencionar cuales son los motivos en que basa sus conclusiones, carecerá de todo valor probatorio. También será invalidado si sus explicaciones no son claras o resultan contradictorias o deficientes. El órgano jurisdiccional, para todo lo que no sea de su competencia, pide al perito algo mas que una opinión; quiere una convicción razonada, suficientemente motivada y fundada, que disipe, en lo que sea posible, las dudas de su animo. Su conciencia no puede satisfacerse con una teoría o un razonamiento por mas exactos que parezca, necesita sino una certeza absoluta, por lo menos suficientes argumentos para inspirar convicción.

- g) Las conclusiones del dictamen debe ser claras, firmes y consecuencia lógica de sus afirmaciones.²¹⁰

Es necesario que las conclusiones del dictamen pericial se expresen con claridad ya que constituye un presupuesto necesario para que resulten inequívocas y el juez para hacerlas suyas. Su firmeza o la ausencia de dudas o titubeos se turnan indispensables si pretenden convencerlo.

Framarino dei Malatesta señala "si unos buenos fundamentos van acompañados de unas malas conclusiones, o si no existe armonía entre ellos y estas o si el perito no aparece seguro de sus opiniones el dictamen carecerá de eficacia probatoria."²¹¹

- h) Las conclusiones del dictamen deben ser convincentes y no aparecer como improbables, absurdas o imposibles.²¹²

No es suficiente que las conclusiones sean claras y firmes, como consecuencia lógica de sus fundamentos y motivaciones, porque el perito puede exponer con claridad y firmeza y lógica opiniones erróneas.

²⁰⁹ Ídem, Pág.74

²¹⁰ Ídem, Pág. 77

²¹¹ Ídem, Pág. 77

²¹² Ídem, Pág. 79

Si el juez considera que los hechos afirmados en las conclusiones son improbables, según las reglas de la experiencia y la crítica lógica del dictamen, este no será convincente ni podrá brindarle la necesaria certeza para que la adopte como fundamento exclusivo de su pronunciamiento, no obstante esa apreciación de claridad y firmeza lógica.

i) El dictamen no debe ser por desvirtuado por otras pruebas.²¹³

Si en el proceso existen otras pruebas que desvirtúen las conclusiones del dictamen o dejan al juez en situación de incertidumbre sobre el mérito que le merezca, luego de una crítica razonada y de conjunto, aquel, obviamente, no puede tener plena eficacia probatoria. Esto significa que los litigantes o la autoridad judicial cuando la ley lo autoriza, pueden llevar a los autos otros elementos probatorios en contra del dictamen de peritos.

j) El perito no debe haberse retractado.²¹⁴

En caso de que el perito pudiera llegar a formular rectificaciones a su dictamen total o parcialmente sin desvirtuar lo expuesto en un inicio. Es decir si el juez considera que lo expuesto en el dictamen inicial ha quedado sin fundamento debe rechazarlo.

k) El dictamen debe ser rendido oportunamente.²¹⁵

El dictamen si no es rendido en tiempo traerá consecuencias que dicha parte acepta el dictamen que rinda el otro perito y con ese se desahogara la prueba.²¹⁶

l) El hecho no debe ser jurídicamente imposible por existir presunción "iuris et de iure" o cosa juzgada en contrario.²¹⁷

El juez no puede poner el hecho como fundamento de su decisión, aunque este convencido de que existe en virtud del dictamen.

²¹³ Ídem, Pág. 80

²¹⁴ Ídem, Pág. 82

²¹⁵ Ídem, Pág. 80

²¹⁶ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal Artículo 347 fracción VI

²¹⁷ SANTO, Víctor, Ob. Cit. Pág. 87

- m) Los peritos no deben haber violado la reserva legal o el secreto profesional que ampare los documentos que sirvieron de sustento al dictamen.²¹⁸

La prueba que infringere el secreto profesional o la reserva legal es ilícita. En algunos casos la ley consagra la reserva para ciertos documentos (correspondencia, declaraciones impositivas de renta y patrimonio, etc.), salvo entonces, excepción legal expresa, los peritajes que la violen son ilícitos e ineficaces.

5.5 Requisitos Establecidos en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El dictamen pericial en el juicio emitido por personas que cuentan con una preparación especializada en alguna ciencia técnica o arte, con el objeto de esclarecer algún o algunos de los hechos materiales de la controversia. Para la elaboración del documento se deben atender las reglas contenidas en el artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que en su parte conducente establece lo siguiente:

- a) Requisito de forma para protestar el cargo y presentar el dictamen pericial

En caso de estar debidamente ofrecida , el juez la admitirá, quedando obligados los oferentes a que sus peritos, dentro del plazo de tres día, 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 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 dictámenes 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.²¹⁹

²¹⁸ Ídem, Pág. 87

²¹⁹ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal Artículo 347 fracción III

- b) Requisito de presentación y término para presentar el dictamen en juicios especiales.

Cuando se trate de juicios sumarios, especiales, o de cualquier otro tipo de controversia de tramite específicamente singular, las partes quedan obligadas a presentar a sus peritos dentro de los tres días siguientes al proveído en el 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.²²⁰

- c) Requisito de término para presentar el dictamen pericial y las consecuencias Jurídicas de no hacerlo en tiempo.

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, el juez designara 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 sancionara a los peritos omisos con multa equivalente a sesenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.²²¹

En el desahogo de la prueba pericial los expertos se sujetaran a las bases y disposiciones que fija la ley, pues ciertamente, al tratarse de una opinión técnica en la que el juzgador puede sustentar su decisión, sus dictámenes han de apegarse a los puntos de la pericia respectiva y circunscribirse a los hechos correlativos. Por consiguiente.....tales dictámenes no deben apoyarse en aspectos subjetivos o circunstancias ajenas a la litis y a la materia de la pericial propuesta, en merito de que por tratarse de una probanza colegiada, la opinión de dichos expertos ha de circunscribirse a los puntos a que se contrate tal pericial, en orden con los

²²⁰ Ídem, fracción IV

²²¹ Ídem, fracción VI

hechos controvertidos y en debida sujeción tanto a las bases fijadas en los subtemas aprobados, como a los lineamientos que al respecto contenga la ley adjetiva aplicable.

El término para que los peritos rindan su dictamen, previsto en la fracción III del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, debe empezar a contarse a partir del día siguiente al de la presentación de los respectivos escritos de aceptación y protesta del cargo conferido, y no del día siguiente al en que surta efectos la publicación en el Boletín Judicial del auto que recaiga al mencionado escrito, toda vez que no existe duda respecto a que la fracción del artículo en comento constituye un término especial al que no le son aplicables las reglas generales que rigen los términos judiciales previstas en los artículos 125 y 129 del citado código adjetivo, atento el principio de imperio de la regla especial sobre la general; máxime que el propio invocado artículo 347, en su fracción VII, impone a los litigantes la carga de vigilar que el dictamen sea presentado con toda oportunidad.²²²

²²² Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, 9a. Época. Tipo de documento: Tesis Aislada Tomo: XXII, Noviembre de 2005, Página: 919 Organo emisor: Tribunales Colegiados de Circuito

Capítulo Sexto. La reglamentación del Peritaje y la Desigualdad Procesal del artículo 347 Fracción VI del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

6.1 Ofrecimiento de la Prueba Pericial

Para explicar el ofrecimiento de la prueba pericial en principio nos obliga a hablar de quien debe ofrecer la prueba, quien tiene la carga de producir la prueba sobre los hechos controvertidos, entendiendo por carga la necesidad que tienen las partes en un proceso de probar los hechos o actos en que funden su derecho; para evitar una sentencia desfavorable si no lo hacen. Se dice que la producción de la prueba es una carga, no existe sanción ante su incumplimiento ya que el juez no puede basar su sentencia en el hecho no probado.

Probar es una carga mas no una obligación, las partes pueden no ofrecer las pruebas, nadie las obliga; es una facultad que cada una de ellas tiene si quiere obtener una sentencia favorable su interés. El maestro Eduardo Pallares al respecto señala lo siguiente; “no es una obligación por que no presupone la existencia del derecho subjetivo correlativo, la ley deja a las partes en libertad de producir o no las pruebas, no es coercible y no hay sanción”.²²³

En principio el derecho procesal se rigió bajo el “principio dispositivo” que quiere decir que las partes tiene la facultad de dar impulso al proceso mediante la aportación de medios probatorios y que obliga al órgano jurisdiccional a admitirlos y analizarlos para determinar su resolución.

Posteriormente el derecho procesal fue basándose en el “principio inquisitivo” el cual otorga al órgano jurisdiccional la facultad de investigar los hechos de oficio y así solicitar los medios de prueba que crea convenientes que lo ayudaran a analizar los hechos para emitir su juicio.

²²³ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 226

Conforme a la doctrina la prueba pericial tiende a salirse del derecho dispositivo para quedar incluida en el derecho inquisitivo. Pallares refiere que el juez puede ordenar y producir la prueba cuantas veces lo estime necesario, sin esperar que las partes la promueva, ya que el perito es considerado mas como auxiliar de la administración de justicia, alguien que le ayuda a averiguar la verdad, que como técnico defensor de los intereses y derechos de las partes.²²⁴

La prueba pericial debe ofrecerse dentro del periodo probatorio. En el Distrito Federal, conforme al artículo 290 que señala. "El mismo día en que se haya celebrado la audiencia previa, de conciliación y de excepciones procesales, si en la misma no se termino el juicio por convenio o a mas tardar al día siguiente de dicha audiencia, el juez abrirá el juicio al periodo de ofrecimiento de pruebas, que es de diez días comunes, que empezaran a contarse desde el día siguiente a aquel en que surta efectos la notificación a todas las partes del auto que manda abrir el juicio a prueba."²²⁵

Al proponerse la prueba deben observarse los siguientes lineamientos, ya que la falta de alguno de ellos trae como consecuencia que el tribunal la deseche inmediatamente.²²⁶

- 1) Anunciarla dentro del periodo de ofrecimiento de pruebas, que es de diez días hábiles y que comienza a contarse desde el día siguiente al de la notificación del auto que manda abrir este periodo.
- 2) Relacionarla con los puntos cuestionados, como en todos los demás medios de prueba, ya que en caso contrario será desechada.
- 3) Expresar las razones por la que se estima que con ese medio demostrara las afirmaciones a su cargo que deben ser probadas.
- 4) Indicar de manera clara y precisa la ciencia o técnica sobre la que debe versar, la cual no podrá referirse al derecho nacional ya que como hemos indicado, el juez es perito en este. Sin embargo cuando se refiere a derecho extranjero, aunque el tribunal esta obligado a aplicarlo de oficio y tal como

²²⁴ Ídem. Pág. 227

²²⁵ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal Artículo 290

²²⁶ Ídem. Artículos 284 bis, 285,291,293 y 346 a 353

lo haría el juez extranjero correspondiente, puede admitir la practica de diligencias probatorias, incluida la pericial, cuando lo considere necesario o las ofrezcan las partes (ya que ellas pueden coadyuvar con el tribunal para que se allegue lo elementos necesarios acerca de la existencia, contenido, vigencia, alcance y sentido del derecho extranjero invocado) , estando también facultado para pedir la información necesaria al servicio exterior mexicano.

- 5) Señalar nombre y domicilio del perito que se propongáis como la cedula profesional o la calidad técnica, artística o industrial del mismo.
- 6) Mencionar los puntos sobre los que debe versar el peritaje.
- 7) Exhibir el cuestionario que va ha resolver el experto, con las preguntas técnicas necesarias y en el entendido de que el mismo puede ser adicionado por la contraparte.

Es importante no olvidar el termino que se tiene para ofrecer la prueba, porque la pericial no es un prueba privilegiada que pueda ofrecerse fuera del término que establece cada proceso. Es correcto que se establezcan limites para el ofrecimiento de la prueba a efecto de evitar juicios interminables porque no obstante que la prueba busca el convencimiento del juez de los hechos controvertidos y que la sociedad tiene interés en que se realice el fin de la justicia, las partes deben tener oportunidad de contradecir la prueba, es decir, el contrario debe tener oportunidad de conocer la prueba, discutirla y contradecirla, así como de aportar nuevos elementos para acreditar los hechos en que se funde su acción o excepción. Por tanto la prueba debe ofrecerse con la oportunidad que establezca la norma que rija en el proceso sobre la prueba, para que exista igualdad entre las partes; de no ser así, se dejaría en estado de indefensión al contrario.²²⁷

Es importante mencionar en el momento de ofrecerla prueba pericial , el tipo de prueba que se presenta, es decir, en que materia se ofrece la prueba y la especialidad que tiene el perito

²²⁷ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 252

que se propone, a efecto de que el juez este en facultad de determinar si procede su admisión o no, ya que existen profesiones que se interrelacionan y podrá existir confusión sobre la pertinencia de la prueba que se ofrece y la eficacia del perito propuesto, como es el caso de la arquitectura y la ingeniería para la valoración de danos inmuebles.

En el ofrecimiento de la prueba pericial también es importante aportar elementos necesarios para el desahogo de la misma, o que se indique donde pueden tomarse estos, a efecto de contar con el material de comparación o de estudio. Por ejemplo si el demandado desconoce la paternidad del hijo que se le atribuye, debe aportar el material genético necesario para que la prueba se verifique, de lo contrario esta no se puede desahogarse y se tiene por cierta la paternidad.²²⁸

Al respecto citaremos lo que señala la autoridad federal.

Paternidad. Reconocimiento de hijo nacido fuera de matrimonio. Si bien es cierto que existen medios para acreditar la paternidad de un hijo nacido fuera de matrimonio, no menos verdad es que cuando se actualiza la contumacia del demandado por no acudir al desahogo de las pruebas como la pericial en genética molecular para el desarrollo del estudio correspondiente, no obstante haber sido apercibido que de no presentarse sin causa justificada se tendrán por ciertas en su contra las afirmaciones de la actora, salvo prueba en contrario, sin haber impugnado dicho apercibimiento, su sola rebeldía provoca que este se haga efectivo en términos del artículo 287 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, teniéndose por confeso de la paternidad de hijo reclamada, máxime cuando el reo se desiste de las pruebas ofrecidas para demostrar su inocencia, incluso la confesional a cargo de la actora.²²⁹

Podemos concluir que la prueba pericial debe ser ofrecida en la forma y los términos que señala la ley, indicando quien la desahogara, como se llevara a cabo, cuando y porque se ofrece, cuales son los hechos controvertidos sobre los que requiere para su apreciación o valoración, cuales son los conocimientos especializados en alguna ciencia, arte o técnica que se

²²⁸ Ídem. Pág. 227

²²⁹ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época tomo X diciembre 1999, Tesis: I 6º .C.189 C, Pág. 751

requiere, que tipo de prueba pericial se pretende rendir, sobre que hechos , que perito participara, de quien se señalara su calidad técnica, nombre y domicilio, donde han de tomarse las muestras, cuando ha de hacerse y porque debe hacerse de tal o cual manera, cuales son los elementos necesarios para que se desarrolle.

La jurisprudencia nos refiere los casos en que la prueba pericial es la idónea para ofrecer y de ahí su importancia:

6.2 Admisión de la Prueba Pericial.

En principio la prueba pericial debe admitirse cuando las hechos objeto del juicio requieren para su apreciación conocimientos especiales, que no son comunes en la población en general. Aun cuando el juez posea una basta cultura y por tanto conozca en forma general o particular la metería de los hechos debatidos, debe abstenerse de plasmar en su resolución estos conocimientos, porque si lo hace rompe el equilibrio procesal al no permitir la contradicción de la prueba.

El juez tiene amplias facultades reconocidas por la ley para admitir o no la prueba, para ello debe verificar que efectivamente se trate de hechos que requieran conocimientos especiales sobre la ciencia, técnica, arte o industria que estén controvertidos y que dicha pericia sea indispensable para conocer la verdad de los hechos controvertidos y que este permitida por la ley.²³⁰

Para admitir la prueba pericial el juez debe analizar de acuerdo con el caso concreto, si es pertinente para acreditar el hecho debatido.

Para determinar la incapacidad mental que el quejoso adujo que padecía en la fecha en que celebró el contrato de compraventa cuestionado, era imprescindible el desahogo de la prueba pericial médica especializada, a efecto de que el juzgador estuviese en condiciones de decidir en torno a tal insanidad mental, puesto que solamente a través de esa probanza se puede

²³⁰ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 258

concluir si efectivamente hubo o no, pérdida o disminución de las facultades mentales de una persona.²³¹

Admisión.- Es la resolución que admite las pruebas propuestas, en relación con la prueba pericial se debe observar los siguientes lineamientos.

- 1) Solo es admisible cuando se requieren conocimientos especiales de la ciencia, técnica, oficio o industria de que se trate, mas no en lo relativo a conocimientos generales que la ley supone necesarios en los jueces. Por lo anterior, deberán desecharse de oficio aquellas periciales que se ofrezcan para acreditar hechos que se encuentren acreditados en autos con otras pruebas y que se refieran a simples operaciones aritméticas o similares.²³²
- 2) Antes de proceder a su admisión el juez debe pedir la opinión (dar vista o corres traslado) a la contraria por el termino de tres días para que; pueda manifestar lo que considere adecuado respecto de la pertinencia de la prueba; para que en su caso, proponga otros puntos a su perito. No obstante, las partes en cualquier momento pueden convenir la designación de un solo perito, en cuyo caso están obligadas a sujetarse a su dictamen.²³³
- 3) Desahogada la vista indicada o vencido el plazo concedido para ello, en caso de que el tribunal considere pertinente su desahogo procederá a admitirla y obligara a las partes a presentar a sus peritos al local del juzgado dentro de diez días siguientes a efecto de que ; procedan a aceptar el cargo conferido; protesten su fiel y legal desempeño ; exhiban su cédula profesional o los documentos que acrediten su pericia en la ciencia, el arte, la técnica, o industria en la cual fueron designados; manifiesten bajo protesta de decir verdad, que conocen los puntos cuestionados y los pormenores relativo a la prueba y señalen si tiene la capacidad suficiente para emitir su dictamen sobre el asunto en particular.²³⁴

²³¹ Semanario Judicial de la Federación, 8a. Época. Tipo de documento: Tesis Aislada tomo: VI, Segunda Parte-1, Julio a Diciembre de 1990, Página: 238

²³² CONTRERAS Vaca, Francisco José Ob. Cit. Pág. 223

²³³ Ídem. Pág. 223

²³⁴ Ídem. Pág. 223

Lessona considera que el juez debe admitir la prueba solo cuando esta tenga objeto idóneo, no obstante que no teniéndolo su admisión sea consentida por ambas partes, porque el acuerdo de las partes no obliga al juez a admitir las pruebas ilegales, ya que las pruebas son fijadas por la ley del juez. Así el oficio del juez es examinar si la prueba es concluyente en la causa, a efecto de evitar discusiones inútiles y que los juicios se prolonguen; debe admitir la prueba solo cuando haya que decidir respecto al hecho que constituye su objeto, y rechazarla aun cuando consentida por la ley no de el practico resultado de demostrar el derecho que se discute. El juez tiene confiada la facultad de apreciar la idoneidad y la potencia especifica de la prueba.²³⁵

Por su parte Bonnier dice que antes de admitir la prueba pericial debe examinar cuidadosamente a que resultados puede concluir; por tanto el juez, considerando los hechos no aisladamente sino en conjunto, debe determinar si son o no concluyentes, a efecto de admitir la prueba, porque no todos los hechos deben mandarse probar, sino solo los que sean pertinentes y concluyentes.²³⁶

Ricci sostiene que no solo por estar permitida por la ley el medio de prueba debe admitirse, sino que también el juez debe estar convencido de su pertinencia, eficacia e idoneidad ya que de lo contrario corre el riesgo de no encontrar la verdad buscada.²³⁷

La pertinencia de la prueba pericial esta en función de los hechos controvertidos. Esta prueba es pertinente cuando se adecua al caso concreto, por lo que no basta que la ley la permita como tal, sino que es necesario que esta prueba se adecue al caso concreto, es decir no basta que el medio de prueba este determinado y permitido por la ley, para que el juez la admita, es necesario también que el juez se convenza de su eficacia y pertinencia en ese determinado caso.

Respecto de la idoneidad de la prueba pericial y su admisión podemos señalar las siguientes ejecutorias.

²³⁵ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 262

²³⁶ Ídem. Pág. 262.

²³⁷ Ídem. Pág. 262

Arrendamiento. Prueba pericial, idónea para cuantificar danos ocasionados al inmueble dado en. Los danos ocasionados por el arrendatario en el bien inmueble dado en arrendamiento, deben ser cuantificados mediante prueba pericial, en materia de valuación de daños , en términos de los artículos 330,332,33 y 334 del Código de Procedimientos Civiles vigente; para que de esta forma la contraparte pueda defenderse , en virtud de ser la cuantificación, parte de la litis contestatio y materia de rendición de prueba; por lo tanto la documental privada que contiene una cuantificación de danos causado al inmueble, es un prueba inapta para establecer la cuantificación de danos ocasionados en el bien arrendado.²³⁸

Servidumbre Legal de Paso. El medio idóneo para acreditar la acción constitutiva lo es la prueba pericial (legislación del Estado de Tamaulipas). Tratándose de la servidumbre legal de paso, el artículo 993 del Código Civil para el estado de Tamaulipas, establece que si hubiere varios predios por donde fuere mas corta la distancia, siempre que no resulte muy incomodo y costoso el paso por ese lugar, y también dispone que, si la distancia fuere igual, el Juez designara cual de los predios ha de dar el paso. En esas condiciones, es claro que el medio probatorio idóneo para demostrar la procedencia de la acción, lo es la prueba pericial, ya que solamente con la intervención de expertos se podría lograr la convicción en el animo del juzgador de que, sin lugar a dudas y con base a medidas exactas y opiniones externadas por profesionales en la materia, ese predio que se pretende calificar como sirviente, efectivamente resulta ser la distancia mas corta para el paso a la vía publica.²³⁹

Por lo tanto el Juez admitirá la prueba pericial cuando se requiera para el conocimiento o la apreciación de los hechos controvertidos conocimientos especiales, que se ofrezca sobre los hechos controvertidos, que los medios de prueba no estén prohibidos por la ley y que se ofrezca dentro el periodo probatorio en la forma y términos que establece la ley.

²³⁸ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Época ,Instancia Primer Tribunal Colegiado en Materias Civil y de Trabajo del Segundo Circuito Tomo II diciembre 1995, Tesis: II 1º .C.T 28 C, Pág. 491

²³⁹ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Época Instancia Primer Tribunal Colegiado del Décimo Noveno Circuito a, tomo XII, Diciembre de 200. Tesis XIX 1º 27 C. Pág. 1433

6.3 Preparación de la Prueba Pericial.

En relación con la preparación de la prueba pericial debemos distinguir dos hipótesis; si el perito fue nombrado por las partes o si lo designó el tribunal.

Si el perito fue nombrado por las partes. El oferente debe presentarlo ante el Juez dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto que tenga por admitida la prueba, a efecto de que; acepte el cargo; proteste su fiel y legal desempeño; exhiba su cédula profesional o los documentos que acrediten la calidad de experto en la ciencia, el arte, técnica, oficio o industria para cual se le designo; manifieste bajo protesta de decir verdad, que conoce los puntos cuestionados y los pormenores relativos a la pericial admitida y ; que indique si tiene la capacidad suficiente para emitir su dictamen sobre el asunto en particular. Así mismo, debe observarse lo siguiente:²⁴⁰

Si el oferente no presentó a su perito dentro del plazo concedido la local del juzgado para aceptar el cargo, dará lugar a que el juez lo prevenga por una sola vez a que en un plazo de tres días vuelva a presentar a su perito original o bien a otro. De no designar perito nuevamente, el perito por aquel designado no presentase el escrito de aceptación y protesta del cargo el juez declarara desierta la prueba pericial.²⁴¹

Si la contraria no designa perito o si el nombrado no es presentado al local del juzgado dentro del plazo indicado para aceptar el cargo, se le tomara por conforme con el dictamen pericial que rinda el perito oferente.²⁴²

Si el perito fue nombrado por el juez (único o tercero en discordia). El tribunal le notificara personalmente su designación, requiriéndole para que comparezca al juzgado dentro del termino de tres días a aceptar el cargo conferido bajo apercibimiento de que en caso de no hacerlo será sustituido.²⁴³

²⁴⁰ CONTRERAS Vaca, Francisco José Ob. Cit. Pág. 224

²⁴¹ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal Artículo 346 fracción VI

²⁴² Ídem

²⁴³ Ídem Artículo 349

En la preparación de la prueba pericial el juez debe dictar las medidas necesarias para que la misma sea desahogada, con base en los principios de contradicción de la prueba, igualdad de las partes, publicidad de la prueba, formalidad de la prueba, inmediación de la prueba, imparcialidad del juez en la dirección y preparación de la prueba, obligatoriedad en la cooperación procesal de las partes y terceros y preclusión de la prueba, principios que se encuentran estrechamente vinculados e interrelacionados entre si por lo que a continuación explicaremos en que consisten.

El principio de igualdad de las partes implica que ambas deben tener la misma oportunidad de contradecir y rebatir la prueba, la misma oportunidad de pedir que la prueba se practique y las mismas oportunidades de defensa. Para Antonio Michelle, el que se exija que ambas tengan un trato igual no implica que tengan la obligación de rendir la prueba, esta obligación solo le corresponde a quien tenga sobre sí la carga de la prueba.²⁴⁴

El principio de contradicción de la prueba lleva implícito la igualdad procesal de las partes; por tanto el juez al admitir la prueba debe dar a la contraparte la oportunidad de adicionar otros puntos y cuestiones para que el perito determine sobre al hecho controvertido y designe perito.

Este principio tiene su fundamento en el Código vigente "El juez antes de admitir la prueba pericial, dará vista a la contraria por el termino de tres días, para que manifieste sobre la pertinencia de la prueba y para que proponga la ampliación de otros puntos y cuestiones además de los formulados por el oferente, para que los peritos dictaminen"²⁴⁵

Los principios de contradicción de la prueba y de igualdad de las partes son un aspecto del proceso que exige las mismas oportunidades para la defensa y rechazan los procedimientos privilegiados.

El principio de publicidad de la prueba implica que la parte contraria del oferente debe saber que se esta ofreciendo la prueba pericial a efecto de que pueda intervenir en su desahogo, contradecirla con otras pruebas, ampliarla o adicionarla con otros puntos; por lo tanto, debe

²⁴⁴ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cid. Pág. 284

²⁴⁵ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal Artículo 348

saber que puntos se pretenden acreditar con la pericial, que tipo de peritaje se ofrece, a cargo de que experto. Con base en el principio de contradicción de la prueba, las partes deben tener oportunidad de refutar la prueba que en su contra se ofrece para desvirtuarla y demostrar su hecho o excepciones.

En el Distrito Federal el nombramiento del perito se debe hacer al ofrecerse la prueba y la parte contraria tiene tres días después de admitida la prueba para nombrar a su perito.²⁴⁶

El principio de formalidad de la prueba implica que la aceptación del cargo por el perito designado por cada parte debe ser oportuna y hacerse en término de la ley, pues de lo contrario pierde su oportunidad de rendir el dictamen.

Si los peritos rinden su dictamen sin tener a la vista los objetos materia de la prueba, ésta carece de valor, puesto que para cumplir con los extremos del artículo 220 del Código Federal de Procedimientos Penales, deben percatarse, por medio de sus sentidos, de los objetos sobre los cuales emitan su opinión. En caso contrario no se demuestra la corporeidad del delito de que se trate.²⁴⁷

Conforme al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, tratándose de la parte contraria al oferente, si el perito no acepta el cargo en el termino de tres días, trae como consecuencia que se tenga por conforme con el dictamen que rinda el perito oferente, y para el caso de que el perito del oferente no acepte el cargo el juez lo prevendrá para que en un término de tres días acepte el cargo o presente a otro.²⁴⁸ Lo que en nuestra opinión viola el principio de igualdad de las partes en el proceso.

El principio de cooperación procesal de las partes y terceros se relaciona con la preparación y desahogo de la prueba. Aceptando y protestando el cargo, los peritos deben emitir su dictamen, pero para ello deben contar con todo los elementos necesarios a fin de poder realizarlo, como muestras de sangre, de escritura, de huellas, etc. O bien tener acceso a inmuebles y oficinas públicas o privadas, a personas para su inspección, por lo cual es

²⁴⁶ Ídem

²⁴⁷ Semanario Judicial de la Federación, 8a. Época Tomo: IX, Febrero de 1992, Página: 242Órgano emisor: Tribunales Colegiados de Circuito,.Tipo de documento: Tesis Aislada

²⁴⁸ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal Artículo 346 fracción VI

necesario que el juez provea lo necesario a fin de que se proporcionen al perito los elementos indispensables para emitir su dictamen. Así lo establece el artículo 278 del Código ya referido, que establece que el juez puede valerse de cualquier persona, parte o tercero y de cualquier cosa o documento de las partes, ofrecerlos sin más limitación que la prueba no se prohíba por la ley ni sea contraria a la moral.²⁴⁹

Con este fundamento el juez puede ordenar a las partes que proporcionen al perito los elementos que requiere para desahogar la prueba cuidando de no violar garantías individuales, ya que conforme al artículo 16 constitucional, nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, solo por mandato escrito que funde y motive la causa del procedimiento, emitido por la autoridad competente.

El principio de imparcialidad del juez en la dirección y preparación de la prueba, el juez puede ordenar las medidas necesarias para la toma de muestras que el oferente solicite con la asesoría del perito, pero no puede indicar los métodos científicos o técnicos a los peritos para que realicen su trabajo; Lessona refiere que el juez no debe ni en forma particular un método de trabajo al perito; si lo hace los peritos pueden manifestar su imposibilidad de realizar el trabajo por ese método.²⁵⁰

En la preparación de la prueba pericial para su desahogo, debe hacerse el nombramiento del perito tercero, en caso de que los dictámenes sean contradictorios, y deberá notificársele personalmente el cargo que se le concede, para que lo acepte y rinda su dictamen. El juez debe señalar, lugar, día y hora para que la diligencia se practique, estableciendo si él debe presidirla.²⁵¹ Con base en el principio de intermediación de la prueba el juez debe estar presente en el desahogo de la prueba pericial.

En cuanto al principio de preclusión de la prueba, en la ley se establece que el perito debe rendir su dictamen dentro del término que para ello se le concedió, y que de no hacerlo precluye su derecho a rendirlo. Sin embargo en la doctrina si en un juicio escrito el perito cuyo derecho a presentar su dictamen precluye, puede presentar su dictamen fuera de término, pero antes de ser reemplazado por otro, de haberse dictado la sentencia o resuelto la cuestión

²⁴⁹ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cid. Pág. 288

²⁵⁰ Ídem. Pág. 290

²⁵¹ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal Artículo 349

en interlocutora, o si es nulo ese dictamen por haberse vencido el plazo. Lessona considera que es valido prorrogar los términos a los peritos para que rindan su dictamen, sin obligarlos a probar que el retraso no le es imputable, ya que se perderá más tiempo si se designara un nuevo perito. Devis Echandia opina que debe aceptarse el dictamen por economía procesal y para evitar la designación de otro perito, porque al final de cuentas el perito no pierde su calidad de tal por el vencimiento del plazo.²⁵²

Sin embargo en cuanto a la legislación del Distrito Federal no es aplicable esta doctrina porque en el artículo, 347, fracción VI establece que el perito que no rinda su dictamen en termino, se entenderá que dicha parte acepta el dictamen que se rinda por la contraria.

En resumen de todo lo expuesto con anterioridad, el juez después de admitir la prueba pericial debe dictar todas las medidas necesarias permitidas por la ley para que la prueba se prepare y desahogue, ordenando que las partes y terceros den las facilidades necesarias al perito para que realice su trabajo a efecto de que la prueba se desahogue en el termino conferido por la ley a los peritos.

6.4 Desahogo de la Prueba Pericial.

Contreras Vaca nos señala las reglas que debe observarse en el desahogo de la prueba pericial.²⁵³

- 1) El perito nombrado por las partes y el perito designado por el juez deben rendir su dictamen por escrito, dentro de los diez días siguientes a la fecha de aceptación de su cargo, debiendo exhibir el original de su cedula profesional o de los documentos que acrediten su carácter como tal, acompañados en fotostática al haber aceptado y protestado el cargo.
- 2) En juicios sumarios especiales o de cualquier tipo de controversia de trámite singular, el perito debe rendir su dictamen dentro de los cinco días siguientes a la fecha de

²⁵² BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cid. Pág. 294

²⁵³ CONTRERAS Vaca, Francisco José Ob. Cid. Págs. 224 y 225

aceptación de su cargo, debiendo exhibir el original de su cédula profesional o los documentos acompañados en fotostática al haber aceptado y protestado el cargo.

- 3) En cualquier momento del plazo concedido el perito puede presentar su dictamen, debiendo ratificar su contenido y firma ante la presencia judicial.
- 4) El perito debe rendir su dictamen por escrito, a menos que el Tribunal de motu proprio o a petición de parte hubiera preferido su desahogo verbal y en la audiencia de ley.
- 5) En caso de desahogo verbal, este se realizara en presencia de las partes y del juez, quienes pueden hacer al perito las observaciones y formularle las preguntas que estimen pertinentes. En estas hipótesis los peritos, después de desempeñar su función, pueden retirarse de la audiencia, firmando, al margen del acta en la parte correspondiente. Si el perito fue citado oportunamente para asistir a la audiencia y no acude sin que exista causa grave a juicio del juez, será sancionado con una multa hasta por 15 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.
- 6) Las partes en cualquier momento pueden manifestar su conformidad con el dictamen de su contraparte o hacerle observaciones, las cuales se valorarían en la sentencia.
- 7) En caso de que algún perito no rinda en tiempo su dictamen será sancionado con una multa de 60 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, sin perjuicio de lo señalado a continuación.
- 8) En caso de existir peritos de ambas partes, cuando alguno de ellos no presente su dictamen dentro del plazo concedido se entenderá que dicha parte acepta el peritaje de la contraria y la prueba se desahogara solo con el dictamen rendido.
- 9) En caso de existir peritos de ambas partes, cuando ninguno de ellos rinda su dictamen dentro del plazo concedido se designara un perito único, quien deberá rendir su dictamen por escrito dentro de los días siguientes a la fecha de aceptación de su cargo, a menos que se trate de controversias con tramite singular, en cuyo caso el plazo se reducirá a cinco días.

10) Las partes están obligadas a presentar cuantas veces sea necesario al perito por ellas nombrado.

La prueba pericial debe desahogarse dentro del término establecido por la ley o por el juez; para el desahogo de la prueba los peritos en su dictamen debe ceñirse a los puntos cuestionados por las partes, sin exceder su función, pero pueden hacer las aclaraciones que consideren necesarias a las cuestiones sujetas a su pericia; deben fundar adecuadamente sus conclusiones y pueden acompañar su dictamen de dibujos, planos, muestras y demás anexos que sirvan para ilustrarlo.

Así mismo el dictamen deberá estar firmado y ser ratificado, así se tiene la certeza de que el perito fue quien lo emitió personalmente, vinculándose y responsabilizándose directamente.

Carece de razón el enjuiciado al aseverar que es innecesaria la prueba pericial para justificar el hecho en que apoyó la excepción de falta de legitimación activa, consistente en que el actor no fue quien firmó el contrato base de la acción, ya que si bien es verdad que el juez goza de capacidad de observación que le permite apreciar objetivamente las cosas que existen en la realidad, también lo es que esa capacidad no basta para tener por demostrado que las firmas cuestionadas corresponden a distintas personas, aunque pudiera observarse diversidad de rasgos grafológicos en las mismas, pues para que esto ocurra, se requiere de conocimientos específicos de la materia, de los cuales únicamente gozan los peritos, quienes a través de las técnicas inherentes a su profesión, tienen la capacidad para determinar diferencias o similitudes entre los signos y demás grafologías que componen la escritura o las firmas que a su saber se someten.²⁵⁴

²⁵⁴ : Semanario Judicial de la Federación, , 8a. Época tipo de documento: Tesis Aislada tomo: V, Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1990, Página: 371

6.5 Valoración de la Prueba Pericial.

La valoración de la prueba es el proceso mental que realiza el juzgador para establecer en que medida la prueba le produce convencimiento de los hechos materia del debate, así como el análisis que realiza el juez para determinar si fue o no convincente su admisión.

La prueba pericial en México es de valoración libre, es decir el juzgador es quien decide con base en su razonamiento si la prueba produce o no convicción de los hechos, en que sentido y en que grado.

En la legislación mexicana la prueba pericial no tiene una valoración tasada conforme a las normas que rigen el procedimiento, por tanto no es obligatorio para el juzgador otorgar o no valor probatorio a la prueba pericial. En este punto también la doctrina coincide, pero se exige que funde y motive su decisión de otorgar o no valor a la prueba, lo que implica que el juzgador debe estar mejor preparado y actualizado para la apreciación y valoración de las pruebas.²⁵⁵

Gorphe reconoce que el perito es falible como el testigo, que el valor del dictamen depende de la técnica utilizada y de la competencia del perito, de su imparcialidad y objetividad, de la forma en que el determina y, a su vez, determina al juez por la exposición de los hechos, de las razones técnicas que aduce, de la certeza que produce al juzgar el juez sobre sus conclusiones, y advierte que en ningún caso sustituye al juez, ni puede éste hacerle abandono de su labor.²⁵⁶

Framarino Dei Malatesta sostiene que la prueba pericial puede ser apreciada desde tres puntos de vista; el punto de vista subjetivo es aquel que se refiere a la consideración de la persona o perito, las razones que le dan o le quitan credibilidad, como su grado de preparación o conocimiento de la materia de la prueba, para considerar si se equivoca o no así como su calidad moral. El punto de vista objetivo alude al dictamen que el perito emite, en el cual se verifica si sus afirmaciones son increíbles o inverosímiles, ya que esto le resta credibilidad al

²⁵⁵ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág.317

²⁵⁶ SANTO, Víctor, Ob. Cit. Pág. 326

dictamen. El dictamen tiene mayor valor cuando menos errores hay en el y no tiene mas credibilidad que la de el perito pueda inspirar de las cosas que afirma en su dictamen. El punto vista formal es aquel que lo contempla la legislación y le otorga cierto valor a la prueba pericial.²⁵⁷

Atendiendo a la naturaleza de la prueba pericial, a la finalidad de los dictámenes de los peritos y a que el juzgador le corresponde su valoración, independientemente de que las partes objeten tales dictámenes, este se encuentra facultado para apreciar tanto la calidad técnica de los peritos, como de los dictámenes, pues de lo contrario, seria como concederles valor probatorio por el solo hecho de no ser objetados, lo que atentaría contra la naturaleza misma de la prueba pericial, cuyos expertos solo son coadyuvantes del juez, cuando los dictámenes lo ilustren sobre cuestiones que escapan a su conocimiento.

Lo ideal es dejar la valoración del dictamen a criterio del juez, basado en sus conocimientos personales, en las normas generales de la experiencia, en el análisis lógico y comparativo de los fundamentos y de las conclusiones del dictamen. Es absurdo ordenarle al juez que acepte ciegamente las conclusiones de los peritos, sea que lo convenzan o que le parezcan absurdas o dudosas, porque se desvirtúan las funciones de aquel y se constituiría a estos en jueces de la causa. La función del perito se limita a ilustrar el criterio del juez y a llevarle conocimiento sobre hechos, como actividad probatoria debe ser este quien decida si acoge o no sus conclusiones.

Devis Echandia aclara que el rechazo de juez del dictamen de los peritos debe basarse en razones serias, en un análisis critico tanto de los fundamentos como de las conclusiones que lo llevan al convencimiento de que carece de requisitos.

6.6 La Junta de Peritos.

Si el juez lo considera pertinente, a solicitud de alguna de las partes puede ordenar que se cite a los peritos que hayan intervenido (ya sean propuestos por las partes, tercero en

²⁵⁷ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág.319

discordia o perito único) para llevar a cabo una junta, a efecto de que estos puedan ser interrogados por el tribunal y los contendientes sobre los puntos cuestionados, objeto de la prueba, con la finalidad de llegar a un posible acuerdo sobre los puntos confusos o contradictorios existentes en sus dictámenes, tal como lo refiere el artículo 350 de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.²⁵⁸

La junta de peritos es necesaria ya que no obstante que en las legislaciones de los estados se establezca la obligación de que los peritos asistan a la audiencia de desahogo de la prueba y que las partes o el juez puedan formularles preguntas, es importante que se unifique el criterio y se considere que no solo las partes y el juez pueden hacer los planteamiento, sino que también los peritos pueden cuestionar el dictamen que se opone al suyo, argumentando porque los métodos utilizados les llevaron a esas conclusiones y cuales fueron las razones para sostener sus conclusiones, en oposición a las del otro o los otros peritos; así como que todas estas observaciones queden asentadas en autos a fin de que el juez tenga mejores elementos para valorar los dictámenes que se le presentan.²⁵⁹

6.7 Exposición de Motivos y Propuesta de Reforma de la fracción VI del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal

Los tribunales civiles deben dirimir los conflictos sobre los derechos de las personas mediante un procedimiento que otorgue a las partes una posibilidad efectiva y en igualdad de circunstancias de defender sus puntos de vista y ofrecer pruebas en apoyo a sus pretensiones.

Los tribunales, bajo su más estricta responsabilidad, al celebrar la audiencia de pruebas y alegatos, deben observar la mayor igualdad entre las partes, de modo que no se haga concesión a una de ellas sin que se haga lo mismo con la otra.

El ofrecimiento de pruebas es un derecho de las partes, y no una obligación cuyo incumplimiento justifique el apercibimiento; y en todo caso tratándose de la prueba pericial

²⁵⁸ CONTRERAS Vaca, Francisco José Ob. Cid. Págs. 228

²⁵⁹ BARRERA Santiago, Lidia Ob. Cit. Pág. 302

que no se emita el dictamen redundante, por si solo en un perjuicio para quien no ofreció ese elemento convictivo.

Las pruebas deben rendirse en el juicio con las formalidades legales correspondientes, entre las que figuran la esencial citación a la contraria, en el caso de la prueba pericial se da vista a la contraria para que pueda manifestarse sobre la pertinencia de la prueba y para que pueda proponer la ampliación de otros puntos y cuestiones de los formulados por el oferente para que los peritos puedan dictaminar.

Las pruebas periciales provienen de órganos especializados de prueba que son llamados al proceso a opinar, y cuando las opiniones de estos se encuentran debidamente fundadas el órgano jurisdiccional puede concederles el valor que les corresponde, de acuerdo con las reglas que rigen la apreciación de las pruebas, sin que por ello pueda decirse que el juzgador debe someterse a dichos dictámenes pero si debe en todo momento de otorgar las mismas posibilidades a las partes para mantener el principio de igualdad de las partes en el proceso.

Considero que la prueba pericial como todos los otros medios de prueba establecidos en nuestra legislación deben contemplar una adecuada y amplia regulación en la que se garanticen los principios rectores de la actividad probatoria que constituyen verdaderos principios generales de derecho.

Principio de necesidad de la prueba.- Los hechos sobre los cuales deben fundarse la decisión judicial necesitan ser demostrados por las pruebas idóneas.

Principio de publicidad de la prueba.- Debe desarrollarse de tal manera que sea posible a las partes conocer los medios de prueba que se van a ofrecer y otros puntos o cuestiones adicionales.

Principio de adquisición de la prueba. La actividad probatoria no pertenece a quien la realiza sino por el contrario, se considera propia del proceso.

Principio de aplicar el conocimiento privado del juez sobre los hechos.- El juzgador no puede suplirlas pruebas con el conocimiento personal o privado que tenga de los hechos.

Principio de contradicción de la prueba. La parte contra quien se propone una "prueba" debe gozar de la oportunidad procesal para contraponer sus argumentos sobre dicho medio probatorio.

Desde la reforma del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, efectuada mediante el decreto publicada el 24 de septiembre de 2007, en el Diario Oficial de la Federación, surge la inquietud de analizar la prueba pericial al efecto de proponer otra forma de regularla esto en virtud de que con anterioridad a dicha reforma en el precepto citado se establecía en la fracción VI que la falta de presentación del escrito del perito oferente de la prueba, donde acepte y proteste el cargo, dará lugar a que el juez le designe perito en rebeldía del oferente. Si la contraria no designare perito o el perito designado, no presenta el escrito de aceptación y protesta del cargo, dará como consecuencia que se tenga a esta por conforme con el dictamen del perito oferente. Esto motivó la reforma antes mencionada ya que se establecía una clara desigualdad de las partes en el proceso, a favor de la parte oferente de la prueba.

Ahora bien el artículo 347 en su fracción VI establece:

"VI.- La falta de presentación del escrito del perito oferente de la prueba, donde acepte y proteste el cargo, dará lugar a que el juez prevenga por una sola vez a la parte que ofreció la prueba, para que en un plazo de tres días, vuelva a presentar a su perito nuevamente, o el perito por aquel designado, no presentase el escrito de aceptación y protesta del cargo, el juez declarara desierta la prueba pericial en perjuicio del propio oferente. Si la contraria no designaré perito, o el perito por esta designado, no presenta el escrito de aceptación y protesta del cargo, dará como consecuencia que se le tenga a esta por conforme con el dictamen del perito oferente.

Por lo que considero que esta reforma aunque atenúa la desigualdad procesal de las partes, sigue estableciendo una clara desigualdad en favor de la parte que ofrece la prueba.

Porque a la parte oferente, le previene de la falta de presentación del escrito de aceptación y protesta del cargo, concediéndole un plazo de tres días para presentarlo o para presentar a otro perito, mientras que a la contraria le niega esa posibilidad.; y solo se sustituye, el nombramiento de un perito en rebeldía por parte del juez a favor de la parte oferente, por la opción de concederle mas tiempo a través de la citada prevención para que presente el escrito o bien nombre otro perito en sustitución.

Por lo tanto no se trata igual a las dos partes, se viola la garantía de igualdad entre ellas, y a la parte contraria además de negarle el beneficio de la prevención en el supuesto ya referido, y al tenérsele por conforme con el dictamen del perito oferente hace depender su derecho procedimental de la voluntad de un tercero ajeno al proceso.

Considero que ambas partes a falta del escrito de aceptación y protesta del cargo del perito, en tiempo y forma, deben de tener consecuencias jurídicas inmediatas y equitativas para cumplir con el principio de igualdad de las partes en el proceso, lo que no establece actualmente el dispositivo señalado.

Por lo antes indicado se propone la reforma del artículo 347 en su fracción VI, a efecto de no violar garantías a ninguna de las partes en el proceso para quedar de la siguiente manera:

“La falta de presentación del escrito del perito designado por alguna de las partes, ya sea el oferente o la contraria de la prueba, donde acepte y proteste el cargo, dará lugar a una concesión de un nuevo término de tres días, para que vuelva a presentar a su perito original con el escrito de aceptación y protesta del cargo o bien a otro perito. De no designar perito nuevamente, o el perito designado por alguna de las partes no presentase el escrito de aceptación y protesta del cargo. Traerá como consecuencias las siguientes: para el caso del oferente de la prueba, el juez declara desierta la prueba en perjuicio del propio oferente. En caso del perito de la contraria que se tenga a esta por conforme con el dictamen pericial que rinda el perito oferente.”

Con esta propuesta no se rompe el equilibrio procesal ni se deja indefenso al oferente de la prueba en caso de que su perito falle al no presentar el escrito de aceptación y protesta al cargo y se cumple con los principios rectores de la actividad probatoria.

La siguiente tesis da sustento y fundamento a esta propuesta.

Rubro del documento:

PRUEBA PERICIAL EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL. ANTES DE FENECIDO EL TÉRMINO PROBATORIO, EL JUZGADOR PUEDE PRORROGAR O DECRETAR UNO NUEVO PARA QUE LOS PERITOS ACEPTEN Y PROTESTEN EL CARGO, SI EN EL PRIMERO QUE SE OTORGÓ NO FUE POSIBLE QUE SE PRESENTARAN POR CAUSAS AJENAS A SU OFERENTE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).

Texto:

El artículo 351 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Puebla, vigente hasta el 31 de diciembre de 2004, establece que los peritos nombrados por las partes serán presentados por éstas al juzgado, dentro de los siguientes tres días de haberseles tenido como tales para que manifiesten si aceptan y protestan desempeñar el cargo. Ahora bien, el hecho de que el numeral de referencia no prevea explícitamente si procede o no la prórroga o concesión de un nuevo término, cuando por causas ajenas al oferente del medio de convicción no fue posible presentar a su perito en la primera ocasión, no implica que la autoridad deba negar las solicitudes de las partes en ese sentido, excusándose en que la ley no prevé en forma expresa su otorgamiento, pues lo cierto es que tampoco lo prohíbe. De ahí que ante la insuficiencia de la ley en este aspecto, procede aplicar los principios generales del derecho, de conformidad con los diversos numerales 22 y 23 del Código Civil de la entidad. Por tanto, si la probanza de mérito es admitida, en tanto que fue ofrecida oportuna y legalmente, pero su oferente solicita la concesión de un nuevo término para la aceptación y protesta del cargo por parte de su perito, antes del fenecimiento del término probatorio, manifestando bajo protesta de decir verdad que por causas ajenas a él le es imposible presentarlo, lo que demuestra a través de determinados medios de convicción, es inconcuso que no existe impedimento legal alguno para prorrogar o conceder un nuevo término para tal efecto, pues ante lo imposible nadie está obligado. Máxime que del propio código adjetivo civil se advierte cierta flexibilidad,

al establecer en su artículo 272 un término supletorio para el desahogo de las pruebas ofrecidas en tiempo y que no fue posible desahogar por causas ajenas a la voluntad de los interesados. Consecuentemente, la prórroga o concesión de un nuevo término para que el perito nombrado por alguna de las partes acepte y proteste el cargo conferido, cuando en el primero que se concedió no fue posible que se presentara por causas ajenas a la voluntad del oferente, no transgrede disposición legal alguna, por el contrario, el no concederlo rompe el equilibrio procesal y deja indefenso al oferente de la prueba, en contravención a las garantías de legalidad y seguridad jurídica, consagradas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEXTO CIRCUITO.

Precedente(s):

Amparo directo 276/2007. José Miguel Ángel Martínez Pérez. 6 de septiembre de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Armando Pallares Valdez. Secretaria: Gabriela Guadalupe Rodríguez Escobar.

Datos de Localización:

Clave de Publicación. VI.2o.C.579 C

6.8 Reforma a la Fracción VI de el artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de fecha 10 de septiembre de 2009

En virtud de la reforma al artículo 347 fracción VI Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de fecha 10 de septiembre de 2009, y ya que dicho dispositivo es el objeto de estudio de este trabajo señalaré como quedo el artículo 347 fracción VI primer párrafo con la última reforma y mi punto de vista a esa reforma que se publicó después de el registro del presente trabajo.

Artículo 347, fracción VI.- "La falta de presentación del escrito del perito designado por el oferente de la prueba, donde acepte y proteste el cargo, dará lugar a que se tenga por desierta

dicha prueba pericial. Si la contraria no designare perito, o el perito por esta designado, no presentase 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 oferente.”

Con esta reforma se suprime la desigualdad de las partes señalada en el objetivo de este trabajo, coincido con la reforma en darle el mismo trato al oferente de la prueba y a la contraria en el caso de que su perito no presente el escrito de aceptación y protesta del cargo, con esta reformas ambas partes tiene consecuencias inmediatas equitativas dándose el caso antes mencionado; sin embargo considero que la reforma propuesta en este trabajo , con fundamento en la tesis mencionada se protege a ambas partes de que en caso que por causas ajenas a su voluntad el perito ya sea el oferente o el de la contraria no presente el escrito de aceptación y protesta al cargo en el término señalado, se concederá un termino común de tres días para que lo puedan presentar o nombrar a otro, con esta situación no se rompe el equilibrio procesal, en el caso de que su perito fallase al presentar el escrito de aceptación y protesta al cargo en el término concedido.

CONCLUSIONES.

PRIMERA En Grecia no encontramos antecedentes históricos de la prueba pericial, Mientras en Roma en la Monarquía y parte de la Republica no fue necesario su servicio, ya que la administración de la justicia se dejaba en manos de personas conocedoras de la materia a juzgar; durante las acciones de la ley y en el sistema formulario, los jueces eran jueces populares, que resolvían los juicios de acuerdo a su personal convicción, por lo que no había necesidad de recurrir a la peritación, porque quien resolvía era conocedor de la materia a resolver; durante el imperio surge el llamado procedimiento judicial, iniudicio y extraordinem, donde la prueba pericial va siendo aceptada, pero fue hasta que concluyo la división entre el procedimiento in jure y el procedimiento in iudicio, que existen antecedentes directos de la utilización de peritos, ya que por lo general en los dos primeros sistemas se designaba como jueces a personas expertas en la materia que se trataba de resolver, es decir el juez era el propio perito.

Es el procedimiento Justiniano, donde encontramos vestigios de la prueba pericial llamada "experitia" era una prueba de carácter técnico ya que en Roma no existían profesiones reglamentadas legalmente como tales, se acudía a los peritos, por ejemplo, en los casos en que el juez, tenia la necesidad de verificar el embarazo de la persona, que afirmaba estar en cinta de su esposo muerto, o cuando la mujer divorciada negaba el embarazo, para lo cual sea acudía a los obstetras.

En el procedimiento apud iudicem, el peritaje existía no solo sobre cuestiones de hecho, si no también sobre el derecho; los peritos de hecho eran los agrimensores investidos de ius publice respondendi, y desde tiempos de Adriano el juez debía inclinarse por la mayoría de las opiniones de ellos.

SEGUNDA- En España la prueba pericial fue reglamentada por primera vez en las Ordenanzas de Justicia Penal, promulgada por Calos V, en el año 1532, para el caso de lesiones, aborto o infanticidio; posteriormente en la Novísima Recopilación se establecen los

casos en que podía efectuarse el nombramiento de peritos contadores para revisar lo relativo a cuentas, tasaciones y artes.

TERCERA.- En México, durante la Colonia, el procedimiento civil se rigió por el libro segundo de las Ordenanzas contenidas en el Fuero Real de Castilla, en el cual se incluyeron disposiciones adoptadas del Derecho Romano y Canónico sobre el procedimiento y de la prueba pericial: en las leyes I y II del Título XXI de la Novísima Recopilación, donde se establecen preceptos relativos a la prueba pericial, considerándose "juicio de peritos" que pasaron a la ley de enjuiciamiento civil de 1855 y a los artículos 689 al 718 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios de Baja California de 15 de agosto de 1872 y el artículo 468 del Código Procesal Civil de 1884, tal y como se dispuso en el artículo 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de España; y es hasta la entrada en vigor del Código de Procedimientos Civiles de 29 de agosto de 1932, que deroga al anterior, cuando se abandona la tradición jurídica española y se le denomina "prueba pericial" en los artículos 289 fracción IV y 293.

CUARTA.- La prueba es todo elemento permitido por la ley, que provoca o ayuda a lograr el convencimiento o la convicción del juez, de la veracidad de las aseveraciones o argumentaciones vertidas en un proceso, por alguna de las partes; por lo tanto la prueba es el elemento esencial del juicio, ya que en el las partes deben probar la verdad de sus afirmaciones como acción o como excepción.

QUINTA.- La pericial es una actividad humana realizada en un proceso, por una persona considerada perito por sus conocimientos especializados en una rama del conocimiento técnico, artístico o científico, respecto de los hechos controvertidos, por medio de la cual, las partes buscan suministrar al juez conocimientos, argumentos o razones para la formación de su convencimiento a efecto de que pueda jurídicamente fundar sus determinaciones, sobre hechos jurídicos que para su interpretación o de las causas o efectos que producen o los producen requieren conocimientos o instrumentos especializados que

escapan a las aptitudes comunes de las personas, por lo que el juez no puede libremente y por si mismo determinar sobre esos hechos.

SEXTA.- La prueba pericial, es el resultado de una actividad humana, realizada en el proceso, por un experto en una ciencia, arte o técnica respecto de determinados hechos jurídicos o sus efectos, controvertidos por las partes en el proceso, en el cual se establecen sus observaciones y conclusiones sobre los cuales fue llamado a opinar, porque tales hechos jurídicos requieren de conocimientos o instrumentos especializados para su interpretación o valoración adecuada por el juez.

SEPTIMA.- El perito es auxiliar del juez, ya que este no tiene conocimientos especializados en todas las materias. El dictamen que los peritos realizan en el proceso constituye una prueba porque contribuye a crear en el juez la convicción de la existencia o inexistencia.

OCTAVA.- El objeto de la prueba pericial es el hecho controvertido lo que de el se dice, no el derecho.

NOVENA.- Los requisitos para el ofrecimiento y admisión de la prueba son que se señale con toda precisión la materia de la prueba, los puntos y las cuestiones que deban resolver los peritos; que se indique que se pretende acreditar con la prueba; el nombre, apellidos y domicilio del perito que se proponga, que se acredite la calidad profesional, técnica, artística o industrial del perito, exhibiendo en su caso copia certificada de la cedula profesional o de las constancias que lo acrediten, y además que la prueba se relación con los hechos controvertidos.

DECIMA.- Las partes designaran un perito cada parte, a menos que convengan en el nombramiento de uno solo y en caso de que no lo hagan el juez les designara perito, o nombrara un perito para que rinda el dictamen.

DECIMA PRIMERA.- La prueba pericial debe ofrecerse indicando quien la desahogara, como se llevara acabo, cuando y porque se ofrece, esto es, cuales son los hechos controvertidos que requieren para su apreciación o valoración, conocimientos especializados en alguna ciencia arte o técnica no prohibida por la ley.

DECIMNA SEGUNDA.- Debe precisarse que tipo de prueba pericial se pretende rendir, sobre que hechos, designando perito y señalando la calidad técnica del mismo, su nombre y su domicilio, indicando donde, han de tomarse las muestras, cuando ha de hacerse y porque debe hacerse de tal o cual manera, cuales son los elementos necesarios para que la prueba se desarrolle, esto es se señale con toda precisión la materia de la prueba y las cuestiones que debe resolver los peritos; que se indique que se pretende acreditar con la prueba; el nombre, apellidos y domicilio del perito en el lugar que se proponga; que se acredite la calidad profesional, técnica, artística o industrial del perito, con las constancias que lo acrediten y que se relacione con los hechos controvertidos

DECIMA TERCERA.- El juez debe admitir la prueba pericial cuando se requiera para el conocimiento o apreciación de los hechos controvertidos un conocimiento especial, cuando se ofrezca sobre hechos controvertidos, no acreditados o no acreditable con otra prueba; cuando no este prohibida por la ley, cuando se ofrezca dentro del periodo probatorio, en la forma y términos que establece la ley.

DECIMA CUARTA.- El juez después de admitir la prueba pericial debe dictar todas las medidas necesarias permitidas por la ley, para que la prueba se prepare, ordenando que las partes y terceros obligados a ellos den las facilidades necesarias al perito para que realice su trabajo a efecto de que la prueba se desahogue en el termino conferido por la ley a los peritos.

DECIMA QUINTA.- La prueba pericial debe desahogarse dentro del término establecido por la ley o por el juez, para su desahogo, los peritos en su dictamen deben ceñirse a los puntos cuestionados por las partes sin exceder su función, pero pueden hacer las aclaraciones que consideren necesarias a las cuestiones sujetas a su pericia; deben fundar adecuadamente sus conclusiones y pueden acompañarlo de dibujos, planos muestras y demás anexos que sirvan para ilustrarlo, el dictamen debe ser ratificado debidamente.

DECIMA SEXTA.- La junta de peritos se da cuando ellos comparecen al desahogo de la prueba y el juez puede formularle cuestiones, pues es importante que se unifique el criterio y se considera que no solo las partes y el juez puede formular cuestiones sino que también los peritos pueden cuestionar el dictamen que se opone al suyo, argumentando porque los métodos utilizados le llevaron a esa conclusión, situaciones que quedan asentadas para que el juez tenga mejores elementos para valorar los dictámenes que se presente.

DECIMA SEPTIMA.- La valoración de la prueba pericial es conforme a la sana crítica y a juicio del juzgador, quien tiene libre determinación para asignarle o no valor probatorio a la prueba pericial en general, pues no es obligatorio para el juez asignarle valor probatorio.

DECIMA OCTAVA.- Tanto la doctrina como la jurisprudencia apoyan la libre valoración de la prueba pericial por el juzgador, sin necesidad de someterse a canones previamente establecidos por el legislador; se da pues al juzgador la facultad de valorar la prueba de acuerdo a convicción interna, a la que debe llegar por medio de razonamientos, del análisis de los hechos y de los elementos aportados por el perito. La doctrina sostiene que el juzgador puede apartarse del dictamen y resolver sin dar valor probatorio al dictamen pero debe indicar porque razón no le concede valor probatorio a la prueba pericial.

DECIMA NOVENA.- El juez debe considerar además el dictamen, el documento en el cual el perito informo al juez los estudios que realizo, la forma en que los practicó, los elementos utilizados, las razones del porque los realizo de tal y cual forma y como llego a sus conclusiones, para que el juez este en aptitud de apreciar si la prueba se efectuó tomando

como base los elementos o muestras aportadas por las partes, si respondió todas las preguntas formuladas por las partes, si tomo en cuenta las observaciones realizadas, si sus conclusiones se realizaron o no con precisión, en suma, si la prueba rendida lo convence o no de los hechos que con la misma se pretende probar por la parte que ofreció y en que grado.

VIGESIMA.-El juez al valorar la prueba debe examinar todas y cada una de las pruebas de autos, a fin de determinar con el resultado de ese análisis sí se probaron o no y en que medida los hechos que funda el derecho de la prestación exigida o de las excepciones o defensas opuestas; ya que inclusive las pruebas de una de las partes puede ser benéfica para la demostración de las pretensiones de la otra y a la inversa, no obstante que la pretensión de quien la haya ofrecido y rendido no hubiera sino coadyuvar al triunfo de los intereses de su contraria; porque lo que interesa al estado, a través del juez, es realizar la justicia, no de negarla, así que dentro de la función del juzgador de administrar justicia, se encuentra la facultad de tomar en consideración, en forma oficiosa, las presunciones que resulten de las actuaciones y hechos notorios sin que importe que tales pruebas hayan sido o no rendidas por la parte que se beneficie con ella, con tal que se limite a los hechos controvertidos de lo contrario su resolución no sería congruente si introdujera de oficio hechos o pruebas no relacionadas con el debate.

VIGESIMA PRIMERA.- Los tribunales podrán en todo tiempo decretar, sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de cualquier diligencia probatoria siempre que sea conducente para el esclarecimiento de la verdad.

VIGESIMA SEGUNDA.- El juez deberá en todo momento obrar como estime procedente para llegar a la verdad de los hechos, sin embargo se obliga a conducirse sin lesionar el derecho de las partes y procurando en todo momento guardar la igualdad de las partes en el proceso.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ARELLANO GARCIA, Carlos, "Derecho Procesal Civil", undécima edición Editorial Porrúa México, 2007.
- 2.- ARELLANO GARCIA, Carlos, "Practica Forense Mercantil", trigésima primera edición Editorial Porrúa México 2006.
- 3.-ARRIAGA GONZALEZ, Mónica Guadalupe, "La Prueba Pericial en Documentos Cuestionados", primera edición, Editorial Flores Editor y Distribuidor, México 2009
- 4.- BARRERA Santiago, Lidia, "La Prueba Pericial en el Proceso Civil" editorial Oxford, México 2007.
- 5.- BECERRA Bautista, José "EL Proceso Civil en México", décimo novena edición, Editorial Porrúa, México 2007.
- 6.- BRISENO Sierra, Humberto, "Derecho Procesal", Vols. 1 y 2, 2ª edición, Biblioteca de Derecho Procesal, Oxford, University Press, México, 1997
- 7.-CARRASCO Soule López, Hugo Carlos, 'Derecho Procesal CIVIL', primera edición, editorial IURE editores, México 2004.
- 8.-COLIN Sánchez, Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, décimo novena edición, editorial Porrúa México 2007.
- 9.-CONTRERAS Vaca, Francisco José, "Derecho Procesal Civil" Primera edición, editorial Oxford, México 2007.

- 10.- DE SANTO, Víctor, "La Prueba Pericial", editorial Universidad, Buenos Aires 1997.
- 11.-GOMEZ Lara, Cipriano, "Derecho Procesal Civil", séptima edición, editorial Oxford, México 2008.
- 12.-GOMEZ Lara, Cipriano, "Teoría General del Proceso", décima edición, editorial Oxford, México 2008.
- 13.-MARGADANTS, Guillermo Floris, "El Derecho Privado Romano", vigésimo sexta edición, editorial Esfinge, México 2008.
- 14.-OVALLE Favela, José, "Derecho Procesal Civil", novena edición, editorial Oxford, México 2008.
- 15.- OVALLE Favela, José, "Teoría General del Proceso" sexta edición, editorial Oxford, México 2008.
- 16.-PETIT, Eugene," Tratado Elemental de Derecho Romano" vigésima tercera edición, editorial Porrúa, México 2007.
- 17.- TENOPALA Mendizábal, Sergio, "Derecho Procesal del Trabajo" segunda edición, editorial Porrúa, México 2008

OTRAS FUENTES

- 1.- DE PINA, Rafael, DE PINA Vara, Rafael, "Diccionario de Derecho" trigésimo sexta edición, editorial, Porrúa, México 2007.
- 2.-PALLARES, Eduardo,"Diccionario de Derecho Procesal Civil" vigésimo novena edición, editorial Porrúa, México 2008.
- 3.-SEMANARIO Judicial de la Federación.

LEGISLACION.

- 1.-Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, sexta edición editorial Sista, México 2009.
- 2.-Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, segunda edición, editorial Sista, México 2009.
- 3.- Código Penal para el Distrito Federal, segunda edición, Editorial Sista México 2009.
- 4.-Código de Comercio, quinta edición, editorial Libuk, México 2009.
- 5.-Ley Federal del Trabajo. Editorial Sista, sexta edición, México 2009.

