



UNIVERSIDAD VILLA RICA

ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PRUEBA CONFESIONAL
EN MATERIA CIVIL Y PROPUESTA DE
MODIFICACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL”

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

VÍCTOR VIDAL DELGADO MARTÍNEZ

Director de Tesis:

Lic. Genaro conde Pineda

Revisor de Tesis

Lic. Joel Camargo Segovia

BOCA DEL RÍO, VER.

2010



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS

Gracias a DIOS y a mi abuela Sofía que siempre estuvieron en mi corazón y me dieron la fe y fuerza que me ayudaron a finalizar esta etapa tan importante en mi vida.

Esta tesis, sin duda esta dedicada a mis padres Vidal e Hilda, a mis hermanos Pupis y Oscar, a mis primos Beto, Lalo y Popo, a mis tios Beto y Quico. Gracias por su amor, por su paciencia y por su comprensión y el ejemplo que siempre me han dado; Los quiero mucho. Familia

Agradezco tambien al amor de mi vida Renata gracias por aparecer y enseñarme lo maravilloso que es quererte asi de esta manera te amo hija, a Ross por estar aquí, por hacerme ver las cosas de la mejor manera, por aguantarme en esos malos ratos y quererme aun después de ellos.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
---------------------------	----------

CAPÍTULO I METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 Planteamiento del Problema.....	4
1.2 Justificación del Problema.....	5
1.3 Delimitación de Objetivos	5
1.3.1 Objetivo General	5
1.3.2 Objetivos Específicos	5
1.4 Formulación de la Hipótesis	6
1.4.1 Enunciación de la Hipótesis.....	6
1.5 Identificación de Variables.....	7
1.5.1 Variable Dependiente	7
1.5.2 Variable Independiente.....	7
1.6 Diseño de la Prueba.....	7
1.6.1 Investigación Documental.....	7
1.6.2 Investigación de Campo	8
1.6.2.1 Bibliotecas Públicas.....	8
1.6.2.2 Biblioteca Privada.....	8
1.6.2.3 Biblioteca Particular.....	8
1.7 Técnicas Empleadas	9

1.7.1 Fichas Bibliográficas.....	9
1.7.2 Fichas Trabajo.....	9

CAPÍTULO II

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

2.1 Consideración Preliminar.....	10
2.2 El Derecho Romano.	11
2.2.1 Las Acciones de la Ley.....	12
2.2.2 El Proceso Formulario.	14
2.2.3 El Proceso Extraordinario.	16
2.3 Derecho Germánico.	16
2.4 El Proceso Medieval Italiano.....	19
2.5 El Antiguo Enjuiciamiento Español.....	21
2.5.1 El Proceso del Fuero de Juzgo.	21
2.5.2 El Proceso de las Siete Partidas.....	22
2.6 Historia del Proceso en México	23
2.6.1 Época Colonial	25
2.6.2 Época Independiente	28
2.7 Historia y Evolución del Derecho Procesal Civil	29

CAPÍTULO III

TEORIA GENERAL DE LA PRUEBA

3.1 El Procedimiento Judicial como un Silogismo.....	31
3.2 Inclusión de las reglas relativas a las Pruebas en las Legislaciones.....	32
3.2.1 La Prueba. Diferentes Acepciones.	33
3.2.2 La Prueba en General.....	35
3.2.3 Concepto de Prueba.....	38

3.2.3.1 Su Objeto	38
3.2.3.2 Su Finalidad	39
3.3 La Prueba Judicial	40
3.3.1 Medios de Prueba en Particular	42
3.4 Prueba Confesional.....	43
3.5 El Ofrecimiento de Pruebas dentro del Procedimiento.....	45
3.6 Recepción y Desahogo de Pruebas	46

CAPÍTULO IV

PRUEBA CONFESIONAL

4.1 La Confesión en nuestro Derecho Común	48
4.2 Las Posiciones deben ser Precisas	59
4.2.1 Las Posiciones no han de ser Insidiosas	60
4.2.2 La Posición debe contener un Hecho y Propio.....	62
4.2.3 El Hecho debe ser propio del Absolvente.....	63
4.2.4 Las Posiciones deben referirse al Debate	64

CONCLUSIONES.....	102
--------------------------	------------

BIBLIOGRAFÍA.....	104
--------------------------	------------

INTRODUCCIÓN

Nuestro Código Procesal Civil, impone a las partes y no al juez, la carga de la prueba; en efecto, el artículo 228 es expreso y contundente en tal sentido: El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo los de sus excepciones. Así a las partes incumbe el deber probatorio, conforme tal norma. De no probar el hecho constitutivo de la acción o excepción, la acción o excepción no pueden prosperar, y el resultado sería que la sentencia fuese condenatoria o absolutoria.

Lo anterior significa que los hechos a probarse necesariamente, no son todos los hechos que se afirman en la demanda o en la contestación, sino solo los que constituyen la acción o excepción. Es el caso del divorcio, un hecho CONSTITUTIVO de la acción sería la existencia del matrimonio; y el de la excepción lo sería la existencia del matrimonio; siendo necesario que tal hecho se pruebe como un todo; esto es, que exista algún documento en que conste nombres, fechas, lugares etc. Lo que exige la ley, es la prueba plena del hecho que constituye la acción o excepción.

Esta necesidad de probar dentro de un juicio, a llevado a las codificaciones, señalar un sin número de pruebas, y su valor probatorio, como es nuestro derecho común, que dicho sea de paso, sigue el sistema de prueba mixta, intermedio de “la prueba tasada” y del de la “libre valoración”.

Según nuestro artículo 235 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, se reconocen como pruebas: I. LA CONFESIÓN.

La prueba confesional, es la materia de esta TESIS; cierto: Un trabajo sencillo y modesto; nacido de una necesidad académica; pero elegida como una propuesta de mejorar un procedimiento que hoy es lento y costoso, en perjuicio de la parte mas débil de la relación, en pos de un proceso ágil, fácil y breve, a que puede llegarse suprimiendo controles formalistas y innecesario.

CIERTO ES, que esta prueba aún es llamada por ciertos teóricos del derecho procesal como “la reina de las pruebas”. Pero este reconocimiento que una de las partes hace ante un tribunal judicial, sobre hechos propios, se ha ido desvalorizando, ante el avance de la ciencia y por la “manipulación” que de ella hacen abogados carentes de responsabilidad, aunque promuevan BAJO PROTESTA. Por tanto actualizarla es una necesidad innegable.

También es cierto, que el desarrollo del comercio, la costumbre de expedir documentos como facturas, recibos, ticket, etc., mediante las cuales se documentan los actos jurídicos mas sencillos, nos hace vivir una sociedad documental, por lo que los hechos mas sencillos al quedar documentados, ya no se hace necesaria la confesión judicial, pues en la práctica se ha visto que existen casos en que ya ni se ofrece la prueba confesional, si existen documentos con pleno valor para justificar los hechos constitutivos de la acción o la excepción.

El valor de la prueba confesional, sigue teniendo una gran importancia para nuestro proceso civil, pues para el artículo 223 este fenómeno jurídico suprime el período de pruebas y alegatos, pilares de todo proceso judicial, ya que señala que, confesada la demanda en todas sus partes, previa ratificación, se pronunciará sentencia. Pero del otro lado de tal hecho también existen acciones, en que la prueba confesional no puede fundar la acción, sino que se requiere de una

documental, como es el caso del artículo 488 de nuestro código procesal, que señala que, con la tercería excluyente deberá presentarse el título en que se funde, sin cuyo requisito se desechará de plano. Con esto solo se requiere indicar que bien vale la pena una revisión del capítulo de la prueba confesional que existe en nuestro código procesal, con la buena intención contraria.

No podemos negar tampoco que sobre la prueba de confesión, existe vasta JURISPRUDENCIA DEFINIDA y por ende obligatoria para los jueces, mediante la cual se hace una interpretación de las leyes de dicha prueba; y existen vastas TESIS aisladas. Diremos que la jurisprudencia ha llegado al extremo de interpretar una ley contra su sentido gramatical mas estricto, lo que constituye un peligro para nuestro sistema escrito, pues toca al poder legislativo producir las normas y al judicial su aplicación e interpretación, por lo que no debe existir invasión de poderes en este aspecto esencial de las funciones de los poderes del Estado, porque se corre el peligro de una anarquía social, por lo que si por la vía de la interpretación no puede llegarse a la mutación de la ley, para ajustar la norma a la realidad, siempre se requerirá de la intervención de la actividad legislativa. Así pues, se requiere de la modificación del texto de la ley en algunos casos.

CAPITULO I

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Es necesario agilizar el Proceso Civil, para cumplir con el Artículo 17 de la Constitución Federal que señala que, la justicia debe ser pronta y expedita es decir: Breve y sin obstáculo, lo que no se logra con un procedimiento que hace lenta la forma de proponer y preparar la prueba CONFESIONAL en nuestro Derecho Procesal Civil del Estado, impide el cumplimiento de tal exigencia Constitucional.

De ahí de la necesidad de buscar afanosamente, una forma de ofrecimiento y preparación de la prueba, para que ella sea recibida desde la audiencia prevista por el artículo 219 procesal, y no como sucede en la actualidad, en que esta prueba se recibe en la audiencia prevista por el artículo 221 o 247 procesal, retardando indefinidamente los juicios, por deficiencia en la estructura de la prueba. A tal fin de agilizar la prueba, es la modesta pretensión de esta tesis.

1.2 JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA

Tal tardanza y trabas en la recepción de la prueba, tiene su raíz, en la forma en que está estructurado en nuestro derecho común, el ofrecimiento, admisión, preparación y recepción de la prueba confesional; por lo que su solución es sencilla: MODIFICAR LAS LEYES PROCESALES que retardan su recepción.

Mientras nuestro derecho vigente no sea modificado, en aras de la agilidad de la recepción de la prueba CONFESIONAL, seguirán las dilaciones procesales injustificadas, por lo que la solución es Legislativa.

1.3 DELIMITACIÓN DE OBJETIVOS

1.3.1. OBJETIVO GENERAL

Se propone que la nueva ley procesal, obligue a las partes a exhibir el pliego de posiciones desde el escrito de demanda y desde el escrito de contestación; tanto en la demanda principal como en la reconvencional.

1.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Que la falta de exhibición de las posiciones haga perder el derecho a la prueba.
- Que la sola presentación del Pliego de Posiciones obligue al Tribunal oficiosamente citar con el apercibimiento de Ley respectivo al absolvente.
- Que el tribunal mande preparar la prueba para la primera audiencia.
- Que se aperciba de confesión para el ausente o quien se niegue absolver posiciones de tenerlo por CONFESO.
- Que no exista recurso ordinario para la admisión o denegación de la prueba.

- Que contra los eventuales errores en la admisión, inadmisión o declaración de confesión, solo proceda el Incidente de Nulidad de Actuaciones.

1.4 FORMULACIÓN DE LA HIPÓTESIS

1.4.1 ENUNCIACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La Reforma Legislativa de la prueba CONFESIONAL dentro de nuestro derecho procesal, debe tener como propósito, evitar tardanzas en el proceso civil, en busca de su agilidad.

Tal pretensión hipotética se sustancia en dos hechos:

A).- Jurídico uno;

B).- Meta jurídico otro.

Es jurídico, porque conforme el artículo 17 constitucional, la justicia debe ser pronta y expedita, y si existen trabas en el procedimiento, se malogra tal imperativo de la Carta Magna. Con una bien planteada reforma legislativa caerían las trabas para la expedites de la prueba. La máxima traba es el artículo 237 del Código Procesal Civil, que señala que: LA PRUEBA SERÁ ADMISIBLE, AUNQUE NO SE EXHIBA EL PLIEGO. Lo contrario es mi pretensión; esto es, que no se admita la prueba, si no se exhibe el Pliego. Tal derecho vigente, motiva que en su aplicación sirva al litigante doloso, ir posponiendo la prueba de las juntas probatorias, y recibirla en la tercera audiencia, cuando el proceso se ha hecho largo y costoso, en perjuicio de una justicia ágil y barata.

1.5 IDENTIFICACIÓN DE LA VARIABLES

1.5.1 VARIABLE INDEPENDIENTE

La parte se encuentra dentro del proceso inerte, para agilizar el desarrollo procesal, y que da a resultados de su contrario, quien exhibirá el pliego de posiciones cuando así le convengan, dentro del juicio.

1.5.2 VARIABLE DEPENDIENTE

Es justificable así, debido a las condiciones actuales del derecho vigente, que se exija, a las partes del juicio, exhibir desde la demanda o contestación el pliego de posiciones, para mandar a preparar la prueba CONFESIONAL, sin retardo.

Esta proposición alcanza su grado de aplicación en la actualidad, porque vivimos un mundo gráfico, donde casi todos los actos jurídicos importantes, se contienen en documentos de toda clase: formales o informales, por lo que la prueba confesional ha dejado de ser como en la antigüedad: La reina de las pruebas, y con ello, no debe tener privilegio de recibirse a toda costa; y porque además, las partes solo confiesan lo que les beneficia y no la verdad de los hechos que les perjudica, por asesoramiento de abogados tramposos.

1.6 DISEÑO DE LA PRUEBA

1.6.1. INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL

La información documental de la presente Tesis, se obtuvo de documentos públicos como son: Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

Código de Procedimientos Civiles del Estado de Veracruz; otros Códigos; Jurisprudencias y opiniones recogidas de Jueces y Magistrados.

También se insertan opiniones de doctrinarios conocidos del Derecho Procesal Civil, Mexicanos y Extranjeros, para robustecer la presente Tesis.

1.6.2 INVESTIGACIÓN DE CAMPO

También se obtuvo Información de campo o extramuros, consistentes en interrogatorios, por escrito, hechos a jueces de la ciudad de Veracruz, Veracruz., y a Magistrados de las Salas Civiles del Poder Judicial del Estado, que contiene las respuestas a tales interrogatorios.

1.6.2.1 BIBLIOTECAS PÚBLICAS

Biblioteca de la Universidad Veracruzana, establecida en la Avenida Juan Pablo II en el Municipio de Boca del Río Veracruz.

Biblioteca Venustiano Carranza, Zaragoza 235 Veracruz, Ver

1.6.2.2 BIBLIOTECA PRIVADA

Biblioteca de la Universidad Villa Rica ubicada en Av. Urano esq. Progreso, Fraccionamiento Jardines de Mocambo, Boca del Río Veracruz.

1.6.2.3 BIBLIOTECA PARTICULAR

Despacho del Licenciado Genaro Conde Pineda, con domicilio en Independencia número 958 altos de la colonia centro de Veracruz Veracruz.

1.7 TÉCNICAS EMPLEADAS

Para la recopilación de información en el desarrollo de esta tesis se utilizaron fichas bibliográficas, fichas de trabajo para guardar un adecuado orden de la misma

1.7.1 FICHAS BIBLIOGRÁFICAS

Se han establecido los datos que sirvieron para la elaboración del presente trabajo en fichas que contienen nombre del autor, título del libro, la editorial, el número de la edición y el año en que se imprimió.

1.7.2 FICHAS DE TRABAJO

Estas contienen el nombre del autor, título de la obra, número de la edición, editorial, país, año de publicación, número de páginas y un resumen de los datos con las páginas consultadas y resumen del material utilizado.

CAPITULO II

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

2.1. CONSIDERACIÓN PRELIMINAR

Entrar al estudio de los antecedentes históricos de la etapa probatoria, como fase particular del proceso implica necesariamente el estudio de los antecedentes históricos del proceso civil en general, motivo por el cual analizaremos los orígenes remotos del derecho procesal mexicano, precisando únicamente las situación que guardaba en cada una de ellos la etapa probatoria, abarcando así mismo cada uno de sus momentos.

En el orden de ideas antes citado, debemos precisar que dicho orígenes se remontan a los fundamentos del Derecho Romano, el Germánico, el Medieval Italiano y el Español, motivo por el cual entraremos al estudio detallado de cada uno de ellos, para llegar finalmente a los antecedentes modernos de nuestro proceso, sin dejar de omitir que si bien la legislación de la población indígena contemplaba disposiciones, no serán materia de análisis profundo debido a que las mismas han carecido de influencia en la formación del derecho procesal que

que actualmente nos rige.

2.2 EL DERECHO ROMANO

En términos generales, la historia del derecho Procesal Civil Romano se divide en tres etapas:

- La de las Acciones de la ley
- La del Proceso Formulario
- La del Proceso Extraordinario

A grandes rasgos, las dos primeras etapas se caracterizan por separar el proceso en “dos instancias” : La primera, denominada *in iure*, se desarrollaba ante un magistrado e implicaba lo que actualmente conocemos como etapa postulatoria, pues en esta solo se determinaba la constelación jurídica del caso; por su parte la segunda, llamada *in iudicio*, se desarrollaba ante un jurado de ciudadanos o ante un “juez privado” y en ella se ofrecían, admitían y desahogaban las pruebas, después de lo cual, las partes presentaban sus alegatos y el juez dictaba su sentencia, por lo cual en esta instancia se desenvolvían las etapas probatoria, preclusiva y el juicio.

Al decir de Jhering “esta formula resultaba sustancialmente perfecta, pues ni el *iudex*, podían llegar a una sentencia”¹. Sin embargo, durante la fase del sistema formulario, el pretor comenzó a investigar y a deducir algunos pleitos personalmente, sin recurrir al *iudex*, preparando así el camino al sistema extraordinario, la última de las citadas fases.

¹ MARGADANT S. Guillermo F.; “Derecho Romano”; Editorial Esfinge; México 2010; p.40.

En este orden de ideas, analizaremos con más profundidad cada una de dichas etapas, a fin de precisar más fehacientemente los elementos que sirven de influencia a nuestro Derecho Procesal vigente.

2.2.1 LAS ACCIONES DE LA LEY

“Se entiende por acciones de la ley, *legis actiones*, ciertos procedimientos compuestos de palabras y de hechos rigurosamente determinados que deberían ser realizados delante del magistrado, bien fuera para llegar a la solución de un proceso, o bien como vías de Ejecución”.²

Estos procedimientos o acciones se reducían a cinco tipos:

- La *actio sacramenti*,
- La *judicis postulatio*,
- La *condictio*,
- La *manus injectio* y;
- La *pignoris capio*.

Las tres primeras constituían verdaderos procesos, tendientes a obtener una sentencia, las dos últimas solo eran como vías de ejecución.

Todas las *legis actiones* se caracterizaban por ser excesivamente formalistas, un error en la recitación de la fórmula podría acarrear la pérdida del proceso; el conocimiento de las fórmulas exactas eran en sus inicios monopolio de la clase sacerdotal, llegando al conocimiento del pueblo a través de su repetición constante de generación en generación, a través de procedimientos públicos.

² PETIT, Eugene; “Derecho Romano”; Editorial Porrúa; México 1990, p. 617.

El proceso comenzaba con una citación o emplazamiento, *in jus vocatio*, efectuado por el demandante de manera particular en la vía pública y ante testigos, conminando al reo de que compareciera ante un magistrado, pudiéndolo obligar a comparecer por la fuerza si este se negaba.

Ya ante el magistrado y después de haber expuesto el asunto, cada una de las partes efectuaba los actos correspondientes a la acción de ley que se ejercitaba: la *actio sacramenti* se utilizaba por exclusión para todos aquellos casos para los cuales no estuviera prevista una acción en particular, la *judicis postulatio* se aplicaba para acciones de partición y fijación de límites y a la acción *ad exhibendum*, la *condictio* para las obligaciones de suma determinada y cosa cierta, la *manus injectio* constituía la manera de ejecutar una sentencia pecuniaria, preferentemente utilizada en el derecho romano, y la *pignoris capio* constituía la vía de ejecución de sentencias sobre obligaciones de dar o hacer.

El magistrado tenía la opción de resolver directamente o turnar a un juez, cuyo caso, la discusión que ante él se efectuaba tenía por objeto fijar con precisión las cuestiones que se sometían a la decisión del juez, pero entonces acontecía que no asentándose el resultado de todos estos actos por escrito, era necesario tener otra prueba de los mismos, y esa prueba era la testimonial por que los interesados acudían a los testigos para que dieran fe de la manera como se habían determinado y precisado las cuestiones litigiosas. A este modo de probar se llamó *litis contestatio*.

La audiencia ante el juez se desarrollaba treinta días después, sin detallar ningún aspecto sobresaliente de este proceso hasta la sentencia, la cual en la mayoría de los casos era pecuniaria.

2.2.2. EL PROCESO FORMULARIO

La severidad de las Acciones de la Ley, así como su utilidad limitada a favor de los ciudadanos romanos, provocó su decadencia dando paso al llamado proceso formulario, llamado así por el hecho de que el magistrado redacta y entrega a las partes una fórmula, es decir, una especie de instrucción escrita que indica al juez la cuestión a resolver, dándole el poder de juzgar.

El proceso se iniciaba como en las acciones de la ley a través de la *in jus vocatio*, con la salvedad que en esta etapa el actor estaba obligado a informar al reo, al momento de emplazarlo, el contenido sustancial de la futura demanda, a lo cual se le llamó *litis denuntiatio*.

Compareciendo ambas partes ante el magistrado se iniciaban, los debates *in iure*, a efecto de precisar los puntos litigiosos del conflicto, otorgando de esta manera la facilidad al magistrado de redactar la fórmula que debía de entregar al juez al iniciarse el proceso *in iudicio*.

Compareciendo las partes ante el juez o ante el jurado, y habiendo quedado fijada la cuestión litigiosa en los términos en que el magistrado redactó la fórmula, las partes procedían a rendir sus pruebas y a producir sus alegatos.

El Derecho Romano reconocía como pruebas las siguientes:

a). Documentos Públicos y Privados, cuya importancia crece, en perjuicio de la prueba testimonial, a medida que progresa la orientalizacion postclásica.

b). Testigos, la prueba preferida en tiempos clásicos. La regla de *testis unus, testis nullus* es de Constantino y no existió en la fase formularia. No estaba

obligado el iudex a ponerse del lado de la mayoría de los testigos; debía pesar, no contar. Adriano recomendaba “fijarse más en el testigo que en el testimonio”

En materia civil, no existía el deber del cuidado de hacer declaraciones testimoniales sobre lo que le constara. Solo si alguien se había prestado a ser testigos de algún acto jurídico, después no podía negarse a declarar al respecto, ante la autoridad judicial.

c). El juramento, esto no era una prueba decisiva; el, juez podía libremente darle el valor que quisiera, con la excepción siguiente: La parte a la cual el adversario hubiera impuesto (deferidio) el juramento, podía devolver (referir) el juramento. Si entonces la parte contraria se negaba a jurar, perdía el proceso.

Desde luego, quien prestaba un juramento falso incurría en graves sanciones.

d). La declaración de una parte, hasta donde coincidían con las afirmaciones de su adversario (confessio), considerada a menudo la “Reina de las Pruebas”.

e). Peritaje, este existía no solamente en cuestiones de hecho (agrimensores, grafólogos, médicos), sino también de derecho y sabemos que, desde Adriano, el Juez debía inclinarse ante la mayoría de las opiniones de los jurisconsultos investidos del *ius publice respondendi*.

f). La fama pública, mencionada en una obra de Quintiliano sobre la oratoria, como una de las pruebas del proceso romano. Cuando algo era de fama pública, ya no había necesidad de ofrecer prueba testimonial.

g). Inspección Judicial.

h). Presunciones humanas o legales (que no son auténticos medios probatorios, dogmáticamente hablando). Las presunciones legales pueden ser *iuris tantum* (admitiendo prueba en contrario) o *iuris et de iure* (no admitiendo tal prueba).

Después de recibidas las pruebas y de oír los alegatos, se pronunciaba la sentencia.

2.2.3 EL PROCESO EXTRAORDINARIO

En el último periodo del Derecho Procesal Romano o sea en el llamado extraordinario, el proceso se desarrolló en forma casi igual a la del periodo formulario, con las modificaciones que derivan de la nueva organización de los Tribunales. El magistrado no envía a las partes a un Juez o a un jurado designadas por él, sino que conocía directamente de la cuestión litigiosa y recibía las pruebas, y fallaba. Además, el emplazamiento al demandado se hacía por un órgano del poder judicial. Otra modificación muy importante es la relativa a la nueva jerarquía establecida en dicho poder, y a la admisión de recursos o medios de impugnación contra las sentencias tales como la *in integrum restitutio* y la *apellatio*.

2.3 DERECHO GERMÁNICO

Concluido el estudio del Derecho Procesal Romano, y en estricto orden cronológico, nos corresponde ahora analizar las disposiciones existentes en materia procesal dentro del Derecho Germánico, así veremos los componentes jurídicos germánicos que se introdujeron en Italia con las diversas invasiones a este país y por su puesto con la convivencia de los pueblos, bien fuera pacífica o conflictiva.

Como todo proceso que existe vemos que la razón o el propósito de su creación es dirimir controversias, y las resoluciones eran en este derecho resultados de experimentos solemnes ante el pueblo y no como resultado de la convicción del juez por diverso medio; siendo sus características primordiales la formalidad y la oralidad, el Ding era el titular de la Jurisdicción, mismo que se constituía por miembros del pueblo que eran libres³; esto es que no solo se encontraba prevista la manera de solucionar conflictos sino que también el órgano jurisdiccional y el tipo de resoluciones, que no eran otra cosa que productos de experimentos que no garantizaban la correcta aplicación de la justicia dada la naturaleza propia de aquellos.

Ahora bien, nos avocaremos de lleno al procedimiento en sí conjuntamente con sus elementos de constitución. Para empezar, en esta época del Derecho bastaba con la declaración del actor de tener un derecho ejercido contra el demandado; existía un juez que determinaba la carga de la prueba⁴ por lo que no admitían pruebas en contrario. Es claro lo primitivo de estas normas germánicas en razón de que si alguien decía tener una acción legal contra otro, era suficiente para activar un procedimiento; aunado a esto se presentó la situación de no admitir pruebas por cada una de las partes contendiente, sino por solo aquella que tuviera la carga de la prueba, siendo obvio el estado de indefensión en que se dejaba al colitigante, que no le era permitido aportar medios de convicción.

El tribunal de este lapso de la historia de las leyes era casi del todo primitivo por razón de su composición; era una junta de miembros varones de la tribu, mismos que debían ser libres. Según la Ley Sálica, en cada centena o cantón debía hacer un *mallus* (Tribunal), compuesto como ya apuntamos arriba, pudiendo ser aquellos francos o romanos; este *mallus* contenía un presidente, bien sea erigido de entre sus elementos o por virtud del sistema de gobierno lo era

³ BECERRA Bautista, Jose; "El proceso Civil en México"; Editorial Porrúa; México 2001; p. 250.

⁴ PALLARES, Eduardo; "Derecho Procesal Civil"; Editorial Porrúa; México 2003; p. 34.

entonces el soberano. Se creaba una comisión que conocía la causa y dictaba la sentencia, ésta era pronunciada a través de votos, a los comisionados se les llamó *rachimbourges*, *seniores* o *bonihomines*⁵.

A pesar de lo precario del órgano judicial, es notable su sentido de organización, aún que fuera poco tomada en cuenta la experiencia de sus miembros en lo que se refiere a judicatura; fundamos éste comentario en la razón de que era suficiente ser hombre y libre para formar parte del órgano juzgador.

Apuntando lo anterior, comenzaba el procedimiento con una cita que hacia el actor al demandado, de acusador a acusado, previa constitución del tribunal. Se encontraban previstas las posturas que pudiera adoptar el demandado, relativas a la citación del juicio: Allanamiento o en su caso contestación negativa;⁶ la primera es la conformidad respecto de la resolución alguna o de las cuestiones pretendidas por la contraparte, la contestación resulta entonces, ser la respuesta a la demanda negando todo o en partes.

Para el caso de que el reo omitiere realizar alguna de las posturas ya mencionadas, se previó la condena en rebeldía. Si a contrario sensu el demandado asistía al juicio, se le tomaba juramento y se decidía; en un comienzo, quien resolvía era el pueblo, luego por una parte de él, y tal grupo de personas se les llamaba escabinos que solo supervisaban la participación de la divinidad, a través de solemnes experimentos; que no solo formaban las pruebas sino que al parecer su más importante función lo fue determinar la carga de la prueba⁷, tales experimentos los comentamos al inicio del presente análisis del Derecho Germánico.

⁵ Ídem.

⁶ BECERRA Bautista, José; Op. Cit. Nota No 3; p.251.

⁷ Ídem.

Una vez emitida la resolución final de la que ya dijimos sus características (no emanaban de la convicción del Juez) el sentenciado de manera condenatoria debía dar una fianza o adoptar la actitud negativa de no acatar la decisión; en tal caso el juzgador mandaba a siete rechimbourgeses al domicilio del que se negaba, para trabar embargo pero sólo en bienes muebles, si aún así no cumplía el reo, el actor elaboraba una cita para presentación ante el soberano en su tribunal quien aguardaba por él un día, y si persistía era declarado en contra de la ley, queriendo esto decir que lo condenaba a su muerte, tanto civil como física ⁸. Es claro que al condenado se le otorgaban ciertas oportunidades para cumplir con su obligación y sólo aquel que fuera muy obcecado era quien se le privaba de la vida, al menos eso creemos porque supuestamente a nadie le gusta morir. Este es el proceso Germánico, que a pesar de ser cierto modo primitivo, contemplaba figuras que en la actualidad se continúan y han influido en el Derecho Moderno.

2.4. EL PROCESO MEDIEVAL ITALIANO

Antes de que los bárbaros invadieran Italia, el proceso se regía por las ya viejas conocidas leyes Romanas; una vez que sucedió la invasión, se le trató de imponer el Derecho Germánico, sin lograr hacerlo de una manera uniforme, puesto que siguió prevaleciendo la ley de Justiniano y, la iglesia ordenaba el cumplimiento de sus normas, atendiendo a su jurisdicción, misma que se volvía cada vez mayor. Como podemos observar se presenta la situación ya conocida de que siempre de que un país venza a otro tratará de imponerle su cultura, sus instituciones, etc., lo que viene al caso por el intento de transmitir cierta manera de solucionar las controversias, y aunque no se logró, sí influyó para dar como resultado la creación de nuevas normas junto con nuevos pensadores y tratadistas del Derecho.

⁸ PALLARES Eduardo; Op. Cit., Nota No. 4, pp.34 y 35.

Como era de esperarse, posterior a la invasión sobrevino la reacción, manifestándose en que el Derecho Canónico como se encontraba inspirado en las legislaciones Romanas, provocó que estas prevalecieran; aún así predominó la norma germana en toda Europa pero solo de manera temporal, tal suceso trajo de nuevo las fuentes romanas a la vigencia. En el siglo XII se inicia una serie de elaboraciones y estudios en base al Derecho Romano, que se vio favorecido por la materia procesalista; siendo la figura más destacada en estos menesteres Guillermo Burante, quién realizó una obra muy útil llamada “Speculum Judiciale”. Dichos acontecimientos nos dicen que el Derecho no se quedó estático, sino que evolucionó gracias a sus tratadistas que trabajaron duramente.

A quienes gustaron de la materia procesal se les reconoce su labor al hacer especial énfasis en la existencia de un Derecho Medieval Italiano, que era una mezcla de la norma jurídica romana y de la germana; quienes más provocaron origen de este derecho fueron Baldo, Bartolo, Pietro de Ferrari, D’ Oriano, Roberto Mariente, Palermitano, Moscatello y Alciato.

Aunado a esto se presenta la gran influencia que dieron las diversas organizaciones políticas en que se encontraba dividida Italia en ese entonces, pero viene a colación que el Derecho Germánico es quien más predominó en la elaboración del Derecho en cuestión, aunque con cierto estilo muy propio.

A este derecho se le conocen características esenciales y que son: Era escrito, dilatado, era un proceso ordinario; todo lo que se realizaba en un juicio debía constar por escrito, por lo complicado de sus trámites se tardaba mucho, y como se observaba en la gran mayoría de los procesos es que era ordinario⁹. Pero a pesar de que fuera dilatado se le consideraba lo más avanzado de la época, más aún si todas las diligencias se efectuaban por escrito.

⁹ Ibídem. p. 37.

Pero como uno de los principios es la procuración de justicia pronta y expedita, se cayó en la misma necesidad de crear nuevas leyes procesales más ágiles, lo que trajo como consecuencia el nacimiento de el juicio sumario. Mismo que contiene semejantes características a las del Proceso oral y también sumario en el Derecho Moderno. Predomina la oralidad, inmediación y concentración; éste proceso se aplicó generalmente pero a su lado coexistieron los determinados y ejecutivos en los que se limitaba la competencia del juzgador, resolviendo solo controversias en cuanto a excepciones. En las relaciones contractuales también se reflejó la necesidad de solucionar problemas con cierta inmediatez, por lo que se pactaban cláusulas conteniendo formas procesales mayormente expeditas.

Se da en esta época la decadencia del sistema procesal Medieval Italiano, propiamente en el siglo XVI, en el que se crearon obras prácticas pero faltas de originalidad; lo que provocó la realización de una codificación que corrió a cargo de Barbacovi para el principado de Trento en 1786.

2.5. EL ANTIGUO ENJUICIAMIENTO ESPAÑOL

Una vez que hemos estudiado los diferentes tipos de procesos, que de cierta manera influyeron en todas las legislaciones posteriores, estudiaremos antecedentes del Derecho Procesal Civil Mexicano, no sin antes hablar brevemente de Juicio Español que tuvo influencia en Nueva España ¹⁰

2.5.1 EL PROCESO DEL FUERO DE JUZGO

Este es considerado como uno de los primeros que llegaron a Nueva España y se distinguía por lo siguiente:

- “Prohíbe la aplicación del Derecho Romano.

¹⁰ Ibídem p. 38.

- No distingue el Derecho Procesal Civil del Penal.
- Prevé la autoridad de cosa Juzgada, no admitiendo nuevo juicio por el mismo asunto.
- Por ser escasa la gente que sabía leer y escribir es que fue oral.
- Severamente castigaba la rebeldía.
- Se castigaba al Juzgador que denegaba la justicia.
- La impartición de justicia era casi colegiada, porque junto al juzgador conocían de los asuntos los obispos llegando a tener mayor autoridad éstos últimos que aquellos.
- Propiciaba la igualdad judicial en cuanto a los abogados procuradores, que debían ser menos poderosos que el propio juzgador; para finalizar diremos que el proceso no estaba formado por periodos sucesivos, sujetos al principio de preclusión.”¹¹

Por citar algunas, estas fueron las esenciales características de las Leyes del Fuero de Juzgo.

2.5.2. EL PROCESO DE LAS SIETE PARTIDAS

Este resulta ser otra de las disposiciones que predominaron y que se hicieron presentes en parte del Derecho Español en materia Procesal Civil, sobresaliendo las siguientes notas: Era escrito, formado por lapsos preclusivos, tenía un valor tasado la prueba desde ofrecimiento hasta su desahogo y valoración del Juez, era demorado por la pluralidad de recursos impugnativos y de incidentes, así como también por los diversos fueros que existían junto con los conflictos de competencia.

No se forzaba al juzgador a ejercer la ley exactamente por las notas morales y eclesiásticas que regulaban su proceder, al parecer era de doble

¹¹ Ibídem pp. 39 y 40.

instancia en la mayoría de los litigios. Pero aún siendo una de las principales leyes españolas los conflictos entre ellas se hicieron cada vez mayores y por lo consiguiente se hicieron nuevas recopilaciones sin resultado positivo, realizándose una Novísima Recopilación, misma que fue publicada como obligatoria en 1805¹²; con esta ley finalizamos el estudio del Derecho Español, que tuvo el mismo problema de todos los demás países en análisis.

2.6. HISTORIA DEL PROCESO EN MÉXICO

Jeroglíficos, escritura elocuente en la época citada, el Códice Mendocino nos habla de los jueces, sus cargos, su jerarquía, nos habla también de aquellos jóvenes que una vez que aprendieron teóricamente el oficio de judicatura, empiezan sus prácticas en las audiencias para así posteriormente suceder en sus funciones a los juzgadores.

En el código arriba mencionado agrega las características de los Abogados haciendo a la vez comparación entre los buenos y los malos: “El buen procurador es vivo y solícito, osado, inteligente, constante y perseverante en los negocios, en los cuales no se deja vencer sino que alega de su derecho, apela, tacha testigos, no se cansa hasta vencer a la parte contraria y triunfa en ello; el mal procurador es interesado, pedigüeño, y con su malicia suele dilatar los negocios, hace alharacas, muy negligente y descuidado en el pleito, y fraudulento, y tal que de entre ambas partes lleva salario”¹³. Lo anterior es un parámetro de cómo debe conducirse un buen abogado.

Se conocían o se habían creado figuras del procedimiento las cuales son: Apelaciones, tachas de testigos, alegatos, excepciones dilatorias: Aunque estas últimas se les manejó como parte de las artimañas de los malos procuradores,

¹² Ibídem pp. 41 y 42.

¹³ ARELLANO García, Carlos; “Derecho Procesal Civil”; Editorial Porrúa; México 1987; p. 50.

sólo que en la actualidad se encuentran previstas por el Código de Procedimientos Civiles, siendo su función (de las excepciones) retardar el procedimiento considerándose como parte de una defensa bien estructurada.

En cuanto a los administradores de la justicia, éstos tenían estrictamente prohibido aceptar presentes o dádivas, cohechos, etc., calificamos de éste modo tal proceder por que aquél que actuara como no debiera era severamente castigado, cesado de su oficio y hasta se le condenaba a la muerte; de tal suerte que no solo se hacía una elección más o menos correcta tomando en cuenta educación, moral, experiencia sino que se prevenía una posible desviación en su cargo y se le castigaba con mano dura. Ahora bien, observando el proceso, una de las pruebas utilizada es la documental; “los jueces pedían las pinturas en que estaban inscritas las causas (haciendas, casa o maizales), se formaban expedientes y en los lugares de justicia había escribanos que se encargaban de plasmar en pinturas o caracteres lo actuado en un negocio”¹⁴; como vemos son funciones propias de un Juzgado de la actualidad, es decir, igualmente que se reciben pruebas, se forman expedientes y existen secretarios que levantan instrumentos públicos de las actuaciones judiciales.

Otra prueba encontrada que se utilizó lo fue la prueba testimonial, en la que era casi imposible encontrarlos falsos, bien porque se rendía un juramento y se temía quebrantarlo. O porque el juzgador en su manera de interrogar deba con calidad del testimonio: Falsedad o verdad, y en el caso de hallar alguno falso era cruelmente castigado.

El Poder Judicial estaba organizado, de tal modo que por la diversidad de magistrados así como de jerarquías de estos, se lograba prontitud y agilidad en los trámites de los juicios, se combatía con éxito a los desvariadores de la justicia, se comunicaba todo al Rey, además de que el mismo vigilaba a los magistrados. El

¹⁴ Ibid. pp. 51 y 52.

cihuacóatl “Tenía grandes atribuciones judiciales y por este aspecto los juristas lo designan con el nombre de justicia mayor” ¹⁵; mismo que era el convidado del poder del soberano elevándolo al mismo grado.

Los Teuctli o jueces menores, electos anualmente por los vecinos, resolvían cosas livianas, daban cuenta a los superiores y existían en igual cantidad que los Calpulli, fueron subordinados del Hacamécatl; el Teuctli era constituido por los Tequitlatoque o notificadores, y quienes cumplían los arrestos eran los hombres llamados Topilli; conocían de apelaciones los Teccalli o Teccalco mismo que era colegiado fungiendo como presidente el Tlacamécatl; se subordinaban al Teccalli el alguacil mayor, el escribano, el pregonero y mensajero.

Existió un Tribunal Superior que conocía de apelaciones con motivo del límite de las tierras, se elevaban a cosa juzgada las sentencias emitidas por este Tribunal; este era colegiado con cinco componentes siendo presidente el Juez mayor o Cihuacóatl.

2.6.1. ÉPOCA COLONIAL

Como su nombre lo dice, este período de la historia del Derecho en México se presenta en Plena dominación extranjera, propiamente de España y que duró tres siglos; es de suponerse que durante el mencionado dominio se implantaron las disposiciones legales de la madre patria, pero poco a poco y con el correr de los tiempos empezaron a surgir normas jurídicas aplicables sólo para la Nueva España, y que trajo como consecuencia directa que las normas de los españoles se aplicaran excepcionalmente. Se presentó la de multiplicidad de ordenamientos, por lo que en 1560 Felipe II manda hacer una recopilación, misma que quedó inconclusa pero que fue terminada por Vasco de Puga, recibiendo el nombre de Cedula de Puga; luego un visitador logra realizar una compilación de leyes

¹⁵ Ibídem pp. 53 y 52.

inscritas en el Consejo de Indias, resultando que se le considerara a éste como la suprema autoridad a la cual debían obedecer las autoridades coloniales.¹⁶

Como no todo es perfecto, tales recopilaciones presentaron defectos, pero insistiendo en lo mismo, para 1524 se establece el Consejo Real y Supremo de Indias, siendo su jurisdicción biinstancial, criminal o civil, se oía a las partes, se ocupaba del juicio de residencia mismo que era para exigir responsabilidad a los funcionarios. Y aún con esto se deterioró la administración de justicia, principalmente por la venta de oficios que surgió como remedio para la crisis del erario; pero surge otra compilación más que recibe el nombre de Recopilación de las Leyes de Indias del 12 de Abril de 1680 en la que el libro V es el más importante por las razones procesales siguientes: trata de división de gobernaciones, gobernadores, competencia de autoridades, apelaciones, ejecuciones, etc.¹⁷ Al parecer han sido las más duraderas ya que solo se publicaron ordenanzas menores rigiendo parte del procedimiento.

Se creó una especie de Tribunal que conociera de cuestiones de “Jurisdicción, reglamentación adecuada de los poderes, defectos sustanciales de los negocios, puntos medulares o importantes de los mismos; tal organismo era el Consejo de Indias, en el que existían tres relatores que junto con los escribanos daba cuenta con asuntos de su competencia claro está en relación a la justicia ¹⁸.

Cabe aclarar que este no fue el único Órgano regulador de la justicia por lo que a continuación veremos los demás.

Dando la razón a lo anotado anteriormente vemos en nuestra historia, que existieron los alcaldes ordinarios, los corregidores y los alcaldes mayores, conocedores de asuntos en provincia de primera instancia, entre Españoles e

¹⁶ Ibídem p. 56.

¹⁷ Ibídem pp. 57 y 58.

¹⁸ ARELLANO García, Carlos, Op. cit Nota No.13, p. 58.

Indios; surge entonces La Audiencia para conocer conflictos competenciales entre los alcaldes y para resolver sobre apelaciones contra resoluciones de los ordinarios por ausencia de los mayores.¹⁹ Este era la reunión de los distintos poderes de la Colonia, y debido a su importancia se crearon dos, regidas por diversas ordenanzas y que fueron:

Para ser precisos el día “veinte de Abril” de 1528, surgen las ordenanzas que habrían de regir a la Primera Audiencia, y el doce de Julio de 1530 nace la cédula que contiene las instrucciones de lo que sería la Segunda Audiencia;²⁰ sus funciones, obviamente ligadas a lo Judicial, eran múltiples, entre las que destacaban:

El conocer de las apelaciones contra las resoluciones de los otros encargados de la administración de justicia; competencia en materia civil y criminal alrededor de la ciudad de México; los negocios se solucionaban por mayoría de votos; era una dependencia consultativa del gobierno; ausente el Virrey gobernaba la Audiencia; se le atribuyeron facultades legislativas por la sola razón de aprobar las ordenanzas de la provincia; fue tal su poderío que examinaba a los aspirantes a abogados que debían cumplir ciertos requisitos como pasantía y haber estudiado el bachillerato. Dichas funciones nos recuerdan de cierto modo a lo que en la actualidad se le conoce como actuaciones propias del Tribunal Superior de Justicia.

Estos órganos que a muy grandes rasgos hemos estudiado no fueron los únicos, hubo otros como “el Juzgado de Bienes Difuntos que conocía de herencias en las que los herederos se encontraran fuera de los dominios de España; el consulado de México trataba de cuestiones de comerciantes y de mercaderías; el

¹⁹ Ídem.

²⁰ Ídem.

Real Tribunal de Minería; el Ayuntamiento que sólo conocía de policía, etc.”.²¹ Con lo anterior damos cuenta de lo concerniente a la época Colonial con lo que respecta a lo estudiado en el presente análisis.

2.6.2. ÉPOCA INDEPENDIENTE

Como era de esperarse aún y lograda la Independencia, las legislaciones aplicadas en materia lo fueron las Españolas y paulatinamente conforme se calmaran los ánimos por la recién terminada guerra, se reconstruyeran las instituciones establecidas y que se consideraban de suma importancia para la vida en libertad, se fueron creando legislaciones propiamente Mexicanas que sustituyeron a las ya mencionadas de forma lenta.

Ya en la etapa independiente se crearon diferentes códigos como: “La Ley de Procedimientos del 4 de Mayo de 1857, pero incompleta, aún con disposiciones de los Tribunales y normas de Derecho Procesal Civil. El Código de 9 de diciembre de 1871 inspirado en la Ley española ya se le puede considerar completo. Para el 15 de Marzo de 1880 se le sustituye al anterior ordenamiento con un Código que viene a resultar adiciones y reformas al anterior y con la misma influencia. El Código Civil de 1928 aceleró la necesidad de expedir el vigente código de Procedimientos Civiles”.²² Como vemos claramente se dieron varias legislaciones a través del tiempo ya en libertad, algunas al principio ya conservaron la esencia de la leyes Españolas pero como ya se asentó se fueron formando Códigos con un estilo propio y sobre todo hechos por juristas mexicanos, porque los legisladores que posteriormente nacieron a la recién independencia, se allegaron de necesidades propias del país ya libre para formar un cuerpo de leyes de acuerdo a las ya mencionadas necesidades de la nación.

²¹ ARELLANO García, Carlos; Op.cit. Nota No.13, p. 59.

²² *Ibidem* p. 60.

2.7 HISTORIA Y EVOLUCIÓN DEL DERECHO PROCESAL CIVIL

En cuanto al origen universal del Derecho Procesal Civil fue en Roma y también una influencia por la religión. La evolución se ve influenciada por España y por el Derecho Germánico el cual va modificando pero que existe aun en nuestros días; el 12 de abril de 1932 fue creado el Código Civil, y el 12 de julio de 1932 fue rechazado, después paso a la Secretaría de Gobernación y a los abogados de la primera comisión, entonces se le agregó una forma de comprobar su derecho, se acortó el proceso, y se hizo más económico.

Tenemos después el proyecto Solorsano en el año de 1932 donde surgió la Jurisdicción por parte del Estado, después el respeto y las características de las partes del juicio para que sea distinguido de terceros, que haya una mayor equidad y un mayor principio de economía.

Las etapas en México del Derecho Procesal Civil son como primera la etapa de los Tiempos Primitivos (Esquivel Obregón) que nos dice que la justicia es lo que el Juez dice de acuerdo con su propio criterio, es el sentido jurídico del indio es factor importante de la historia del derecho mexicano, el señor Macedo escribió el libro de nombre El Derecho de los Aztecas, después es creada la Comisión Nacional Agraria; cabe aclarar que aquí existía una época de justicia sin formalidades y sin garantías, después le continúa la etapa del Derecho Procesal en la Colonia que era considerado por estar formado por leyes españolas las cuales fueron vigentes en la Nueva España, todas dictadas especialmente para las colonias de América, en la recopilación de Leyes de Indias se dispuso que en los territorios americanos sujetos a la soberanía española considerándose como derecho supletorio de la misma el español. Como derecho particular de la Nueva España, pueden citarse también los Autos Acordados de la Real Audiencia de Nueva España, y la Ordenanza de Intendentes (1780), por su extraordinaria importancia, que contiene disposiciones de naturaleza procesal, después tenemos

la tercera etapa conocida como El Derecho Procesal del México Independiente en el cual la Independencia no surtió efecto para acabar con la vigencia de las leyes españolas en México, la influencia de la legislación española siguió, pues, haciéndose notar; y las diversas leyes dadas en la República, aun cuando con las naturales adaptaciones, seguían, en general, la orientación de la península en materia de enjuiciamiento civil. Así ocurría que la Ley de Procedimientos, expedida el 4 de mayo de 1857 por el presidente Comonfort, tomada del acervo procesal español la mayor parte de sus instituciones.

La primera Ley Procesal Mexicana fue en el año de 1932 expidiéndolo el sindicato de abogados del Distrito Federal con la promulgación del Código de Procedimientos Civiles del mismo año, formulando una declaración en la cual consta que es superior a la de 1884 porque perfila la tendencia hacia la realización del ideal procesal, o sea el juicio oral en toda su pureza.

La organización judicial en nuestro país es una representación de la audiencia en modelo de una audiencia española, no sólo la administración y la justicia sino que eran órganos de gobierno y legislativos que eran resoluciones de carácter general reglamentario, suprimiéndose en 1812 gran parte de estos esfuerzos; hubo dos audiencias en el cual la primera fue la de México (1527) y la de Guadalajara (1548). Es importante conocer la evolución del Derecho Procesal porque así sabemos la estructura de cómo está rigiendo, el cual ha tomado ciertas características pero ha ido cambiando.

CAPITULO III

TEORÍA GENERAL DE LA PRUEBA

3.1 EL PROCEDIMIENTO JUDICIAL COMO UN SILOGISMO

En reiteradas ocasiones fundados en la doctrina hemos dicho, que el procedimiento judicial se puede asimilar a un silogismo cuyo objetivo primordial está formado por la norma jurídica, la ley, la menor por el hecho litigioso; y la conclusión por la sentencia; y que la obra del juez en todo momento está dirigida al descubrimiento del término que une el hecho con la disposición de la ley.²³

Fácil es comprender que para que el juez pueda llegar al descubrimiento del término medio que une el hecho con la disposición de la ley, es absolutamente indispensable que le conste la verdad de la existencia del hecho; y de aquí la obligación que aquella impone a los litigantes de probar los hechos de donde deriven sus propios derechos. A través de medios de prueba que demuestren fehacientemente durante la contienda judicial el esclarecimiento en todo momento de sus derechos a fin de que el Órgano Jurisdiccional tenga una visión clara de la

²³ CÁRDENAS Velasco Rolando; "Jurisprudencia Mexicana 1917-1985" México D.F. 1987, p. 237.

acción que pretende ejercer el actor o demandado a través de sus respectivas excepciones y los medios probatorios correspondientes.

De aquí la necesidad de que le ley reglamente la producción de las pruebas y de que establezca y determine cuales son los medios probatorios admisibles en juicio y su valor jurídico de ahí la importancia al tocar este tema tan indispensable en toda contienda judicial como es el ofrecimiento de pruebas de la materia en comento, ya que a través del ofrecimiento podemos apreciar el objeto, sentido, la carga de la prueba y en general todo aquello que en determinado momento sea necesario para el esclarecimiento de los hechos por parte de los litigantes y así poder ofrecer una mayor apreciación, esclarecimiento hacia el juzgador para la mejor impartición de la justicia.²⁴

3.2. INCLUSIÓN DE LAS REGLAS RELATIVAS LAS PRUEBAS EN LAS LEGISLACIONES

Muchas de las legislaciones modernas, a imitación de la Francesa, incluyen las reglas relativas a la prueba entre las concernientes a las obligaciones, como si solo estuviera sujeta a prueba la existencia de estas, y no hubiera necesidad de demostrar también la de otros hechos que no deben su origen a los actos jurídicos.²⁵

Por fortuna no existe entre nosotros este inconveniente, porque nuestros legisladores, siguiendo las enseñanzas y tradiciones del Derecho Romano y de nuestra antigua legislación, estimaron que el tratado de las pruebas judiciales es materia exclusiva del derecho Procesal, y por lo mismo, lo incluyeron en el Código de Procedimientos, misma ley que en su totalidad establece, regula y asienta las

²⁴ MATEOS Alarcón Manuel; "Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal" Editorial Cárdenas de fecha 26 de Diciembre de 1991, p. 13.

²⁵ MATEOS Alarcón Manuel; "Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal" Editorial Cárdenas; de fecha 26 de Diciembre de 1991, p. 23.

bases por las cuales el derecho debe regirse, razón por la cual nuestros legisladores al momento de la constitución del Proceso Legislativo de la Ley adjetiva civil vigente en el Estado, estimaron conveniente establecer en la misma los usos civiles, que de una manera global y por ser un país sumamente tradicionalista y aferrado a las enseñanzas, prácticas, de nuestros antecesores es por ello que se estableció el código en comento, mismo que regula la aplicación de la Ley sustantiva civil vigente en el Estado y porque no al código de comercio en vigor.

3.2.1 LA PRUEBA.- DIFERENTES ACEPCIONES.

PLANIOL.- Se llama prueba a todo procedimiento empleado para convencer al juez de la verdad de un hecho.

ESCRICHE.- Inspirándose en la Ley Primera de Título catorce, partida tercera, define la prueba diciendo que es la averiguación que se hace en un juicio de una cosa que es dudosa; o bien; el medio con que se muestra y hace patente la verdad o la falsedad de alguna cosa.

LAURENT.- A nuestro juicio, la mejor definición por su extremada precisión y claridad: “La pruebas dice, es la demostración legal de la verdad de un hecho”.

Las definiciones han quedado discernidas en cuanto a contenido nos demuestran la necesidad de la existencia de una contienda judicial, es decir, la necesidad de que uno de los interesados en un acto jurídico ocurra a los tribunales pretendiendo el reconocimiento de su derecho desconocido o violado y por lo tanto, que alegue la existencia a su favor de un derecho y si es así, tenemos que deducir en consecuencia, que reporte el deber de probar la existencia de ese derecho.

El principio de que el que afirma debe probar.- Esta consecuencia nos deduce a establecer como principio fundamental, que aquel que afirma está obligado a probar, o como se dice en términos de derecho, el que afirma reporta la carga de la prueba, y por lo tanto, que el que toma la iniciativa en la contienda judicial se denomina actor, y es que debe probar la existencia del derecho que afirma tener y que aquel a quien se exige el cumplimiento de una obligación se llama demandado o reo, debe probar a su vez el hecho en el cual funda su defensa.

Cuando el que niega está obligado a probar el único caso es en cuanto a que su negativa impone, la afirmación de un hecho; destacados jurisconsultos modernos afirman tal aseveración y exponen que aún cuando se trate de hechos negativos, porque negar un hecho es afirmar otro contrario.

Los mismos jurisconsultos han tomado como fundamento diversos principios del derecho romano, para establecer varias reglas de equidad y de justicia que rigen las legislaciones modernas para determinar a quienes incumbe la carga de la prueba, es de vital importancia determinar quien reporta esa carga, y si ha satisfecho la obligación que ella impone.

La fundamentación legal de las pretensiones de las partes es, sin duda, trascendental, pero la prueba de los hechos alegados lo es en mayor grado, puesto que siendo éstos desconocidos por el juez, al contrario de lo que sucede con el derecho, el fracaso en este punto lleva aparejadas las consecuencias más lamentables para la parte a quien afecta la falta de prueba.

La fase probatoria tiene una estructura y una función compleja. La necesidad de esta fase radica en el hecho de que el juzgador solamente tiene hasta la fase postulatoria un conocimiento parcial subjetivo de cada una de las posiciones de las partes contrapuestas en el proceso. Esto es, el juzgador

solamente conoce la opinión personal respecto al litigio que le presentan tanto el actor como el demandado. Por ello es indispensable e imprescindible que el juzgador se allegue un conocimiento objetivo sobre la controversia de intereses. Este conocimiento lo obtendrá el juez mediante la actividad probatoria que se desenvuelve en la fase que hemos llamado probatoria. El juez tiene necesidad de recibir todos los datos suficientes y necesarios por los cuales venga a corroborar y a confirmar la posición o posiciones de las partes en el proceso. El juzgador va a recibir de las partes los medios de prueba que apoyan, que apunten, que sostengan sus respectivas posiciones contrapuestas.

3.2.2 LA PRUEBA EN GENERAL

En la doctrina tradicionalmente se han escrito diversas obras que podrían considerarse clásicas en materia de la prueba. Debe advertirse que en nuestro país tenemos tratadistas que en el pasado enfocaron su atención sobre la problemática de la prueba, en atención de esos autores ha sido enfocada a lo que podríamos llamar la prueba judicial, o sea, a los mecanismos probatorios en los procesos. Ya que la actividad probatoria no sólo se limita al campo de lo estrictamente procesal, ni siquiera al campo de lo estrictamente jurídico, sino que a veces rebasa esos campos.

Un esquema de círculos concéntricos ayudará a comprender ese triple nivel, o sea triple dimensión de lo que es la actividad probatoria en general, que estaría comprendida en el círculo mas grande; después en un círculo más reducido, tendríamos la actividad probatoria específicamente judicial o que podríamos también denominar actividad procesal.

En el esquema trazado, en el círculo más pequeño está el campo de la prueba procesal o judicial, luego, en el siguiente ya en un sentido más amplio lo

que podríamos denominar la prueba jurídica y en el círculo más amplio está la prueba en general.

La actividad probatoria en general se realiza cotidianamente, no sólo por los juristas, ni siquiera por los profesionales en un sentido estricto, sino por muchas personas.

Todos los profesionistas están usando también procedimientos de verificación día con día, la cual es la marcha del desarrollo y todo se resume a la verificación, prueba o comprobación.

La prueba como procedimiento tiende a proporcionar al juzgador el conocimiento de la verdad acerca de lo que se le ha planteado. Tradicionalmente se ha hablado de la prueba como la actividad o el medio para llegar a un resultado. Otras veces por el contrario se habla de la prueba como el resultado obtenido por ese procedimiento. En razón de lo anterior se habla de medio de prueba, objeto de la prueba, del fin de la prueba, de ello debemos tener cuidado para poder entender los conceptos y no tan solo entenderlos sino saberlos identificar, de ahí que se habla de medio de prueba al procedimiento o mecanismo utilizado. El fin de la prueba es: para qué queramos probar, o sea, conocer la verdad, forjar la convicción del juzgador. El resultado de la prueba, es el objeto que la prueba pudo producir, es una consecuencia del mismo procedimiento probatorio, que puede ser en uno o en otro sentido.

La correcta utilización de los medios de prueba es algo sumamente importante en el proceso, porque, téngase muy en cuenta. Las partes y sus abogados muchas veces están convencidos de que tienen la razón de su lado.

De lo anterior podemos decir que la prueba es el acreditamiento, la verificación, la confirmación de los hechos aducidos por las partes. Este

procedimiento de verificación entre lo que se aduce y la realidad es, pues un procedimiento de confirmación, y esto tiene tal fuerza que Briseño Sierra; mas que hablar de la prueba, habla de confirmación. De lo anterior podemos decir que el planteamiento fundamental del autor radica en sostener que no debe hablarse de medios de prueba en la forma tradicional sino de MEDIOS DE CONFIRMACIÓN, subdividiéndose estos en cuatro grupos o sectores muy bien definidos a saber:

a) MEDIOS DE CONVICCIÓN: Tiene como finalidad indispensable el inclinar el ánimo del juzgador hacia una afirmación inverificable por si misma: confesión, testigos.

b) MEDIOS DE ACREDITAMIENTO: El objetivo primordial de estos medios están representados por cosas materiales que contiene datos o expresiones significativas sobre actos o hechos jurídicos: documentos, monumentos, Instrumentos Públicos y privados y Registros.

c) MEDIOS DE MOSTRACIÓN: El objeto de estos medios es buscar implicar que los objetos sean directamente mostrados al Tribunal o Juez y que esa experiencia directa permita el conocimiento de los mismos: Inspección Judicial.

d) MEDIOS DE PRUEBA: Propiamente dichos el objetivo, finalidad e inclinación de estos medios se basa a través de la verificación técnica y científica de fenómenos naturales siguiendo las leyes causales a que estén sometidos, o sea la producción eficiente de fenómenos con arreglo a sus propias leyes, la finalidad primordial propiamente dicha es auxiliar de manera científica, técnica, profesional e intelectual al juzgador a aplicar de manera parcial la procedencia de acciones que resulte de la comprobación de los hechos a través de instrumentos públicos y privados, pruebas periciales, inspecciones oculares a cargo de especialistas en ese ramo, que en resumen se denominan medios de prueba, teniendo como objeto primordial acreditar los hechos constitutivos de la demanda

y por qué no las excepciones impuestas en el escrito de contestación de demanda.

3.2.3 CONCEPTO DE LA PRUEBA

La prueba es de capital importancia, pues resulta ser el momento decisivo en el juicio, por ello, y con toda razón se señala que “ya no se trata de saber que es en sí misma la prueba, ni sobre qué debe recaer, ni por quién o cómo debe de ser producida”. Se trata de señalar con la mayor exactitud posible, como gravitan y que influencia ejercen los diversos medios de prueba, sobre la decisión que el magistrado debe expedir.

La prueba es la actividad procesal encaminada a la demostración de la existencia de un hecho o acto o de su inexistencia. El diccionario de la real academia de la lengua española define la palabra “prueba” como la acción o efecto de probar y también la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretenda demostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa. Según la lengua latina, viene del vocablo PROBANDUM que significa probar o hacer fe. Así pues podemos decir que la acción de probar es aquella por medio de la cual se produce un estado de certidumbre en la mente de una o varias personas respecto de la existencia o inexistencia de un hecho determinado.

3.2.3.1 SU OBJETO

Diremos que el objeto de los medios probatorios será todo aquello sobre lo que se pueda recaer en la prueba; o sea, consiste en todo aquello que es susceptible de probarse. Según la doctrina francesa sostiene que la prueba debe ser respecto del hecho dudoso o controvertido y no del derecho, ya que como sabemos, el derecho no está sujeto a prueba. Es por esto que se deben reunir los hechos a fin de poder ser objeto de prueba: que los hechos que son negados sean

tenidos legalmente por verdaderos, que no esté prohibida la prueba de los mismos, que sean admisibles, y fundamentalmente que sean alegados por las partes.

3.2.3.2 SU FINALIDAD

Es única y exclusiva la que mueve al oferente al llevar un medio de prueba ante el juzgador, es el de probar los hechos constitutivos de su demanda o de su contestación de demanda. Podemos preguntarnos, ¿Qué es lo que el litigante pretende al llevar ante el juzgador un medio de prueba?, Entendemos que el que ofrece una prueba, lo hace con la finalidad de establecer la verdad, ¿pero cuál verdad? Estricto sensu o si lo que pretende es demostrar “su verdad”, tomando en otras palabras lo que sus intereses convendría que se tuviera por verdad. La prueba debe ser considerada como el medio que conduce a lograr un convencimiento del juzgador en relación con los hechos a que se refiere la prueba. Lo que pretende cada una de las partes al concurrir ante el juzgador a aportar un medio de prueba, lo hace con la finalidad de demostrar “su verdad” aun cuando ésta no concuerde en ningún aspecto con la realidad de los hechos.

Podemos manifestar que los motivos de prueba son; las razones que produce, mediata o inmediatamente, la convicción del juez, por ejemplo la afirmación de un hecho de influencia en el juicio, realizada por un testigo ocular, la observación directa de un daño, hecha por el juez sobre el lugar. Los motivos no son, sin embargo, simplemente razones sino también las circunstancias que pueden resultar de la materia o elementos de prueba y que fundan la convicción judicial.

3.3 LA PRUEBA JUDICIAL

Una vez que ya se ha establecido el significado común de la prueba su término, pasaremos a analizar la prueba judicial. Entendemos que es un conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso de fijación de los hechos controvertidos existentes en una litis, ya que la prueba es una parte integrante de un sistema que tiene por objeto la reconstrucción de los hechos o actos que propiciaron la litis a fin de determinar de una manera clara y precisa hasta que punto el actor tiene razón al ejercitar las acciones materia del juicio, y hasta que punto tiene el demandado razón al oponer sus excepciones, ya que para lograr efectivamente la defensa judicial de un derecho, no basta provocar con la demanda la actividad del órgano juzgador, sino que es necesario rendir la prueba de la existencia del derecho cuya protección sea ilícita.

La simple afirmación hecha por el sujeto, en interés propio no puede considerarse como una verdad plena ya que la misma naturaleza del hombre le ha creado un sentimiento egoísta que frecuentemente es un obstáculo difícil de salvar cuando se tiene por meta llegar a la verdad clara y precisa, este sentimiento provoca un ofuscamiento de lo que es la idea de justicia y en algunas otras ocasiones, llega a ser motivo de una afirmación categóricamente contraria a la verdad conocida. Es por eso, que un derecho, aunque realmente exista, si no es posible probarse, es como si en realidad no existiera, y por consiguiente, si el actor no prueba el fundamento de su acción, se declarará absuelto al demandado y viceversa, si el demandado no prueba el fundamento de sus excepciones, se le condenará al cumplimiento de las obligaciones nacidas del ejercicio de la acción promovida por el actor en el supuesto caso de que previamente este haya probado los fundamentos de su acción.

a).- Sus principios fundamentales.- Para referirnos como principio fundamental en derecho respecto de las pruebas, es aquel que menciona que el

juzgador debe atenerse a la prueba de los hechos alegados y prescindir del conocimiento personal que pudiere tener de los mismos. De esta manera no puede el órgano jurisdiccional desechar pruebas fundamentando tener conocimiento de los hechos de manera extrajudicial, es por esto que no basta que las personas integrantes del órgano judicial tengan conocimiento de que los hechos de la litis planteados por una de las partes son falsos, sino que se requiere que la parte contraria haga valer lo que en derecho le corresponda, y pruebe cuando le corresponda la falsedad de los hechos base del ejercicio de la acción o excepción. En caso de que no suceda esto, el órgano juzgador, aun teniendo conocimiento de que los hechos alegados son falsos, deberá en razón de las pruebas aportadas, reconocer como ciertos o falsos los hechos mencionados.

b).- Sus principios de inmediación en el derecho probatorio.- Esto consiste esencialmente en la presencia del juzgador dirigiendo la recepción de las pruebas; principio que se convierte en garantía jurídica al evitar que la controversia llegue a convertirse en una contienda privada en la que la prueba dejaría de tener el carácter de acto procesal y pasaría a ser un acto meramente personal sin ningún carácter jurídico. Es necesario mencionar que la intervención del juzgador en la audiencia de recepción de pruebas debe tomar no única y exclusivamente el carácter de observador, sino que debe participar activamente en el desarrollo de las pruebas, logrando de esta manera establecer un contacto directo entre los participantes en el pleito judicial, ya sea parte, testigos y en general personas que por una razón u otra se encuentran ligadas directamente a él.

c).- Principios de igualdad de oportunidad probatoria.- Cuando podemos decir que este es el principio base no solamente en el campo del derecho probatorio, sino en todo el campo del derecho en general puesto que representa dentro de la teoría general de la prueba de la igualdad a que las partes tienen derecho frente a la ley. Por medio de este principio de igualdad de oportunidad

probatoria se pretende garantizar que las oportunidades que la ley otorgue para la admisión de las pruebas y para la recepción de las mismas, debe ser en las mismas condiciones tanto por una parte como para la otra.

d).- Su principio de concentración.- Viene a ser el que garantiza a los participantes en un juicio, unidad respecto del desahogo de las pruebas, para el efecto de que el convencimiento del juzgador pueda obtenerse mediante la confrontación de los diversos elementos probatorios aportados por las partes, ya que si nos colocamos en el supuesto de que las pruebas fueren recibidas de una manera que llevara implícita una división, se correría el riesgo de que algunas de ellas se desvirtúen. Por lo tanto el principio de concentración de la prueba es el que aboga por que las pruebas de cualquier rama del derecho se reciban en una sola audiencia buscando la concentración de las mismas.

e).- El principio de contradicción.- Podemos mencionar que es aquel que establece la oportunidad procesal de que la parte contra quien se ofrezca una prueba pueda conocerla y controvertirla haciendo uso del ejercicio del derecho de contraprueba. Para algunos autores este principio de la contradicción de la prueba viene a ser necesario para la validez de la prueba ya que resulta fundamental para lograr la paridad procesal.

3.3.1 MEDIOS DE PRUEBA EN PARTICULAR

Hablar de la “Preparación de los medios de prueba”, nos implica necesariamente explicar en forma detallada las características particulares que revisten cada una de ellas. Así las cosas, y puesto que los objetivos de la presente investigación nos remontan a las pruebas que regula el código, nos concretaremos a realizar un análisis de aquella respecto de las cuales el suscrito propone su modificación.

3.4 PRUEBA CONFESIONAL

La confesión es la declaración vinculativa de parte, la cual contiene la admisión de que determinados hechos propios son ciertos. Esta prueba deberá referirse a hechos propios.

La confesión es una declaración vinculativa, pues generalmente contiene un reconocimiento de hechos de consecuencias jurídicas desfavorables para el confesante. Es, además, una declaración de una de las partes materiales del juicio, lo cual la distingue del testimonio, que es una declaración de un tercero ajeno a la controversia. Por último, la confesión debe referirse a hechos propios, es decir, a hechos en cuya ejecución haya participado el confesante.

La confesión puede clasificarse en dos grandes grupos: la Judicial, que es aquella que se practica en un juicio, ante un juez competente y de acuerdo con las formalidades procesales establecidas por la ley; y la extrajudicial, que es la que se hace fuera del juicio, ante un juez incompetente o sin cumplir las formalidades procesales.

Esta prueba se tiene por bien preparada cuando se pide la citación de quien deba absolver las posiciones y se exhibe en sobre cerrado pliego que las contenga; ahora bien, por lo que respecta a su desahogo la referida probanza podrá desahogarse en cualquiera de los siguientes supuestos:

A). Sin mayor problemática, si se exhibe sobre cerrado conteniendo pliego de posiciones, si el articulante y absolvente se encuentran presentes, y si el que debe absolver posiciones fue citado para absolverlas

.

B). Si el articulante y absolvente se encuentran presentes, y si respectivamente fueron citados para el desahogo de dicha prueba, aún cuando no se haya exhibido

sobre cerrado que contenga posiciones, en este caso el abogado de la parte que ofreció dicha probanza estará en la obligación de formular posiciones de viva voz en ese momento, respetando siempre lo que el propio Código de Procedimientos Civiles nos establece en el artículo 250, que continuamente se transcribe, haciendo la observación desde luego que si no es el deseo del abogado formular de viva voz sus posiciones la prueba podrá ser declarada desierta por falta del interés jurídico en el oferente de la misma, si el abogado de la parte contraria lo solicita.

Las posiciones que se formulen a cualquiera de las partes debe de contar con ciertos requisitos, so pena de que sean calificadas de no legales: a). Deben versar sobre los hechos objeto del debate; b). Deben de contener un solo hecho; c). Deben ser hechos propios del que está confesando; d). No deben estar en sentido negativo ni ser indiciosas. Dichas posiciones, deberán ser contestadas, en sentido afirmativo o negativo, pudiendo el que las de, agregar las explicaciones que estime convenientes, o las que el juez le pida.

En términos de Artículo 253 del Código de Procedimientos Civiles vigente en la Entidad, “en el caso de que el declarante se negare a contestar o contestare con evasivas, o dijere ignorar los hechos propios, el juez lo apercibirá, en el acto, de tenerlo por confeso de los hechos sobre los cuales sus respuestas no fueren categóricas o terminantes.

El procedimiento probatorio está sistematizado en tres etapas características:

A) LA FASE DE OFRECIMIENTO; consiste en que las partes exponen por escrito los elementos a crediticios que aportan, que han aportado y que aportarán en el proceso individualizado de que se trate.

B) LA FASE DE ADMISIÓN; consiste en la que el órgano jurisdiccional, con base en las disposiciones legales que rigen la prueba en general y las pruebas en particular, determina qué pruebas de las ofrecidas han de admitirse a las partes que las han ofrecido.

C) LA FASE DE RECEPCIÓN O DESAHOGO DE LAS PRUEBAS; consiste en la que se lleva a cabo con la diligenciación o rendición de las diversas pruebas ofrecidas, que han sido admitidas.

3.5 EL OFRECIMIENTO DE PRUEBAS DENTRO DEL PROCEDIMIENTO

Es importantísimo a opinión propia, tener presente que el escrito de ofrecimiento de pruebas, en acatamiento a la regla preconizada por el artículo 291 del Código de Procedimientos Civiles deben relacionarse las pruebas que se ofrecen con cada uno de los puntos controvertidos pues si no se hace así, las pruebas serán desechadas.

Algunos de los medios de prueba en particular, tienen reglas que rigen su ofrecimiento. Mencionaremos esas reglas especialmente referidas a algunos de los medios de prueba:

A).- Las pruebas de confesión se ofrece pidiendo la citación de la contraparte para absolver posiciones.

B).- La prueba pericial se ofrece mediante la expresión de los puntos sobre los que versará, requisito sin el cual la prueba no será admitida. También han de indicarse las cuestiones que deben resolver los peritos.

C).- Al ofrecer la prueba documental deben presentarse los respectivos documentos.

D).- La prueba de inspección judicial ha de ofrecer mediante la determinación precisa de los puntos sobre los que deben versar. El no señalamiento de esos puntos sobre los que habrá de versar da lugar a que esta prueba no se admita.

Admisión de Pruebas:

Existen reglas que nos marca la ley, las cuales son:

- La resolución en la que se determinen las pruebas que se admiten o que se desechen a las partes, han de dictarse al día siguiente en que termine el período de ofrecimiento de pruebas.
- El juez tiene facultad express para limitar el número de testigos que ofrezcan las partes.
- No se admitirán diligencias de pruebas contra derecho.
- No se admitirán diligencias de pruebas contra la moral.
- No se admitirán pruebas sobre hechos que no han sido controvertidos por las partes.
- No se admitirán pruebas sobre hechos imposibles o notoriamente inverosímiles.
- Si es desecha una prueba, el auto será impugnabile en apelación que se admitirá en efecto devolutivo, si es apelable la sentencia en lo principal. En los demás casos no hay más recurso que el de responsabilidad.

3.6 RECEPCIÓN Y DESAHOGO DE PRUEBA:

En esta etapa es el órgano jurisdiccional el que va tomando conocimiento de todos y cada uno de los datos que cada probanza aportadas por las partes le puede proporcionar. También se prodecerá a la práctica de la diligencias que sean

necesarias para el desempeño de las tareas que implique el desarrollo de las actividades propias de cada prueba.

Para el desahogo de las pruebas, se requiere de las presentes reglas que nos marca la ley:

- I. La recepción y desahogo, se ha de realizar con posterioridad al auto admisorio de probanzas.
- II. El juez ha de dirigir las diligencias tendientes a la rendición de pruebas.
- III. La recepción y desahogo de las pruebas ha de realizarse en forma oral.
- IV. Es posible que se lleven a cabo en varias diligencias.
- V. Desde el auto de admisión se señala día y hora, para llevar a cabo la audiencia.

Todas las pruebas son contundentes exigibles por la ley, para demostrar lo que se demanda y lo que se excepciona, es por ello que a continuación presentamos de manera detallada cada uno de los medio de pruebas del Art. 235 del Código Procesal Civil del Estado de Veracruz.

CAPITULO IV PRUEBA CONFESIONAL

4.1 LA CONFESIÓN EN NUESTRO DERECHO COMÚN

En nuestro Código Procesal Civil, 12 artículos reglamentan la prueba confesional, y estos son los números 248 al 260: los que están vinculados con otras normas que se refieren a la reforma de su ofrecimiento (237) y su valoración (316 y relativos).

Por la gran trascendencia que tiene esta prueba, dentro de nuestra legislación procesal, y por ser materia de ésta tesis, se requiere del análisis particular de cada una de dichas normas, y esencialmente la proposición de adiciones al articulado, que lo requieran.

ARTÍCULO 248.

“Dentro del término de prueba, todo litigante está obligado a declarar bajo protesta de decir verdad cuando así lo exigiere el contrario.

El que haya de absolver posiciones será notificado personalmente, a mas tardar el día anterior del señalado para la diligencia, bajo el apercibimiento que si dejare de comparecer sin justa causa, será tenido por confeso”.

En materia Civil, las pruebas pueden recibirse durante las audiencias previstas por los artículos 219,221 y 247 del Código Procesal Civil.

El artículo 221, última parte, señala que, al concluir esta audiencia termina el periodo probatorio; sin embargo, actualmente es práctica constante que la prueba confesional, se reciba hasta la audiencia del artículo 247, cuando la prueba se ha admitido, se ha exhibido el pliego de posiciones y por causa imputable al tribunal, no pudo recibirse en las audiencias anteriores esta prueba.

PROPUESTA:

Para que en los juicios civiles no se retarden indefinidamente, contrario al artículo 17 de la Constitución Federal, que señala que la justicia se impartirá pronta y expedita, se propone que se adicione a este artículo lo siguiente: AL OFRECERSE LA CONFESIÓN DEBERÁ EL OFERENTE EXHIBIR EL PLIEGO DE POSICIONES, PARA LA ADMISIÓN DE LA PRUEBA.

Esto no significa ninguna carga para el oferente de la prueba, porque al confeccionar la demanda o contestación, ya conoce los hechos propios del absolvente y puede fácilmente redactar el pliego de posiciones, el no hacerlo produce retardo en la administración de la justicia, pues en cada citación de audiencias, debe prepararse la prueba y mandarse notificar personalmente, sin que se le pueda hacer el apercibimiento de confesión.

La segunda parte de esta norma, ya contiene vagamente tal proposición aditiva, pues señala que se deberá notificar personalmente al absolvente, con

apercibimiento de declararlo confeso, por lo que tal adición es solo un complemento expreso, para que al ofrecerse la prueba confesional se exhiba necesariamente el pliego de posiciones, para la admisión de la prueba.

Esta segunda parte de la norma es muy interesante, porque ordena que se cite personalmente al absolvente. Sin embargo, es equivocada costumbre de los jueces civiles, citar no personalmente a los absolventes, cuando han caído en rebeldía y no han señalado domicilio procesal los demandados, sino por Lista de Acuerdos, por lo que nunca acuden al Juzgado a absolver posiciones y se les declara confesos.

Tal error judicial se le pretende justificar, aduciendo que la sanción impuesta al demandado que no señala domicilio procesal para oír y recibir toda clase de notificaciones, consiste en que todas las notificaciones posteriores del emplazamiento, aún las de carácter personal, se les harán por lista de acuerdos, alcanza la citación para absolver posiciones, en base al artículo 75. Sin embargo tal acuerdo judicial, es infundado, porque, el artículo 75 procesal, señala que la omisión para señalar domicilio procesal para oír notificaciones, las mismas, "... aún las que conforme a LAS REGLAS GENERALES (el mayusculado es propio del autor) DEBEN HACERSE PERSONALMENTE, SE HARÁN POR LISTA DE ACUERDO. . ." , no es una regla general, sin excepción, sino que como señala dicha norma, la omisión de señalar domicilio para oír notificaciones, sanciona al omiso con hacerle las notificaciones que conforme a las reglas generales deban hacerse personalmente, por lista de acuerdos.

Sin embargo, tal ordenamiento de este artículo, es no una regla general, SINO ESPECIAL; es decir, para absolver posiciones debe notificársele personalmente al absolvente y no por lista de acuerdos.

Es regla ESPECIAL, porque señala cómo debe ser la notificación, que manda a citar para absolver posiciones. Por lo que si este artículo ordena que se debe notificar personalmente al absolvente, así debe notificarse, para confesión. Por lo que siendo norma especial, está excluido del ordenamiento del artículo 75 procesal, que señala que las notificaciones, "... que conforme a las reglas generales deben hacerse personalmente, se harán por lista de acuerdos..."

Tal intención normativa de notificar personalmente al absolvente, se ve robustecida con el diverso artículo 81, que señala que se notificará personalmente PARA POSICIONES.

Tal ordenamiento de notificar personalmente al absolvente, exista o no domicilio procesal, para oír y recibir notificaciones, se encuentra "remachada" en el artículo 249 del mismo Código Procesal Civil, que señala que, si el que deba de absolver posiciones estuviere ausente; es decir, que viva fuera del lugar del juicio, el Juez mandará recibir la prueba, a través del juez del domicilio del absolvente, mandando el Exhorto y anexándole el pliego de posiciones, debidamente calificadas. Esta norma, indica con toda claridad, que haya o no señalado domicilio procesal, por el Absolvente, debe de citársele PERSONALMENTE. Por lo tanto la citación para absolver posiciones por Lista de Acuerdos, es un tremendo error judicial, que debe ya desterrarse de los Tribunales del Estado.

En la última parte de esta norma, se indica que la citación para posiciones, se notificará personalmente, a más tardar el día anterior del señalado para la diligencia. Dicho término, ha creado muchas confusiones en su aplicación. Así, algunos jueces, consideran que el concepto "a más tardar el día anterior", debe de interpretarse como de veinticuatro horas, porque el concepto "día" que señala el artículo 97 procesal, comprende veinticuatro horas, por lo que debe mediar o transcurrir veinticuatro horas hábiles, entre la citación y la audiencia de pruebas, para tener por cumplida esta formalidad judicial, so pena de nulidad; y si no ha

transcurrido tal término, se niegan a recibir la prueba, excepto que haya conformidad expresa del absolvente.

Por el contrario, también existe el criterio, en el sentido de que el término usado por la norma: A MAS TARDAR EL DÍA ANTERIOR DEL SEÑALADO PARA LA DILIGENCIA, no se refiere al término legal de “día”, sino el concepto común cronológico; es decir, ayer: Día anterior.

Quien estas líneas escribe, considera que la interpretación correcta, es la segunda, por lo que basta que se notifique el día anterior de la diligencia de prueba, para tener por cumplido el término que señala la ley, para poder absolver posiciones, hayan transcurrido o no las veinticuatro horas.

Esto debe interpretarse así, porque este artículo que se comenta, no está fijado la duración del término de un día, desde la citación para absolver posiciones, porque entonces conforme el artículo 97 procesal, las veinticuatro horas del concepto jurídico “día”, serían horas naturales, y por lo tanto comprendería los sábados, domingos y días feriados; y serían veinticuatro horas completas contadas a partir de la media noche. Lo que es antijurídico, pues los artículos 92 y 94 procesal, señalan que los términos empezarán a correr al día siguiente, es decir los cómputos se hacen por días y no por horas; y que ningún término comprenderá día inhábil.

Por lo que llegamos a la conclusión que el concepto utilizado por el artículo 248 procesal, no es en sentido jurídico de “día” que señala el artículo 97, sino el término de AYER o día anterior, por lo que basta que se haya notificado el día anterior al absolvente, para considerar correcta y legal la notificación de citación para las posiciones, aún cuando no hayan transcurrido las veinticuatro horas. Así precisado, puede notificarse al absolvente en la tarde de ayer, y será tal una

notificación legal, aunque la diligencia de prueba se señale para la mañana del siguiente día de la notificación.

La declaración bajo PROTESTA de decir verdad, como debe hacerse toda confesión judicial, tiene su razón de ser, no tanto por ser una formalidad de la prueba, por así disponerlo la norma, sino que es una condición para la responsabilidad del confesante, pues de no desahogarse la prueba, Bajo Protesta, no incurriría el que absuelve, en el delito de falsedad en declaraciones Judiciales, que prevé el artículo 333 del Código Penal del Estado de Veracruz, y artículo 247 Fracción IV del Código Penal del Distrito Federal, por ser una condición para el ejercicio de la acción.

Por lo tanto, considero que si el que confiesa no lo hace BAJO PROTESTA, tal prueba carece de valor probatorio, pues tal condición para el desahogo de la prueba, es una formalidad esencial, por así preverlo la citada norma 248 procesal; y además no reúne los elementos del tipo penal.

ARTICULO 249

Esta norma señala: “La parte está obligada a absolver personalmente las posiciones cuando así lo exija el que las articula, o cuando el apoderado ignore los hechos.

Es permitido articular posiciones al procurador que tenga poder especial para absolverlas o general con cláusula para hacerlo.

El cesionario se considera como apoderado del cedente para los efectos el inciso que precede.

Si el que deba de absolver posiciones estuviere ausente, el juez librará el correspondiente exhorto, acompañado, sellado y cerrado el pliego en que constan las preguntas, del cual deberá sacar previamente una copia que, autorizado

conforme a la ley con su firma y la del secretario, quedará en la Secretaría del Tribunal.

El Juez exhortado recibirá la confesión, pero no podrá declarar confeso a ninguno de los litigantes, si no fuere expresamente facultado por el exhortante.”

Bien sabido es, que la persona física o moral, tiene derechos y obligaciones. Que el derecho puede ser de goce o de ejercicio, o de ambos.

Que los menores de edad e incapacitados, solo tienen derecho de goce (sujetos con tenencia de derechos y obligaciones); pero no tiene derecho de ejercicio; es decir, no pueden por sí mismos, acudir ante los tribunales, a deducir sus derechos.

Sin embargo, a los menores, a los incapaces y a las personas morales, la ley procesal, les otorga una representación, para el ejercicio de sus derechos ante la autoridad. Son representados por sujetos con capacidad de ejercicio.

Pero las personas físicas, pueden aún teniendo derecho de goce y de ejercicio, comparecer a juicio a través de Terceros, llamados apoderados; y los ausentes e ignorados, pueden ser llamados a juicio por sus representantes, en términos de los artículos 28,29 y 30 del Código Procesal Civil del Estado.

Este artículo que se comenta, señala, que necesariamente debe absolver posiciones de manera personal la parte obligada, cuando así lo solicita el articulante, o cuando el apoderado ignore los hechos. En estos casos, no podrá absolverse posiciones a través de representante, sino que el absolvente, deberá acudir personalmente, de carne y hueso al Tribunal, a declarar bajo protesta, y sin asesoramiento de ninguna clase, previa citación.

Esta parte de la norma contiene dos situaciones: A).-Que el articulante, solicite que las posiciones las absuelva de manera personal, sin intervención de

tercero, el absolvente. En tal caso, no se admitirá apoderado de ninguna especie. Por tanto, si está imposibilitado para acudir al Tribunal, éste se constituirá en su domicilio para absolver posiciones (artículo 256) en dicho lugar, que puede ser domicilio particular o lugar en que esté recluido, según el prudente criterio del juzgador. B).- Que no habiéndose solicitado que se absuelva las posiciones de manera personal, se mande apoderado, quien diga ignorar los hechos materia de las posiciones, pues en este caso, el juez llamará al absolvente a contestar las posiciones al juzgado de manera personal y si está enfermo o imposibilitado, absolverá posiciones en su domicilio, donde se constituirá el Tribunal. En ambos casos, no está permitido absolver posiciones por tercera persona.

Conforme al segundo párrafo de esta norma, todo litigante, puede absolver posiciones, por su procurador o mandatario. Conforme a esta disposición normativa se puede absolver posiciones por el procurador o apoderado, quien debe tener un poder especial, para tal fin; es decir, estar facultado únicamente para absolver posiciones por su mandante absolvente, en un juicio específico o determinado (Ejemplo Juicio Civil 100/2007 del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Distrito Judicial de Xalapa, Veracruz), sin tener dicho representante otras facultades distintas, pues al procurador se le ha dado un mandato específico.

Pero también se puede absolver posiciones a través de un Apoderado, a quien se le ha conferido un Poder General para Pleitos y Cobranzas, para ejecutar diversos actos jurídicos a nombre de su mandante.

Los artículos 2486 y 2487 del Código Civil del Estado y establecen:

En los poderes generales para pleitos y cobranzas, bastará que se diga (en el texto del poder) que se otorga con todas las facultades generales y especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley, para que se entiendan conferidas sin limitación alguna. Por tanto, se puede dar al procurador, poder

especial para absolver posiciones por el poderdante, y esté tendrá tal facultad; y también se puede conferir poder general para pleitos y cobranzas, con todas las facultades especiales, para que también este apoderado general, pueda absolver posiciones, porque así es la letra del texto de la ley; y ésta debe ser su interpretación jurídica; pues en ambos casos se está dando facultades con cláusula especial; en el primer caso explícitamente y en el segundo con cláusula especial para pleitos y cobranzas, en que se faculta a la defensa dentro del juicio en todo lo que le favorezca, y la facultad y obligación de absolver posiciones, es una forma de la defensa judicial, pues de no ejercitarse tal derecho, sería declarado confeso al poderdante.

Pero si en el poder general para pleitos y cobranzas, no se dice que se otorga con todas la facultades generales y especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley, tal poder no faculta al apoderado para absolver posiciones, porque conforme al artículo 2487 Civil, no se entenderá conferido, sin limitación alguna. De lo que se sigue, que en el poder general no es necesario mencionar que se faculta al apoderado para absolver posiciones, si tal poder se otorga con facultades especiales que lo requieran conforme a la ley, cláusula especial, pues para absolver posiciones, el procurador requiere cláusula especial conforme este segundo apartado del artículo que se comenta; pero que puede también concederse en el poder general si este se ha dado sin limitación alguna, por lo que se debe considerar inserta tal cláusula especial para absolver posiciones, aun cuando no se indique explícitamente que se faculta para absolver posiciones.

Tal es el alcance del poder general conferido sin limitación alguna, pues abarca ilimitadamente todos los actos de la defensa judicial y representación dentro del juicio; pero esta clase de poderes solo se confiere a los licenciados en Derecho en términos de la Ley de Profesiones del Estado.

En el tercer párrafo de este artículo, se señala que el CESIONARIO se considera como apoderado del cedente, para efectos de la confesión. En la cesión de derechos (artículo 1962 del Código Civil del Estado) el acreedor transfiere a un tercero los que tenga contra su deudor; y estos pueden ser créditos, derechos litigiosos, de títulos de crédito o de deudas. La norma no señala caso concreto, por lo que debe considerarse a todo beneficiario de la cesión apoderado del cedente para el único efecto de absolver posiciones en su nombre, pues tiene subrogados sus créditos y es el nuevo acreedor; facultad que alcanza al nuevo deudor, porque la norma no señala que sea solo el nuevo acreedor el representante del anterior acreedor, por lo que el nuevo deudor debe ser el representante del antiguo deudor; pues en ambos casos el derecho o la obligación persisten, solo cambia la persona del acreedor o del deudor.

Debe interpretarse así, porque los derechos o las obligaciones persisten, solo cambia su titular, pero la relación subyacente bilateral persiste, y porque el procurador representa el actor y reo según el artículo 34 procesal. En este caso el cesionario, debe absolver posiciones, en la forma que lo debe hacer todo litigante de un juicio, por si o por tercero, tal y como lo solicite el articulante, debiendo solo acreditar su calidad de cesionario, quien afirme serlo.

La última parte de esta norma, prevé el caso de absolventes que tiene su domicilio fuera del lugar del juicio, quienes absolverán posiciones ante el juez de su domicilio. Ya se indicó que la redacción de esta parte del artículo 249 procesal, es un claro indicador que para absolver posiciones, se debe notificar personalmente al absolvente y recibir la prueba ante el juez de su domicilio, a quien se remitirá el pliego de posiciones, previa su calificación, y previa citación personal.

El domicilio del litigante foráneo puede ser tanto la persona del actor como la persona del demandado; ya en el juicio principal o en la reconvencción.

Por lo tanto, si vive fuera del Estado de Veracruz, deberá pedir periodo extraordinario de prueba, pero previamente deberá exhibir el pliego de posiciones, por lo que debe legislarse que, con la demanda debe exhibirse el pliego, para agilizar el procedimiento, bajo pena de no admitir la prueba, ya sea para los casos de absolvente foráneo o del lugar del juicio. Proposición esta que ya se hizo al comentar el artículo anterior.

Por lo claro de este cuarto y del quinto párrafo de la norma, no requieren de mayores comentarios.

ARTÍCULO 250

“Las posiciones deben articularse en términos precisos; no han de ser insidiosas; no contendrán mas que un hecho cada una y éste ha de ser propio del que declara. Un hecho complejo puede comprenderse en una posición cuando por la íntima relación que exista entre ellos no pueda afirmarse o negarse uno sin afirmar o negar el otro. Se tiene por insidiosas las preguntas que se dirijan a ofuscar la inteligencia del que ha de responder con el objeto de obtener una confesión contraria a la verdad.

Las posiciones deberán concretarse a los hechos objetos del debate, debiendo repelerse de oficio las que no reúnan este requisito. El juez debe ser escrupuloso en el cumplimiento de este precepto.”

Para nuestra legislación procesal, esta es la norma más importante de la prueba confesional, pues ordena al juez, que deba ser escrupuloso en el cumplimiento de este precepto, lo que impone referirla en todos sus aspectos, como sigue:

4.2 LAS POSICIONES DEBEN SER PRECISAS

Preciso, es lo exacto, claro, conciso o perfectamente determinado; lo que no puede dar lugar a la confusión sobre el contenido de algo, porque se encuentra perfectamente definido mediante las palabras.

Mediante la simple observación, se puede definir que algo es, por su forma, volumen, contorno y demás características específicas. También, mediante la palabra, se puede entender de modo preciso, el contenido de una cosa, un hecho, siempre que se utilicen las palabras adecuadas para ello. Esto es lo que se pretende con tal contenido normativo: Que las posiciones se formulen de modo claro, que no exista duda alguna de lo que se va a responder.

Nuestro Código Procesal, no indica que las posiciones deben revestir de alguna formalidad gramatical, ni que deben usarse para ello fórmula alguna. Sin embargo en la práctica forense, es vieja costumbre que las posiciones se inicien de la siguiente forma: DIGA SER CIERTO COMO LO ES QUE o también: DIRÁ EL ABSOLVENTE QUE ES CIERTO COMO LO ES QUE.

Esta práctica prolongada, ha dado lugar a que las posiciones, en nuestro medio, se consideren afirmaciones y no interrogaciones.

Sin embargo, nuestra legislación procesal, llama a estas declaraciones de las partes, indistintamente posiciones o preguntas, según se observa del contenido de los artículos 249,250 y 251 entre otros, por lo que tal formalidad en la formulación de posiciones que se acostumbra en los Tribunales, no tiene ninguna razón jurídica para su uso; por lo que el Juez debe admitir como legal las preguntas que el articulante le haga al absolvente, aún en el caso de que no se formulen como afirmaciones. Afirmaciones o preguntas, la declaración bajo

protesta que haga el litigante que le articule su contraria del juicio, deben ser precisas, pues de otro modo no reúne el requisito de ley.

Solo abundaremos al respecto, que, la posición que se le formule al litigante, debe tener los elementos de toda oración gramatical implícitos: sujeto, verbo y predicado; pues una noción simple no puede ser absuelta, si le falta su complemento, pues los hechos propios se realizan, cuando menos, en un tiempo y lugar determinado, y el hecho es el contenido de las posiciones precisas.

4.2.1 LAS POSICIONES NO HAN DE SER INSIDIOSAS.

La norma que se comenta, señala que, debe considerarse insidiosas las preguntas que se dirijan a ofuscar la inteligencia del que ha de responder con el objeto de obtener una confesión contraria a la verdad. Está claro el contenido de tal pretensión normativa.

Con tal explicación, no caben muchas consideraciones al respecto. Sin embargo, se hace necesario, señalar que el hecho, contenido de la posición, puede ser una conducta o una abstención del absolvente pues la obligación no nace siempre de un hacer contrario a la norma, sino que también es motivo de responsabilidad un no hacer. Respecto a la conducta del sujeto que motiva la sanción del Estado, no existe dificultad en su comprensión, ya que quien mediante conducta dolosa lesiona derechos de terceros, debe responder por tal conducta, y si se niega a ello, puede ser llamado a juicio y confesar su acto ilícito o ilegal. Pero en tratándose de un no hacer, tal abstención también puede ser causa para incurrir en responsabilidad. Esto nos obliga a referirnos al hecho negativo.

En la naturaleza los objetos pueden observarse desde puntos diversos, y desde ellos las perspectivas son distintas. A modo de ejemplo, observo, que desde abajo, mi ventilador gira en el sentido inverso como se mueven las

manecillas del reloj y desde el techo, el mismo ventilador se mueve siguiendo el sentido del reloj.

Así también la conducta humana, puede observarse como un hecho positivo al decir: JUAN PAGÓ SUS IMPUESTOS; y como un hecho negativo al decir: JUAN NO LE DEBE NADA AL FISCO. Esta forma de observar realidad nos indica que toda afirmación contiene también su negación; es decir, que la realidad se le puede entender como positivo o negativo. Tal es el caso del vaso medio lleno o medio vacío, llenado a su mitad. Con esto solo quiero indicar, que en nuestra sociedad es común referirnos a las cosas o conductas en sentido afirmativo o negativo, sin que esto constituya una falsedad, ni alterar las cosas o conductas.

En los contratos bilaterales, la parte que no cumple con su obligación, incurre en una omisión sancionable. También en el Derecho Penal, la mera omisión del agente produce sanción.

Dentro del Derecho Civil, existen acciones, provenientes de un hecho negativo, como sería por ejemplo, la prescripción de la servidumbre de paso. Con esto se quiere indicar que el hecho negativo es tan cotidiano, que no puede negarse su existencia dentro del derecho procesal, en materia de la prueba confesional.

Se ha pretendido que formular una posición en sentido negativo, convierte a la posición en insidiosa y por tanto ilegal.

Considero que una posición formulada en sentido negativo, no ofusca la inteligencia del absolvente, si la posición se formulada en forma precisa y con absoluta claridad. La confusión aparece si se usa la fórmula tradicional: DIGA SER CIERTO COMO LO ES., porque en este caso no se podría responder a una afirmación si a la vez es una negación; esto es, no se puede responder a la

posición que diga: DIGA SER CIERTO COMO LO ES QUE, no es cierto que hayas cubierto la renta. . ., porque contiene una afirmación y una negación a la vez, lo que si puede confundir la inteligencia, pero tal confusión se debe a que en la posición, se está afirmando y negando a la vez. Pero si la pregunta es sencilla y clara: Te niegas a pagar la renta. En este caso no existe ninguna imposibilidad de ofuscar la inteligencia, pues si la respuesta es afirmativa, confiesa adeudar la renta y si la respuesta es no, involucra la afirmación que ya pagó la renta y debe probar el pago, revirtiendo así la carga de la prueba.

Lo insidioso u ofuscamiento de la inteligencia, se debe a que la posición está formulada de modo incorrecto. Esto es así, porque una pregunta no puede contener una afirmación y una negación a la vez, porque la respuesta no puede ser respondida con un si o no, al existir una afirmación y una negación al mismo tiempo.

Podría contener la posición dos negaciones, porque siguiendo el principio matemático, dos negaciones dan positivo; pero un enunciado que contenga positivo y negativo, es irresponsable.

4.2.2 LA POSICIÓN DEBE CONTENER UN HECHO Y PROPIO

Conforme esta norma, las posiciones deben contener un solo hecho y propio del que declara.

Los seres humanos dentro de la sociedad, diariamente despliegan un sin número de actos como seres vivos, pero no todos esos actos tienen significación jurídica. El hecho, objeto de la posición a que alude la norma, es aquel con contenido jurídico, y puede ser un acto o una omisión, o un hecho de la naturaleza con consecuencias jurídicas. Pero es especialmente, un acto jurídico, la materia

de las posiciones, porque este es voluntario, y para que tenga efectos jurídicos, es necesario que se celebren.

Estas conductas, no se dan de forma espontánea, sino razonada, y generalmente no se celebran en un solo evento, sino desplegando una serie de actos con consecuencias prolongadas. Estas características de los hechos que van a ser materia de las posiciones, hace difícil determinar lo que es un solo hecho, pues generalmente, la firma de un contrato, contiene, su fecha, sus cláusulas, su objeto y demás elementos del contrato, por lo que podemos decir que son hechos complejos, por lo que si la posición, según el contenido normativo de este artículo, debe contener un solo hecho, esto significa que la celebración de un contrato, para la formulación de posiciones, debe de considerársele como un sin fin de hechos, para que la posición deba ser precisa, pues en una posición no se puede contener todos los hechos del contrato, pues si el hecho productor del contrato es la firma de tal acto jurídico, tal hecho debe ser materia de distintas posiciones, porque tal contrato lo componen varios hechos.

4.2.3 EL HECHO DEBE SER PROPIO DEL ABSOLVENTE

El hecho que debe contener la posición, debe ser propio del absolvente. Esto significa que solo es materia de las posiciones, la conducta desplegada por el que va absolver posiciones. Sin embargo, la conducta del tercero, Procurador, Apoderado o Cesionario, se debe considerar como propio del absolvente, porque ellos obran en nombre y representación del litigante y no de mutuo propio, por lo que su conducta es y debe ser imputable al litigante y no al mandatario.

Puede un hecho notorio ajeno, ser materia de posiciones.

Es común observar, que al absolvente se le pregunte cuestiones sobre: si tiene conocimiento, que su cónyuge, hijo etc. Tienen tal derecho o realizó tal

conducta, y tal posición se califica de legal. La respuesta a tal pregunta, es que solo el hecho propio del absolvente, puede ser materia de las posiciones a absolverse, porque tal es la finalidad de la prueba confesional; pues para que el juez obtenga conocimientos, sobre hechos de terceros, sobre conocimientos de alguna conciencia, existen la prueba testimonial o pericial, para tales conocimientos del juzgador, por lo que no debe ser materia de prueba confesional conocimientos de hechos ajenos, sino del de hechos propios.

Este artículo 250, también autoriza que puede ser materia de una posición un hecho complejo; esto es, que una posición contenga mas de un hecho, pero solo para el caso, cuando la posición por la íntima relación que exista entre los hechos de la posición, no pueda afirmarse o negarse uno de los hechos sin afirmar o negar el otro u otros hechos. Es acertada tal excepción a la regla, siempre y cuando los hechos de la posición sean necesariamente complementarias, de tal suerte que no pueda constituirse el enunciado lógico si se separan los hechos, ya porque gramaticalmente no pueda existir una oración separando sus hechos complementarios, o porque los hechos son inseparables porque constituyan una unidad indisoluble, o por su finalidad, que no pueda afirmarse uno de los hechos sin afirmar el otro. (Ubicación de domicilio, contratos con pluralidad de partes etc.)

4.2.4 LAS POSICIONES DEBEN REFERIRSE AL DEBATE

Esta exigencia es el resultado de la fijación de la LITIS.

Si antes de la recepción de la prueba, ya ha quedado fijada los puntos controvertidos, las pruebas, y especialmente de la CONFESIÓN, debe referirse a los puntos controvertidos, pues conforme el artículo 57 procesal, señala que la sentencia, finalidad probatoria, debe decidir todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate, por lo que no es admisible posiciones que no se refieren a

la controversia, y en el caso de que la posición formulada se refiera a cuestiones extrañas al debate deberá descalificar la posición así formulada.

Nada dice esta norma, respecto a cuántas posiciones podrán formularse al litigante ni respecto a la formulación de posiciones adicionales. En los tribunales, el juez no pone limitación al número de posiciones, y autoriza la formulación de nuevas posiciones, al absolver las primeramente hechas.

Se considera sanas prácticas tales medidas, porque con ello se agota la búsqueda de la verdad de los hechos; y es legal tal actuación judicial, porque donde la norma no prohíbe, existe libertad.

Respecto a esta norma no se da ninguna proposición, pues la norma es clara y atinada, y respecto a la forma de aplicación normativa, toca al Tribunal Superior de Justicia, circular a los jueces, sobre la correcta interpretación normativa, para la unidad de criterios, aún discordantes.

ARTICULO 251.

Esta norma dice: "SI EL LLAMADO A ABSOLVER POSICIONES comparece, el juez ABRIRÁ EL PLIEGO SI LO HUBIERE, E IMPUESTO DE ELLAS, LAS CALIFICARÁ. EN CASO DE APROBACIÓN DE UNA O MAS PREGUNTAS, EL ABSOLVENTE FIRMARA EL PLIEGO DE POSICIONES, ANTES DE PROCEDERSE AL INTERROGATORIO.

SI FUEREN VARIOS LOS QUE HAYAN DE ABSOLVER POSICIONES Y AL TENOR DE UN MISMO INTERROGATORIO, LAS DILIGENCIAS SE PRACTICARÁN SEPARADAMENTE Y EN UN MISMO ACTO, EVITANDO QUE LOS QUE ABSUELVAN PRIMERO SE COMUNIQUEN CON LOS QUE HAN DE ABSOLVER DESPUÉS".

Por la claridad de ésta norma no requiere de mayores comentarios.

Solo es de reconocerse como acertada, la decisión de los Tribunales Federales, la elaboración de una Tesis, que recomienda, que contra la calificación de las posiciones, sea impugnada, mediante el recurso de revocación.

Por mucho tiempo, fue irrecurrible, pues la calificación de legales o ilegales las posiciones, se resolvía mediante una “paloma” o una “tacha”. Sin embargo, tales signos convencionales, constituyen verdaderas resoluciones judiciales, pero sin estar fundadas ni motivadas, de lo que ha resultado que actualmente, los jueces, ya mencionan en las posiciones no calificadas de legales, la causa para la no calificación, que se textualiza en el acuerdo judicial, lo que significa ya un logro para la correcta impartición de la justicia.

ARTICULO 252.

Esta norma al texto dice: “EN NINGÚN CASO SE PERMITIRÁ QUE LA PARTE QUE HA DE ABSOLVER POSICIONES ESTÉ ASISTIDA DE SU ABOGADO, PROCURADOR, NI OTRA PERSONA, NI SE LE DARÁ TRASLADO NI COPIA DE LAS POSICIONES, NI TÉRMINO PARA QUE SE ACONSEJE; PERO SI EL ABSOLVENTE NO SUPIERA EL CASTELLANO, PODRÁ SER ASISTIDO DE UN INTERPRETE NOMBRADO POR EL JUEZ”.

Considero que es atinada esta norma, porque se refiere a hechos propios del absolvente, y debe saber de sus actos jurídicos realizados.

Sin embargo, cuando el hecho se refiere a fechas, cantidades números, domicilios y otros datos de tal naturaleza, si la posición al respecto ha sido calificada de legal, debía permitírsele consultar los datos del juicio, pues es normal en el ser humano, que con el tiempo, meses o años, se olviden esta clase de

datos; pues como las respuestas deben ser categóricas, con un SI o un NO, seguramente la respuesta será negativa, y con ello el juez no puede hallar en la prueba confesional la verdad legal buscada.

Sin embargo, atento a esta norma, se prohíbe al absolvente todo asesoramiento de personas y consulta de documentos para responder. Quizás, el contenido de esta norma se deba a que en el año de 1932, fecha de su vigencia, vivíamos en una sociedad agrícola, en que los contratos, convenios y demás actos jurídicos, no contenían tantos datos aritméticos, cláusulas, ni requisitos, como ahora se acostumbra, pues existen contratos de préstamos, que incluso contiene fórmulas matemáticas solo comprensibles para doctos en la materia, dificultad de comprensión para el profano, que así lo han resuelto los Tribunales de la Federación, en diversas Tesis, y no puede probarse con la prueba confesional, tales hechos complicados.

TESIS.

SOCIEDADES NACIONALES DE CRÉDITO, TASAS DE INTERESES DE INVERSIONES EFECTUADAS EN, NO CONSTITUYEN HECHOS NOTORIOS. Las tasas de Interés de inversiones efectuadas en las sociedades nacionales de crédito no constituyen hechos notorios, porque los intereses bancarios se fijan de acuerdo con las políticas económicas y financieras nacionales e internacionales que se encuentran en constante cambio; por lo tanto tales intereses son materia de prueba específica “(Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Seminario Judicial de la Federación. 8ª. Época. Tomo IX Mayo. Tesis I 5º. C. 466 C. Pag. 548. Clave TC015466CIV).-

ARTÍCULO 253

El texto de esta norma es el siguiente: “LAS CONTESTACIONES DEBERÁN SER CATEGÓRICAS, EN SENTIDO AFIRMATIVO O NEGATIVO, PUDIENDO EL QUE LAS DÉ, AGREGAR LAS EXPLICACIONES QUE ESTIME CONVENIENTES, O LAS QUE EL JUEZ LE PIDA”.

Cuáles son los hechos que debe contestar en forma afirmativa o negativa el absolvente.

Si convenimos en que el ser humano vive en un tiempo y lugar determinado, debemos también convenir que la conducta humana, con contenido jurídico, debe realizarse en un tiempo y lugar determinado.

Respecto los tiempos históricos, estos los ubicamos en el pasado y en el presente. Pero además el ser humano, puede comprometer su futuro, como hacedor de conductas. Por tanto, el hecho propio objeto de las posiciones, los podemos ubicar en el pasado, en el presente y en el futuro. Así, determinado en el tiempo, podemos concluir que, será materia de las afirmaciones o negaciones, en toda confesión, hechos pasados, presentes o futuros, pues mediante un acto jurídico del pasado, el absolvente pudo haberse comprometido con desplegar conductas futuras, ya que no debemos olvidar que muchos actos jurídicos se celebran en el presente para regir conductas futuras.

Es un acierto, que esta norma autorice al absolvente a que después de contestar con un si o con un no, de explicación a su respuesta, porque con ello puede aclarar el hecho materia de la verdad buscada, o modificar el hecho imputado, lo que puede aún más aclarar la controversia.

También es otro acierto de la norma, la facultad dada al juez para pedir explicaciones, al absolvente, porque la mera afirmación o negación, en muchos casos, no da la verdad de los hechos, y ésta sería una extensión a la facultad general que el artículo 225 procesal, concede al juez, de buscar la verdad, valiéndose de cualquier persona y de cualquier cosa o documento. Pues si se negara la facultad de preguntar al litigante, se estaría contrariando dicha norma general que faculta al juez para buscar la verdad.

Al absolvente le está prohibido negar hechos propios. También le está prohibido negarse a declarar o declarar con evasivas. En estos casos, el juez lo apercibirá en el acto, de tenerlo por confeso si no declara categóricamente.

Tal sanción es merecida, porque nadie debe negar el hecho propio, porque éste existió, tuvo lugar o se obligó a hacerlo en el futuro. Sin que valga el alegato del olvido, porque si ciertamente no lo registrara la mente, debe ser negado, pero por ningún motivo debe negar lo que sabe o responder con evasivas, ante una imputación directa y personal.

ARTÍCULO 254.

Este señala: “LA PARTE QUE PROMOVÍÓ LA PRUEBA PUEDE FORMULAR POSICIONES AL ABSOLVENTE. ABSUELTAS LAS POSICIONES, EL ABSOLVENTE TIENE DERECHO A SU VEZ DE FORMULARLAS EN EL ACTO AL ARTICULANTE SI HUBIERA ASISTIDO. EL TRIBUNAL PUEDE LIBREMENTE INTERROGAR A LAS PARTES SOBRE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS QUE SEAN CONDUCENTES A LA AVERIGUACIÓN DE LA VERDAD”.

La facultad concedida a la oferente para formular posiciones, es para el caso en que la demanda o contestación, se hubiere presentado por apoderado.

En este caso, el poderdante, quien es parte del juicio tendrá la facultad de preguntar a su contraria porque es el titular de tal derecho; sin perjuicio que las formule su representante legal.

En el segundo párrafo de esta norma, se faculta al absolvente una vez absueltas las posiciones, a formularlas al articularte, si hubiera asistido. Aquí existen dos hipótesis: a).-Que se hubiera absuelto las posiciones; y b).-Que hubiera comparecido el articularte.

Esto nos indica, que solo una vez absueltas las posiciones, el absolvente puede preguntar al articularte; es decir, que si no absuelve posiciones, tal facultad no le nace al absolvente. No es ocioso señalar que la facultad dada al absolvente, es para el caso que él, no hubiera ofrecido la prueba confesional, ya por no haber contestado la demanda, ya por no haberla ofrecido en el escrito correspondiente. Esta facultad no rompe el principio de la PRECLUSIÓN, que sugiere que el rebelde tiene precluido el derecho de ofrecer pruebas, sino que aplica, el otro principio de la igualdad procesal, que se resume diciendo: Las partes tienen iguales derechos dentro del proceso. El articularte no puede desistir de la prueba, sino con el consentimiento del absolvente, ya que este no podría interrogar si desiste el contrario. La facultad del juez de interrogar libremente a las partes sobre los hechos controvertidos, en busca de la verdad; como se dijo antes, es una sana facultad, porque él, el juez, es el rector del proceso, y puede en el acto de la prueba confesional, interrogar a ambos o a uno solo de los absolventes, sobre los puntos litigiosos, pues tiene la responsabilidad de buscar la verdad de los hechos, sin que tal facultad alcance para preguntar hechos no contenidos en las posiciones.

Como se dijo, el conocimiento de hechos ajenos, no debe ser materia de confesión, sino de distinta prueba, que sería la testimonial del litigante, porque

puede testimoniar sobre conocimiento de hechos ajenos, pues por la naturaleza de la confesión solo debe referirse a hechos propios. Para el conocimiento de la ciencia, arte etc., el juez puede auxiliarse de la prueba pericial, pero no debe ser el conocimiento de hechos ajenos materia de la confesión. No se desconoce que existe Tesis de la Corte, en contra, la que no obliga. Tal dice:

“NO PUEDEN CATALOGARSE COMO HECHOS AJENOS, TODOS AQUELLOS DE LOS QUE EL ABSOLVENTE TENGA CONOCIMIENTO. Jurisconsultos modernos estiman como hecho propio la ciencia o el conocimiento que se tiene del hecho ajeno, por lo que no puede catalogarse como hechos ajenos todos aquellos de los que el absolvente tenga conocimiento. Por tanto, confesado por un inquilino que es cierto y le consta que el arrendador tiene necesidad de ocupar el departamento de cuyo contrato de arrendamiento pide la terminación, tal confesión hace prueba plena”²⁶

La confesión de hecho propio, no reúne los requisitos de la interpelación Judicial ni la del emplazamiento, porque tales actos procesales son llevados a cabo por persona ajena al confesante.

ARTICULO 255.

Este, al texto dice:

“DE LAS DECLARACIONES DE LAS PARTES SE LEVANTARAN ACTAS, EN LAS QUE SE HARÁ CONSTAR LA CONTESTACIÓN IMPLICANDO LA PREGUNTA, INICIANDOSE CON LA PROTESTA DE DECIR VERDAD Y LAS GENERALES. ÉSTA ACTA DEBERÁ SER FIRMADA AL PIE DE LA ÚLTIMA HOJA Y AL MARGEN DE LAS DEMÁS EN QUE SE CONTENGAN LAS

²⁶ SEMINARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, CXVI, p.489) Tomado del libro de CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES para el Estado de Veracruz, de CELESTINO PORTE PETIT. Imprenta AZTECA S.A. año 1975.

DECLARACIONES PRODUCIDAS POR LOS ABSOLVENTES DESPUÉS DE LEERLAS POR SÍ MISMOS, SI QUISIERAN HACERLO, O DE QUE LES SEAN LEÍDAS POR LA SECRETARÍA. SI NO SUPEREN FIRMAR SE HARÁ CONSTAR ESA CIRCUNSTANCIA.

Esta norma indica que la diligencia de prueba confesional, se iniciará con el tomado de PROTESTA DE DECIR VERDAD Y GENERALES del absolvente; y que solo se anotaran las respuestas en que vaya implícita la pregunta.

Que las actas de desahogo de la prueba, previa lectura del absolvente o del secretario, firmarán al calce y al margen de las hojas de las declaraciones.

De ordinario, en los juzgados, para el caso de que no exista exhibido el pliego de posiciones, el articulante formula sus posiciones que debe absolver el contrario, y las mismas se transcriben íntegramente.

Para que en su momento sean calificadas por el Juez, en lugar de solo transcribir las respuestas en que vaya implícita la pregunta. Esto significa que no se cumple con la formalidad judicial.

Sin embargo, se considera que tal omisión de la formalidad que señala esta norma, en nada afecta el desahogo de la prueba, sino antes bien, le da mayor seguridad al desahogo de la prueba, pues existe o queda plasmado así el contenido de las posiciones, su calificación o descalificación de posiciones por el juzgador; que no es el caso si solo se asientan las respuestas, pues la contraria no podría impugnar la posición calificada de legal, por no aparecer ésta, al ir implicada en la respuesta. Este desapego a la forma exigida por la norma no produce nulidad, porque no deja en estado de indefensión, tal falta de formalidad, a las partes interesadas.

Pero tratándose de la falta de firmas del absolvente, tanto al calce del acto como al margen, de las demás hojas que contengan las declaraciones, si afecta la validez de la prueba, por tratarse de una formalidad para la validez del acto procesal; y además porque todos los escritos y diligencias de prueba deben ser autorizados por su autor, en este caso por el absolvente. En caso de que se exhiba el pliego de posiciones, el artículo 251 procesal, señala que, una vez calificadas las posiciones por el Juez, aún en el caso de que solo una se apruebe, firmará el pliego de posiciones el absolvente, antes de proceder al interrogatorio. En este caso, también deberá firmar el absolvente al calce del acta y al margen de las hojas en que se contengan las declaraciones. También en este caso, la ausencia de las tres firmas, produce la nulidad de la actuación de la prueba confesional. Al respecto, existe la siguiente TESIS de Jurisprudencia, que dice:

“EN TODO ESCRITO QUE PLANTEA LA LITIS Y EN TODA DILIGENCIA CONFESIONAL, DEBE CONSTAR LA FIRMA DEL ABSOLVENTE. Según lo dispuesto por el artículo 312 procesal, el absolvente firmará el pliego de posiciones, antes de proceder al interrogatorio; y una vez firmadas las declaraciones no pueden variarse ni en la sustancia, ni en la redacción, de donde se infiere la necesidad de que en todo escrito que plantea a litis y en toda diligencia confesional, conste la firma del absolvente y aún en términos generales puede decirse que todas las promociones y diligencias en que comparezca algunas de la partes en juicio, deben ser debidamente autorizadas para que tengan validez, por tratarse de una circunstancia esencial” (ANALES DE JURISPRUDENCIA, LXXXV,p.239.Cfr:XXXIX, p.p.411 del mismo anales)²⁷

En caso de que absolvente no supiera firmar se hará constar tal circunstancia, dijo esta norma. En la práctica, se hace constar tal circunstancia,

²⁷ Tomado del Libro: CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES para el Estado de Veracruz. CELESTINO PORTE PETIT. Imprenta AZTECA S.A. 1975. Fojas 613 y 614 del texto.

por el C. Secretario y firma por él, generalmente, su Abogado Patrono, a su ruego y nombre; y además imprime sus huellas digitales el absolvente, en su caso.

ARTÍCULO 256.

Aquí se señala: “EN CASO DE ENFERMEDAD O IMPOSIBILIDAD LEGALMENTE COMPROBADA DEL QUE DEBA DECLARAR PARA ASISTIR AL RECINTO DEL TRIBUNAL, ÉSTE SE TRASLADARÁ AL DOMICILIO DE AQUÉL, DONDE SE EFECTUARÁ LA DILIGENCIA A PRESENCIA DE LA OTRA PARTE SI ASISTIERE”.

Esta norma es perfectamente clara, en su redacción y contenido.

El personal judicial se constituirá en el domicilio del absolvente y ahí recibirá la confesión del litigante, pero siguiendo el ordenamiento de la norma, deberá estar plenamente comprobada la enfermedad (en cuyo caso podrá apersonarse al lugar de su reclusión) o la imposibilidad, para acudir al Tribunal mediante los medios idóneos que se presente antes de la diligencia de prueba, y de estar acreditada tal imposibilidad para trasladarse al recinto judicial, el tribunal se constituirá a su domicilio para que absuelva posiciones, diligencia a la cual comparecerá el articulado si asistiere.

Debe entenderse que el absolvente quedó enterado de la fecha de la diligencia de prueba, y si la enfermedad e imposibilidad resultara inesperadamente, podrá mediante una promoción y pruebas, hacer la solicitud de suspensión de la diligencia probatoria y el juez atendiendo al estado del proceso, podrá ordenar que se deje pendiente de recibir la prueba; pero si ya se está en la audiencia del artículo 247 procesal, ordenará que se lleve a cabo la diligencia de prueba en el domicilio del absolvente; y en caso de que sea una grave

enfermedad, reservará los derechos del oferente para recibirse la prueba en la Alzada.

ARTÍCULO 257

Aquí se señala: “EL QUE DEBA ABSOLVER POSICIONES, SERÁ DECLARADO CONFESO:

- I.- Cuando sin justa causa no comparezca,
- II. Cuando se niegue a declarar;
- III. Cuando al hacerlo insista en no responder afirmativa o negativamente.

EN EL PRIMER CASO, EL JUEZ ABRIRÁ EL PLIEGO Y CALIFICARA LAS POSICIONES ANTES DE HACER LA DECLARACIÓN.

NO PODRÁ SER DECLARADO CONFESO EL LLAMADO A ABSOLVER POSICIONES, SI NO HUBIERE SIDO APERCIBIDO LEGALMENTE”.

La fracción I transcrita, no contiene ninguna dificultad su interpretación gramatical y legal, y ya se ha mencionado antes de su plena eficacia, al ser el caso mas común para la declaración de confeso.

Pero para hacer tal declaración judicial, se requiere de la existencia de ciertos requisitos, a saber: a).- Que exista exhibido el pliego de posiciones, antes de la citación para la confesión; b).- Que se haga la citación personalmente; c).- Que en la citación se hubiera apercibido legalmente al absolvente; d).-Que se hubiere calificado por el juez las posiciones o posición, de legal. Reunidos tales elementos de la prueba, la declaración es legal, pero si no se reúnen todos los requisitos, queda viciada la prueba.

En el año de 1992, fue reformado el artículo 218 del Código Procesal Civil, se señala que la falta de contestación de demanda se presumen confesados los

hechos, y establece tal omisión, la confesión ficta de los hechos de la demanda. El agregado a tal norma dice: “EN MATERIA FAMILIAR, LA FALTA DE CONTESTACIÓN NO PRODUCE CONFESIÓN FICTA, SINO QUE SE ENTIENDEN CONTESTADOS LOS HECHOS EN SENTIDO NEGATIVO”. Quiere decir esto, que en MATERIA FAMILIAR, no puede ser declarado confeso al o a la demandada en juicio.

Para quien esto escribe, la respuesta ya la había anticipado la Corte antes de la entrada de vigencia de dicha reforma al artículo 218, al considerar que, entre la falta de contestación ficta o negativa de los hechos en la contestación y la declaración de confeso por falta de comparecencia a la diligencia de prueba, sin justa causa, no existe ninguna vinculación, pues la parte demandada tiene el deber de contestar las posiciones que le formule el articulante, lo que se estima legal, porque conforme al artículo 248 transcrito señala que “todo litigante está obligado a declarar bajo protesta de decir verdad cuando así lo exigiere el contrario”; entendiendo que en materia familiar, la falta de contestación, da la presunción de tener por contestada la demanda en sentido negativo, para el solo efecto de arrojar la carga de la prueba de la acción a la parte actora, pero de ninguna manera tiene el alcance de liberar a la parte demandada de la obligación de absolver posiciones bajo protesta de decir verdad. Dicha TESIS señala:

“EFICACIA DE LA CONFESIÓN FICTA.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación no comparte el criterio en el sentido de que la confesión ficta carece de eficacia, cuando al contestar la demanda la misma parte a quien se declara confesa ha negado expresamente los hechos materia de la confesión. El hecho de negar la demanda produce como efecto jurídico arrojar sobre el actor la carga de la prueba de todos los elementos de su acción, y entre las pruebas admitidas por la ley se encuentra la confesión ficta cuya eficacia no puede desconocerse por la circunstancia de que la demanda haya sido negada expresamente.

Cuando no aparece sin justa causa la persona que haya de absolver posiciones, incurre en violación del deber de contestar el interrogatorio formulado por su adversario, y ello no puede interpretarse, salvo prueba en contrario, sino con admisión de los hechos que son legalmente el objeto del interrogatorio; el no comparecer viene a probar que carece de valor para presentarse a admitir un hecho y un pretexto para no reconocer una verdad que redundaría en su perjuicio; en efecto, el silencio del interrogado se atribuye a la conciencia de no poder negar un hecho ante la presencia judicial y bajo protesta de decir verdad, pues según se ha afirmado, la confesión es un fenómeno contrario a la naturaleza del hombre, siempre presto a huir de lo que puede dañarle. Como la parte demandada en el momento de negar la demanda no se enfrenta al dilema de mentir o aceptar la verdad ante el juez bajo protesta, sino solo persigue el propósito de obligar a su contrario a que pruebe sus aseveraciones, tal negativa no puede constituir ninguna presunción contraria a los hechos admitidos como ciertos por virtud de la confesión ficta.””” (SEMINARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, Sexta Época, Cuarta Parte, XXXVIII, P.103).²⁸

En las fracciones II y III de esta norma, el juez declara confeso al absolvente, cuando se niegue a declarar y cuando al hacerlo insista en no responder afirmativa o negativamente. Estos casos, no requieren de muchas referencias, sino, solo deben cumplirse los mismos requisitos de la fracción I de la norma, para hacer dicha declaración; esto es, que exista exhibido el pliego, que se haga la citación personalmente, que se cite con el apercibimiento de confesión y que se hayan calificado de legales o legal la posición. Pero antes de hacer tal declaratoria, deberá prevenir el C. Juez al absolvente, que reconsidere su conducta negativa y de no declarar afirmativa o negativamente; lo que necesariamente deberá hacer el tribunal y concederle algunos minutos para su reflexión, y de insistir en tal prohibición lo declarará confeso, pero no antes.

²⁸ Tomado del libro: CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS para el Estado de Veracruz. Autor: CELESTINO PORTE PETIT. Imprenta AZTECA S.A. 1975.-

La exhibición del pliego no podrá hacerse en la diligencia de desahogo de la prueba confesional, sino antes de dictarse el auto que cita al absolvente para posiciones, por así indicarlo textualmente el artículo 237 procesal. Sin este requisito no podrá hacerse la declaración de confeso, en ninguno de las facciones I, II y III.

El referido artículo 237 Procesal señala:

“LA PRUEBA DE CONFESIÓN SE OFRECE PRESENTANDO EL PLIEGO QUE CONTENGAN LAS POSICIONES. SI ÉSTE SE PRESENTARE CERRADO, DEBERÁ GUARDARSE ASÍ EN EL SECRETO DE JUZGADO, ASENTÁNDOSE LA RAZÓN RESPECTIVA EN LA MISMA CUBIERTA. LA PRUEBA SERÁ ADMISIBLE AUNQUE NO SE EXHIBA EL PLIEGO, PIDIENDO TAN SÓLO LA CITACIÓN; PERO SI NO CONCURRIERE EL ABSOLVENTE A LA DILIGENCIA DE PRUEBA, NO PODRÁ SER DECLARADO CONFESO, MÁS QUE DE AQUELLAS POSICIONES QUE CON ANTICIPACIÓN SE HUBIEREN FORMULADO”.

Este artículo transcrito, que señala la forma de ofrecimiento, preparación y desahogo de la prueba confesional, es evidentemente destructora de la agilidad que debe tener el procedimiento, pues admite la prueba confesional sin que sea exhibido el pliego de posiciones, siempre y cuando se pida la citación.

Tal requisito de pedir la CITACIÓN, para la admisión de la prueba, no tiene razón de ser.

No existe ninguna explicación para admitir la prueba, con solo pedir la citación, porque con la citación no se suple la exhibición del pliego de posiciones; y si pudiera motivar la citación del absolvente, a este no se le puede declarar por confeso sino solo de las posiciones que se le hubieran exhibido con anticipación.

¿En qué consiste tal anticipación?; o dicho de otro modo: ¿en qué momento debe exhibirse el pliego? Esta ni alguna otra norma del capítulo DE LA CONFESIÓN, lo señalan. Ante tal omisión la práctica, lo ha resultado de la siguiente manera:

Si al ofrecer la prueba confesional, en la demanda o contestación, se pide la CITACIÓN, se admite la prueba. Si no se pide la citación se resuelve de dos modos a).-En tratándose de juicio que versen sobre el derecho familiar, se ADMITE la prueba, por así disponerlo expresamente la tercera parte del artículo 236 procesal; y b).- Cuando no se trate de juicios sobre derecho de la familia, se desecha la prueba por falta de citación.

Para el mismo ofrecimiento de esta prueba, en que la misma se admita, desde la primera audiencia, bajo el imperativo del artículo 302 procesal. Se manda a citar al absolvente, pero sin apercibimiento, por lo que llegada la fecha de la audiencia, pueden suceder varios casos: a). Que comparezca el absolvente, pero no el articulante. En este caso, puede ocurrir que la prueba se declare desierta por falta de interés del oferente o se deje pendiente de recibir la prueba, porque aún no existe el pliego de posiciones exhibido ni hecho el apercibimiento de ley. b).- Que comparezcan ambas partes, pero el absolvente se niegue a absolver las posiciones que verbalmente o por escrito formule al articulante. En aplicación del artículo 257 última parte, que dice: “NO PODRÁ SER DECLARADO CONFESO EL LLAMADO A ABSOLVER POSICIONES, SI NO HUBIERE SIDO APERCIBIDO LEGALMENTE”. No podrá ser desahogada la prueba, ni declarado confeso al absolvente, pues por falta de exhibición del pliego, no fue citado al litigante con apercibimiento de ley. Lo que sigue, es que se deja pendiente de recibir la prueba.

Todo este contratiempo, porque fue admitida la prueba, sin exhibición del pliego de posiciones.

PROPOSICIÓN:

Se propone que se reforme el artículo 237 procesal, para el efecto de que se indique que, de no exhibirse el pliego de posiciones, al ofrecer la prueba confesional, la misma no será admitida. Para los que siguen sosteniendo que la confesión es la reina de las pruebas, lo que es muy dudoso en nuestro tiempo en que todos los actos por sencillos que sean están documentados, debemos indicarles, no existe razón de ningún tipo o clase, para que la prueba confesional sea admitida con solo pedir la citación, sin exhibir el pliego; pues tal requisito de admisión de la prueba, es pura formalidad, sin utilidad alguna, pero si inútil, y productor de dilaciones innecesarias para el procedimiento. Además, quien ha tenido la oportunidad de asomarse a las audiencias de prueba confesional, ha observado con tristeza, que los litigantes, mal asesorados por sus Abogados Patronos, sistemáticamente niegan las posiciones que les pueden perjudicar y solo afirman las posiciones de hechos intrascendentes. Por tanto nada se obtiene, con la mera solicitud de CITACIÓN, para la admisión de la prueba, sino que en beneficio del proceso civil, debe ordenarse que sin la exhibición del pliego de posiciones, no será admitida la prueba confesional.

Formular posiciones, no es un acto que requiera gran esfuerzo físico ni mental, pues las posiciones deben referirse a los hechos de la demanda, o los hechos de la contestación de demanda, por lo que tal formalidad de la CITACIÓN, para la admisión de la prueba, solo es un obstáculo al proceso y una forma de fomentar la pereza de las partes dentro del procedimiento.

Con mayoría de razón se debe hacer la reforma sugerida, si en los casos de la confesión ficta, esta prueba nace de una presunción y no de una verdad confesa, por lo que si existe contestación y en ella se niega los hechos propios confesados, tal confesión ficta crece de pleno valor, pues es una sola presunción que admite prueba en contrario y para tener pleno valor requiere estar

adminiculada o robustecida con otra prueba; mientras que la confesión expresa tiene pleno valor probatorio en términos del artículo 316 procesal. Deduciéndose de lo anterior, que la citación pedida para la admisión de la prueba confesional, sin la exhibición del pliego de posiciones, es un completo desacierto.

Cierto es que para que exista confesión ficta requiere de todas formas la exhibición del interrogatorio, pero si se condiciona la admisión de la confesional con la exhibición del pliego, esta prueba no retardaría el procedimiento, y con ello se evitarían gastos y dilaciones innecesarias.

ARTÍCULO 258.

“EL AUTO EN QUE SE DECLARE CONFESO AL LITIGANTE O EN EL QUE SE DENIEGUE ESTA DECLARACIÓN, PUEDE SE INVOCADO COMO AGRAVIO EN LA APELACIÓN QUE PROCEDA CONTRA LA SENTENCIA.”

Es criterio hasta ahora, del Tribunal Superior de Justicia del Estado, que en el auto que desecha o declare desierta una prueba sea recurrible mediante el recurso de REVOCACIÓN y no el de Apelación, porque dicho auto no le causa ningún agravio irreparable en la sentencia, puesto que conforme el artículo 522 procesal, las pruebas que injustificadamente fueren denegadas en la primera instancia, serán admitidas en la segunda instancia.

Por el contrario, una prueba admitida, debe ser recurrible, mediante la Apelación en un efecto.

Esta norma transcrita, modifica el referido criterio, pues para la declaración de confesión o su negativa, solo da un recurso: LA APELACIÓN, si esta procede contra la sentencia, por lo que este recurso se admite en AMBOS EFECTOS,

porque conforme al artículo 517 fracción I dicho grado, aunque la norma no lo indica, se trata de la sentencia definitiva.

Esta norma especial revoca el citado criterio del Tribunal Superior de Justicia, por lo que el auto que niegue hacer la declaración de confesión, que se puede equiparar como denegación de prueba o desechamiento, es recurrible mediante Apelación en ambos efectos y no mediante la revocación.

Pero además de tal recurso, el declarado confeso, tiene, en términos de los artículos 317 y 319 procesales, puede interponer el Incidente de Nulidad, tanto para el caso de confesión ficta o expresa.

Esto no significa dualidad de recursos, porque si bien ambas Instituciones jurídicas son medios de impugnación (recurso e Incidente), son de naturaleza distinta y las consecuencias de la impugnación distintas, pues los recursos tiene por efecto confirmar, revocar o modificar la resolución del inferior (artículo 509), mientras que la nulidad declarada por omisión de la forma deja insubsistente la notificación, acto procesal o resolución para cumplir con la forma omitida.

Bajo las referidas consideraciones, esta norma es acertada, si se considera a la confesional, la prueba mas importante dentro del juicio civil, a la que debe protegerse mediante distintos sistemas de impugnación. Si esto es así, la finalidad pretendida está cumplida.

ARTÍCULO 259

Expresa: "SE TENDRÁ POR CONFESO EL ARTICULANTE RESPECTO DE LOS HECHOS PROPIOS QUE AFIRMARE EN LA POSICIONES.

El contenido de esta norma procesal es jurídicamente irrealizable.

Esto es así, porque si las posiciones, no han de contener más que hechos propios del articulante, pues de formularse así: Equivocadamente, el Tribunal no las debe calificar de legales.

Sin embargo, en la práctica procesal, se observa que por defecto en la formulación de posiciones, ocasionalmente éstas contienen hechos propios del que las articula, en este caso, a juicio del autor de esta tesis, no debía tenerse al articulante por confeso de sus hechos propios, contenidos en la posición, porque sería tanto como premiar los errores judiciales y permitir que el juez pueda calificar de legal una posición que contiene hechos propios no del ABSOLVENTE, sino de su contrario, desnaturalizándose así la prueba confesional y rompiendo con la lógica jurídica.

Quizá su mejor destino es su derogación, para no premiar los errores judiciales, que pudieran aparecer dentro del procedimiento judicial.

ARTÍCULO 260

“LAS AUTORIDADES, LAS CORPORACIONES OFICIALES Y LOS ESTABLECIMIENTOS QUE FORMEN PARTE DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, NO ABSOLVERÁN POSICIONES EN LA FORMA QUE ESTABLECEN LOS ARTÍCULOS ANTERIORES; PERO LA PARTE CONTRARIA PODRÁ PEDIR QUE SE LES LIBRE OFICIO CON ACUSE DE RECIBO, INSERTANDO LAS PREGUNTAS QUE QUIERA HACERLES PARA QUE, POR VÍA DE INFORME, SEAN CONTESTADAS DENTRO DEL TÉRMINO QUE DESIGNE EL TRIBUNAL Y QUE NO EXCEDERÁ DE CINCO DÍAS. EN EL OFICIO DE APERCIBIRÁ A LA PARTE ABSOLVENTE DE TENERLA POR CONFESA SI NO CONTESTARE DENTRO DEL TÉRMINO QUE SE LE HA FIJADO, O SI NO LO HICIERE CATEGÓRICAMENTE AFIRMANDO O NEGANDO LOS HECHOS”.

La autoridad, para esta norma no absolverá posiciones como lo hace la persona física de carne y hueso, sino mediante informe que rinda por escrito.

Sin profundizar en la materia, debemos señalar que para nuestro Código Civil, existen dos clases de personas: La física (artículo 28) y la moral (artículo 32).

Es común saber que no existe la persona moral, sino como ficción de derecho, pues su creación es meramente jurídica, y su sustrato son las personas físicas; es decir, la componen una comunidad de humanos; y que es a través de un órgano, como son representados ante otras personas. Pero estas personas morales no tienen voluntad propia como entes autónomos, sino deviene de la de sus componentes o quienes lo representan. Siempre será una persona física o varias, quienes representen a dicha persona moral. Los Estatutos, sus leyes orgánicas o reglamentos internos, señalan las formas de su representación.

Todas las personas morales, gozan de una representación al exterior.

Con muchas impugnaciones, pero debemos afirmar que nuestra Nación se funda en la soberanía o voluntad popular, quien creó al Estado de Mexicano, su Constitución Federal y sus Poderes para el ejercicio de la soberanía. Con esto, nacieron las AUTORIDADES, tema de este artículo.

Los Poderes del Estado, están representados por los Poderes Ejecutivos, Legislativo y Judicial, tanto en el ámbito federal como el estatal. Aquí solo interesa la Autoridad Estatal.

En nuestro Estado de Veracruz, al poder Ejecutivo lo representa el Gobernador del Estado, que es un cargo o representación temporal; al Legislativo, los diputados, con iguales características y al Judicial, los Magistrados y Jueces

de distintas denominaciones. También existen, como auxiliares de tales poderes distintas corporaciones y establecimientos públicos.

Cada uno de los Poderes del Estado, tiene un Reglamento Interno o Ley Orgánica, en que se señala la competencia, función, atributo y modo de representar a cada orden de Gobierno.

Por las relaciones que la autoridad tiene con sus gobernados, estas pueden ser de suprasubordinación, coordinación y subordinación. Solo en el primer caso funciona como Autoridad, pues en el segundo la relación es igualitaria y en el tercero, es obligado ante los particulares.

Entendiendo que, esta norma no admite distinciones, y que la autoridad, corporaciones o entes oficiales, ya sean de la Federación, Estado o Municipio, sus titulares absolverán posiciones, mediante informe escrito y bajo protesta de decir verdad.

Todas dichas autoridades, ya sea el Gobernador que representa al Ejecutivo, la Cámara de Diputados que representa al Legislativo y el Presidente del Tribunal Superior de Justicia del Estado, en sus Leyes Orgánicas se señala como representan al exterior, ya mediante un Procurador o apoderado, por lo que tales poderes siempre tiene un Representante Legal. Lo mismo sucede con las autoridades Municipales, o entes como la Administración Pública.

Lo anterior nos indica, que no es necesario que el titular de los poderes del Estado, Presidente Municipal o titular de una Administración Pública acuda a absolver posiciones, pues tienen siempre un órgano que los represente y un sin número de Apoderados con facultades para absolver posiciones, que son quienes pueden concurrir a absolver las mencionadas.

A mi modo de ver, no es ningún beneficio el que hace esta norma a las Autoridades, al ordenar que absuelvan posiciones mediante informe escrito, sino una carga, porque el cúmulo de trabajo de su función, podría causar el retardo del informe, por atender a las múltiples funciones de su encargo oficial.

Pero siguiendo esta regla, la autoridad, debe a través de su titular absolver posiciones, sin que pueda hacerlo a través de Procurador o Apoderado, con cláusula especial.

Del texto mismo de esta norma jurídica, se observa que a la autoridad se le da un trato privilegiado para absolver posiciones, frente a los gobernados, al no estar obligada a concurrir ante el Juez, ni prohibírseles el asesoramiento y documentación, de lo que carece (artículos 251, 252 y 253) su contraria; sino que absuelve posiciones dentro de su gabinete rindiendo bajo protesta un informe sobre las preguntas que le formula el articulante.

Así vista la prueba, la misma no puede considerarse técnicamente una prueba confesional, sino una documental de informes, pues la oferente no puede formular posiciones adicionales, ni el juez interrogar a la autoridad demandada. La falta del informe es confesión ficta.

Esta es una solución política a una cuestión jurídica. Esta solución de "conveniencia", es inconveniente, porque en casos como el que se presentó este año, en que se interpuso en contra el Director del ISSSTE, mas de quince mil demandas, si se pide su confesión, deberá hacer tal cantidad de informes; carga de trabajo que se evitaría, si se autorizara que tales informes los hicieran sus patronos, apoderados o procuradores, quienes no están facultados para ello.

Pero el titular u órgano de representación de la autoridad, es siempre una persona física, quien si ciertamente tiene una representación por voto popular, o

nombramiento para el caso de corporaciones o Establecimientos Públicos; también es sujeto de derechos y obligaciones a título particular. En estos casos en que no actúa como autoridad, sino como persona física, puede celebrar todo tipo de contratos y contraer obligaciones, fuera de su representación, en caso de que fuera demandado en su carácter particular, no existe razón jurídica alguna para absolver posiciones en la forma legal estatuida.

Lo anterior lo norma la siguiente TESIS:

PRUEBA CONFESIONAL. PODRÁ DESAHOGARLA EL APODERADO O EL REPRESENTANTE, TRATÁNDOSE DE PERSONAS MORALES, CON LA SOLA PROHIBICIÓN AL OFERENTE DE SEÑALAR PARA ABSOLVER POSICIONES A PERSONA ESPECÍFICA Y DETERMINADA.

El artículo 1217 del Código de Comercio es categórico al prever que para el desahogo de la prueba confesional a cargo de una persona moral, siempre se llevará a efecto por apoderado o representante específico; acorde con lo cual, el diverso precepto 1216 del propio ordenamiento legal citado, establece que el mandatario o representante que comparezca a absolver posiciones, forzosamente debe conocer todos los hechos controvertidos propios de su mandante o representado, pues se le declarará confeso de las posiciones que calificadas de legales se le formulen, para el caso de manifestarse desconocedor de los hechos, que ignora la respuesta, contestar con evasivas, negarse a contestar o se abstenga de responder. En consecuencia, ante lo imperativo y drástico de la sanción establecida en esta última disposición legal, quien ofrece dicho medio probatorio no puede señalar en forma concreta y determinada cuál o cuáles de los apoderados o representantes de la persona moral deben absolver posiciones, pero sí precisar que sea por apoderado o bien por representante, en su caso.

SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 9407/98. Juan Enrico Gamba Ayala y María de Lourdes Ayala Greenham. 26 de noviembre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Adolfo Olguín García. Secretaria: Clara Eugenia González Ávila Urbano.

Amparo directo 8937/98. Alessandra María Victoria Lezama Romani. 30 de septiembre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Adolfo Olguín García.

Amparo directo 7837/98. Fauzer, S.A. de C.V. 10 de septiembre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Adolfo Olguín García. Secretaria: Clara Eugenia González Ávila Urbano.

PRUEBA CONFESIONAL EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL. ES ILEGAL DECLARAR CONFESO AL ABSOLVENTE POR NO COMPARECER DEBIDAMENTE IDENTIFICADO AL DESAHOGO DE LA DILIGENCIA RESPECTIVA, SI PREVIAMENTE EL JUEZ NO LO APERCIBIÓ EN ESE SENTIDO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MICHOACÁN).

De lo dispuesto por el artículo 445 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán, se advierte que para declarar confeso al llamado a absolver posiciones, es necesario que previamente se le aperciba en torno a que si no cumple con las exigencias hechas de su conocimiento, entonces, como sanción procesal, se le tendrá por contestado en sentido afirmativo a todas las posiciones que en su momento se califiquen de legales por el Juez. Sin embargo, tal apercibimiento no puede hacerse extensivo respecto de aquellos hechos o circunstancias que, previamente, no hayan sido exigidos al absolvente al momento en que es citado para desahogar la prueba confesional, por lo que si el Juez lo declara confeso bajo el argumento de que no compareció acompañado de documento idóneo que acreditara su identidad, su proceder se torna violatorio del dispositivo en cita, ya que dicha exigencia, en todo caso, debió ser motivo de apercibimiento, a fin de no dejarlo en estado de indefensión; máxime cuando no existe disposición legal que así lo establezca.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo Directo 850/2005. J. Amparo Abel García Méndez. 29 de marzo de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Rogelio Sánchez Alcáuter. Secretario: Juan Ramón Barreto López.

CONFESIÓN FICTA DE POSICIONES. SOLO ES VALIDA RESPECTO DE LAS FORMULADAS CON ANTICIPACIÓN.

No puede declararse confeso en forma ficta a quien debe absolver posiciones si no se actualiza la hipótesis prevista en el artículo 292 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que dispone que si no concurriere el absolvente a la diligencia de prueba no podrá ser declarado confeso mas que de aquellas posiciones que con anticipación se hubieren formulado. Luego, si el oferente de la prueba no presentó con anticipación el pliego de posiciones y las formula oralmente en la audiencia de pruebas y alegatos, el proveído del juez que declara confeso fictamente al absolvente, viola el precepto citado, sin que pueda tener aplicación en la especie el numeral 317 del ordenamiento en cita, ya que si bien este dispositivo autoriza al que promovió la prueba a formular oral o directamente posiciones al absolvente, ello sólo es válido cuando éste está presente, pero no en su ausencia.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.**Descripción de Precedentes:**

Amparo directo 705/95. Alberto Esteva Salinas. 23 de febrero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: María Soledad Hernández de Mosqueda. Secretario: Régulo Pola Jesús.

CONFESIONAL. CUANDO LA ABSOLVENTE JUSTIFICA SU INASISTENCIA PARA EL DESAHOGO DE LA, LA OFERENTE DE LA PRUEBA DEBE SOLICITAR AL JUZGADOR QUE SEÑALE NUEVA FECHA PARA SU DESAHOGO.

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN: TC201283 CIV

Sala o Tribunal emisor: Tribunales Colegiados de Circuito - 8va. Época - Materia: Civil

Fuente de Publicación: Semanario Judicial de la Federación

Volumen: XII-Agosto Página: 387

Cuando una de las partes ofrece la prueba confesional a cargo de su contraria, y ésta no comparece a absolver posiciones justificando su inasistencia con el correspondiente certificado médico debidamente ratificado, es incuestionable que no se le puede tener por confeso, y si bien, la responsable omite señalar nueva fecha para su desahogo, corresponde a la oferente de la prueba en comento, "excitar" al juzgador para que haga tal señalamiento, supuesto que aun cuando ningún precepto legal precisa esta hipótesis, no la exime de impulsar el procedimiento y velar por su desahogo y recepción correspondiente.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO CIRCUITO.

Descripción de Precedentes:

Amparo Directo 7/93. Teresa Zúñiga Jiménez. 18 de febrero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: José Emigdio Díaz López.

Texto íntegro emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación

PRUEBA CONFESIONAL. EL JUEZ DEBE PROVEER DE OFICIO A SU DESAHOGO CUANDO ENFERMA EL ABSOLVENTE. (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA).

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN: TC063144 CIV

Sala o Tribunal emisor: Tribunales Colegiados de Circuito - 8va. Época - Materia: Civil

Fuente de Publicación: Semanario Judicial de la Federación

Volumen: VI Segunda Parte-2 Página: 614

En los términos de los artículos 70 y 277 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado, iniciado un negocio, con el escrito de parte interesada, el Juez o Tribunal, de oficio llevará a cabo el procedimiento y también de oficio debe recibir todas las pruebas que se ofrezcan, si están reconocidas por la ley. Por tanto, si en autos está acreditado que el absolvente, por causa de enfermedad no se presentó a la diligencia en la que debería recibirse la prueba confesional a su cargo; el juez, en atención a los preceptos invocados y a que la prueba confesional es una prueba reconocida por la Ley, de oficio, debe ordenar el desahogo de la misma cumpliendo al efecto con lo dispuesto por el artículo 311 del mismo ordenamiento, que estatuye: "En caso de enfermedad legalmente comprobada, del que deba declarar, el juez asistido del secretario, se trasladará al lugar en que se halle, donde se efectuará la diligencia, con la presencia del articulante, si a juicio del juez el absolvente puede declarar".

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Descripción de Precedentes:

Amparo directo 486/89. Mauro Alvarado Cázares. 9 de enero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Manuel Marroquín Zaleta. Secretaria: María Guadalupe Herrera Calderón.

PRUEBA CONFESIONAL. NO COMPARECENCIA DE LA PARTE QUE DEBE ABSOLVER POSICIONES.

Cuando sin justa causa, no comparece la persona que ha de absolver posiciones, incurre en violación del deber de contestar el interrogatorio formulado por su adversario y priva a éste de la facultad que le otorga el artículo 317 del Código de Procedimientos Civiles para formular, oral y directamente, mas posiciones a quien ha de absolverlas, con evidente perjuicio de la parte que ofreció la prueba.

Descripción de Precedentes:

Amparo directo 2462/69. Carlos Yarza Ochoa. 9 de agosto de 1971. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez, en cuya ausencia hizo suyo el proyecto el señor Ministro Carlos del Río Rodríguez.

PRUEBA CONFESIONAL. OPORTUNIDAD EN SU OFRECIMIENTO.

La facultad conferida al litigante por el artículo 308 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, para ofrecer la prueba confesional hasta antes de la audiencia de la ley, no puede ser interpretada sin atender a lo dispuesto en la parte final del citado precepto, en cuanto a que dicha probanza ha de ofrecerse con la debida oportunidad que permita su preparación; esto es, necesariamente debe sujetarse al artículo 309 del propio ordenamiento legal, que establece que la persona que debe absolver posiciones habrá de ser citada a más tardar el día anterior al señalado para diligencia; luego entonces, si de los mencionados dispositivos legales se desprende que el espíritu del legislador fue el dar la mínima seguridad jurídica al absolvente para que con la oportunidad debida fuera de su conocimiento la fecha en que debería de absolver posiciones, es evidente que en la especie de modo alguno podría admitirse la confesional ofrecida un día antes de la audiencia de la ley, y menos aún ordenar su desahogo, ya que no se ofreció con la anticipación mínima de tiempo para que pudiera prepararse y poder así rendirse en forma correcta en la citada audiencia. Lo anterior se clarifica aún más, si se toma en cuenta que de conformidad con el precepto mencionado en segundo lugar, la citación de quien deberá absolver posiciones será hecha bajo apercibimiento de que si dejare de comparecer sin justa causa, será tenido por confeso, lo cual implica un requisito adicional que deberá observarse para la admisión de la confesional en términos de ley.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

ACCIÓN REIVINDICATORIA. INOPERANCIA DE LAS PRUEBAS CONFESIONAL Y TESTIMONIAL. PRUEBA PERICIAL.

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN: No especificada

Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 6ta. Epoca - Materia: Civil

Fuente de Publicación : Semanario Judicial de la Federación

Volumen: CXVIII, Cuarta Parte Página: 33

Las pruebas de confesión y testimonial resultan inoperantes cuando el actor probó los elementos de su acción reivindicatoria, con su título de propiedad, con la posesión que el demandado reconoce tener, y la identidad del bien con la prueba pericial, porque la identidad de la cosa reclamada sólo pueden hacerla válidamente los ingenieros peritos, con base en los títulos de propiedad.

Descripción de Precedentes:

Amparo directo 5392/66. Vicente González Nava. 17 de abril de 1967. 5 votos.

Ponente: Rafael Rojina Villegas.

Texto íntegro emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

ACCION. SU DEFICIENCIA NO PUEDE SER SUBSANADA POR EL RESULTADO DE LAS PRUEBAS APORTADAS EN EL JUICIO.

Tipo de Documento: JURISPRUDENCIA Clave de Publicación: VI.2o. J/197

Clave de Control Asignada por SCJN: TC062606 CIJ

Sala o Tribunal emisor: Tribunales Colegiados de Circuito - 8va. Época - Materia: Civil

Fuente de Publicación: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Volumen: 54, Junio de 1992 Página: 59

Si en la demanda natural el actor no precisó todos aquellos hechos en los que hacía descansar la procedencia de su acción, aún cuando las pruebas que haya aportado en el juicio se hubieran referido a los omitidos, tal circunstancia no podría tener como

efecto subsanar las deficiencias de la demanda, ya que en ésta es donde se deben plasmar la acción y los hechos de los que se hace derivar, siendo la base de donde el demandado debe y puede desplegar su defensa; de ahí que, pretender perfeccionar o subsanar deficiencias de la demanda a través del resultado de cualquier probanza, no sería jurídico y traería como consecuencia que el reo quedara en estado de indefensión.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Descripción de Precedentes:

Amparo directo 112/90. César Magdaleno Tapia. 4 de abril de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván.

Amparo directo 194/90. María Graciela Bazán Yitani. 5 de septiembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván.

Amparo directo 255/91. Natalia Muñoz Quiterio. 28 de junio de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván.

Amparo directo 550/91. Ángela de la Rosa Hernández. 14 de enero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván.

Amparo directo 108/92. Camerino Espinosa de los Monteros Castro. 1o. de abril de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: José Mario Machorro Castillo.

Texto íntegro emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación

CONFESIONAL ABSUELTA POR EL MANDATARIO. CONTRA EL AUTO QUE LA TIENE POR DESAHOGADA PROCEDE EL RECURSO DE QUEJA. (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA).

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN: TC062761 CIV

Sala o Tribunal emisor: Tribunales Colegiados de Circuito - 8va. Época - Materia: Civil

Fuente de Publicación: Semanario Judicial de la Federación

Volumen: IX-Febrero Página: 160

Si el quejoso estima que las posiciones formuladas en la confesional que ofreció en el juicio generador debió haberlas absuelto en forma personalísima la propia parte a cargo de quien estaba su desahogo y no su apoderado, y que por tanto se debió declarar confeso ficto a aquél, en contra del auto que la tiene por desahogada, debe interponer recurso de queja, en términos de lo preceptuado por el artículo 320 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Puebla; esto es así, en virtud de que tal auto no se equipara al acuerdo por el cual se admite alguna prueba que no es recurrible de conformidad con lo establecido por el numeral 280 del ordenamiento legal citado, sino que equivale al auto por el cual se niega a declarar confeso al absolvente, que es impugnabile mediante la queja en los términos primeramente señalados.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Descripción de Precedentes:

Amparo directo 275/91. Trinidad Becerra Lima. 9 de julio de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna.

Texto íntegro emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación

ARRENDAMIENTO, PRUEBA CONFESIONAL PARA PROBAR LA EXISTENCIA DEL CONTRATO DE. (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA).

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

APELACION. ES PROCEDENTE CONTRA EL ACUERDO QUE ORDENA EL DESAHOGO DE LA PRUEBA CONFESIONAL, EN FORMA DIVERSA A LA QUE FUE ADMITIDA.

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN: TC018006 CIV

Sala o Tribunal emisor: Tribunales Colegiados de Circuito - 8va. Época - Materia: Civil

Fuente de Publicación: Semanario Judicial de la Federación

Volumen: XI-Mayo Página: 290

Si el desahogo de la prueba confesional se ordena en forma diversa a como fue ofrecida, admitida y ordenada en autos, tal actuación es reclamable a través del recurso de apelación y no del incidente de nulidad de actuaciones, pues mientras que éste tiene como finalidad nulificar una o varias actuaciones cuando les falta alguna de las formalidades esenciales que establece la ley adjetiva respectiva, según se advierte de la disposición contenida en el artículo 74 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, aquél tiene por objeto que el Tribunal ad quem, confirme, revoque o modifique el auto o resolución del a quo, conforme a lo dispuesto por el artículo 688 del citado cuerpo normativo, en virtud de que no se trata de combatir una actuación en la que se hubiere omitido alguna de las formalidades esenciales de la ley adjetiva, sino de una determinación que implícitamente revocó otra que quedó firme ante la falta de impugnación, como lo es el auto en el que se admitió la confesional de mérito.

OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Descripción de Precedentes:

Amparo directo 7/92. Legamex, S.A. de C.V. 20 de enero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Antonio Muñoz Jiménez. Secretario: Benito Alva Centeno.

ALIMENTOS. PRUEBAS TESTIMONIAL Y CONFESIONAL SON SUFICIENTES PARA ACREDITAR LA CAPACIDAD ECONOMICA DEL DEUDOR ALIMENTISTA.

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN: TC201181 CIV

Sala o Tribunal emisor: Tribunales Colegiados de Circuito - 8va. Época - Materia: Civil

Fuente de Publicación: Semanario Judicial de la Federación

Volumen: IX-Abril Página: 413

Son suficientes las pruebas testimonial y confesional para acreditar la capacidad económica del deudor alimentista, y por lo tanto, es innecesario exigir la de carácter documental.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO CIRCUITO.

Descripción de Precedentes:

Amparo directo 436/91. Hedaly Aguilar Gamboa. 17 de Octubre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Mariano Hernández Torres. Secretario: Stalin Rodríguez López.

Texto íntegro emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación

POSICIONES, PRUEBA DE.

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN:

Sala o Tribunal emisor: Sala Auxiliar - 5ta. Época - Materia: No Especificada

Fuente de Publicación: Semanario Judicial de la Federación

Volumen: CIX Página: 2384

La confesión ficta por no absolver posiciones sin justa causa, no obstante haberse hecho el apercibimiento en su forma legal, hace prueba, si el confeso no rinde prueba en contrario, para destruir las afirmaciones contenidas en las posiciones.

Descripción de Precedentes:

Amparo civil directo 1083/51. Díaz de Yáñez Flor de María. 11 de septiembre de 1951. Mayoría de cuatro votos. Ponente: Ángel González de la Vega.

Texto íntegro emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación

POSICIONES, ADMISIÓN DE, POR JUECES EXHORTADOS. (LEGISLACION DE CHIHUAHUA).

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN:

Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 5ta. Epoca - Materia: No Especificada

Fuente de Publicación: Semanario Judicial de la Federación

Volumen: LXIII Página: 1905

La simple delegación de jurisdicción hecha a un juez exhortado no lo capacita para admitir la posición que el actor articule al demandado; sin que obste que los artículos 454 y 463 del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua den facultad al articulante para asistir al interrogatorio y hacer en el acto las nuevas preguntas que le convenga, pues tales preceptos sólo pueden ponerse en práctica ante el juez competente y con jurisdicción propia.

Descripción de Precedentes:

Amparo civil directo 5799/38. Sucesión de Ignacio Justiniani. 19 de febrero de 1940. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Texto íntegro emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

INCAPACIDAD MENTAL, LAS PRUEBAS TESTIMONIAL Y CONFESIONAL NO SON IDONEAS PARA PROBARLA, SINO LA PERICIAL.

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN: No especificada

Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 7ma. Época - Materia: Civil

Fuente de Publicación: Semanario Judicial de la Federación

Volumen: 145-150 Cuarta Parte Página: 260

Ni la prueba confesional ni la testimonial son aptas para tener por acreditada una alteración en la salud que impida el normal funcionamiento de la facultad pensante y decisoria del sujeto privado de la inteligencia, aun cuando tenga momentos de lucidez, siendo la prueba pericial el medio de convicción idóneo para probar la incapacidad legal; de manera que si se niega valor probatorio a tales pruebas para tener por acreditada esa incapacidad, se está en lo justo, máxime si tal negativa se apoya en que la sentencia que declaró la incapacidad legal es posterior a la fecha de la realización del acto jurídico cuya nulidad se pretende.

Descripción de Precedentes:

Amparo directo 4512/77. Jorge Adolfo Vargas Uribe. 26 de febrero de 1981. 5 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas.

Texto íntegro emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

PROPIEDAD DE INMUEBLES, PRUEBAS PERICIAL Y TESTIMONIAL NO IDONEAS PARA ACREDITARLA.

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN: No especificada

Sala o Tribunal emisor: Tribunales Colegiados de Circuito - 7ma. Época - Materia: Civil

Fuente de Publicación: Semanario Judicial de la Federación

Volumen: 175-180 Sexta Parte Página: 166

La pericial y la testimonial, no son idóneas ni suficientes para acreditar la propiedad de inmuebles, puesto que para acreditar la propiedad de inmuebles debe exhibirse el título respectivo de propiedad sea en escritura privada o pública, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 2191, 2196 y 1659 del Código Civil para el Estado de Oaxaca.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO TERCER CIRCUITO

Descripción de Precedentes:

Amparo directo 144/83. Antonio Lorenzo Hernández. 8 de septiembre de 1983.

Unanimidad de votos. Ponente: Efraín Ochoa Ochoa

Séptima Época: Sexta Parte,

Volúmenes 151-156, Pág. 140. Amparo directo 343/81. Félix Hermilo Vázquez Gallegos. 2 de octubre de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Alfonsina Bertha Navarro Hidalgo.

PRUEBAS CONFESIONAL Y TESTIMONIAL RENDIDAS ANTE NOTARIO PÚBLICO, SOLAMENTE PUEDEN SER CONSIDERADAS COMO INDICIOS (LEGISLACION DEL ESTADO DE JALISCO).

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN: TC032409 CIV

Sala o Tribunal emisor: Tribunales Colegiados de Circuito - 8va. Época - Materia: Civil

Fuente de Publicación: Semanario Judicial de la Federación

Volumen: XIII-Mayo Página: 501

De acuerdo con lo preceptuado por el artículo 56 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco, solamente el juzgador es quien está facultado para recibir y presidir todos los actos de prueba. De ahí que, las declaraciones vertidas fuera de juicio, sin apegarse a las formalidades del procedimiento y ante un fedatario distinto de la autoridad jurisdiccional como lo es el notario público, quien carece de facultades para recibir pruebas, no pueden surtir los efectos probatorios que la ley confiere a la prueba confesional o a la testimonial, sino el de un simple indicio que necesariamente debe ser adminiculado a otro tipo de elementos de convicción para determinar los hechos de que se trate.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Descripción de Precedentes:

Amparo directo 215/93. Sofía Keller viuda de Ramos. 1o. de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Rodolfo Moreno Ballinas. Secretario: Ricardo Lepe Lechuga.

CONCLUSIONES

PRIMERA.-En todo juicio del orden civil deberá por regla general notificarse personalmente a las partes para la confesión, hayan o no señalado domicilio procesal en el lugar del juicio; y eventualmente citárseles mediante Edictos, por ser tal la exigencia Legislativa.

SEGUNDA.-Desde la demanda y contestación, deberán las partes exhibir el pliego de posiciones, para la admisión de la prueba, y de no exhibirse en ellas, la prueba no será admisible, para evitar dilaciones en el procedimiento.

TERCERA.- Deberá admitirse expresamente en la legislación, que pueda ser objeto de una posición, un hecho negativo simple.

CUARTA.- Deberá derogarse el artículo 259 del Código Procesal Civil del Estado, porque la afirmación de tener por confeso al articulante, respecto a los hechos propios que afirmare en sus posiciones, es antijurídica, porque las posiciones deben contener solo los hechos propios del absolvente y no de hechos de articulante.

QUINTA.- Solo las autoridades deberán absolver posiciones mediante informe, los encargados de corporaciones oficiales podrán hacerlo personalmente o mediante mandatario.

SEXTA.- Esta regla debe tener una excepción: La señalada en el artículo 141 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, por lo que en los incidentes de la recusación, la confesión del magistrado o juez deben ser en forma personal y no a través de apoderado, porque el impedimento por interés, parentesco y sentimientos de odio o amistad son cuestiones que solo puede conocer la autoridad recusada.

BIBLIOGRAFÍA

ARELLANO García, Carlos; “Derecho Procesal Civil”; Editorial Porrúa; México 2010

BECERRA Bautista, José; “El proceso Civil en México”; Editorial Porrúa; México 2001

CÁRDENAS Velasco Rolando; “Jurisprudencia Mexicana 1917-1985” México D.F. 2001

Código de procedimientos civiles para el Estado de Veracruz. CELESTINO PORTE PETIT. Imprenta AZTECA S.A. México 2006

MARGADANT S. Guillermo F.; “Derecho Romano”; Editorial Esfinge; México 2010

MATEOS Alarcón Manuel; “Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal” Editorial Cárdenas, México 2007

PALLARES, Eduardo; “Derecho Procesal Civil”; Editorial Porrúa; México 2003

PETIT, Eugene; “Derecho Romano”; Editorial Porrúa; México 2006