

301809

25

2y.



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

Estudios Reconocidos por la
Universidad Nacional Autónoma de México

ASPECTOS GENERICOS DE LA DILACION
PROBATORIA EN MATERIA CIVIL

T E S I S
PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
RICARDO GUZMAN WOLFFER

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D. F.

1989



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 está 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.

I N D I C E

	Página
PROLOGO	1
CAPITULO PRIMERO. La prueba, aspectos generales	3
1.- Concepto y definición	3
2.- Aspecto finalístico de la prueba	6
3.- Aspecto histórico	14
A) Derecho antiguo	14
a) Derecho romano	14
b) Derecho germano	20
c) Derecho italiano	22
d) Derecho español	24
B) Derecho moderno	25
a) Derecho mexicano	25
a.1) Etapa precolonial	25
a.2) Etapa procesal de la colonia	26
CAPITULO SEGUNDO. Clasificación de las pruebas	30
1.- Concepto de medios de pruebas	30
2.- Tipos de pruebas	32
CAPITULO TERCERO. La dilación probatoria	39
1.- Concepto	39
2.- Apertura del juicio a prueba	46
3.- Etapa de ofrecimiento de prueba.	50
4.- Etapa de admisión de prueba	56

	Fágina
5.- Etapa de recepción de prueba	59
A) Juicio Ordinario Civil	59
a) Término ordinario	60
b) Término extraordinario	65
CAPITULO CUARTO. La valoración de las pruebas	67
CONCLUSIONES	74
BIBLIOGRAFIA	80
LEGISLACION CONSULTADA	83

P R O L O G O

La finalidad del presente trabajo es dar un enfoque general, del proceso que requiere una prueba para llegar a trascender dentro del procedimiento, así como los efectos - que ésta puede tener.

Resulta necesario señalar la gran importancia que - las pruebas tienen dentro del procedimiento, ya que de - - - ellas depende que se esclaresca la verdad de los hechos y así el juez se encuentre en aptitud de señalar si alguna de las partes en el juicio tiene o no el derecho que invoca, ya como acción, ya como excepción.

La presente tesis no pretende ser un estudio doctrinario sino referir los conceptos de los estudiosos del derecho y señalar como acontece en la realidad el desarrollo de tales procedimientos. En algunos puntos se refieren problemas eminentemente prácticos que los doctrinarios han dejado aparte, puntos tratados desde la propia experiencia dentro - de litigio.

El primer capítulo hace una semblanza histórica de - las pruebas, su desarrollo y evolución dentro de la historia jurídica que nos atañe e interesa.

El segundo capítulo se refiere al aspecto eminentemen - te doctrinario de la prueba pues se conceptualiza sobre la -

misma, haciendo referencia a las más amplias clasificaciones, tanto en su aspecto de fondo como práctico, clasificaciones que incluyen muchas otras realizadas por distintos doctrinarios.

El tercer capítulo hace un estudio de la práctica en cuanto a los distintos períodos que tiene que tramitar la prueba para que sea turnada al juez y la valore, señalándose distintos problemas que surgen en la práctica en tales etapas, haciendo algunas sugerencias que, tal vez, podrían evitar muchas controversias que en la práctica se suscitar debido principalmente a la diversidad de criterios de los distintos jueces.

El cuarto capítulo hace una ligera apreciación en cuanto a la forma en que en nuestra legislación se valora la prueba y el efecto y subordinación que ésta guarda respecto del derecho sustantivo, el cual crea la necesidad del derecho subjetivo que ésta tesis busca analizar.

CAPITULO PRIMERO

LA PRUEBA, ASPECTOS GENERALES.

CONCEPTO Y DEFINICION.

La necesidad de probar determinados hechos ha sido preocupación fundamental del hombre en todos los aspectos. Esta necesidad de hacer patente y dar a conocer la verdad acerca de hechos y actos ha sido plasmada en los distintos ordenamientos jurídicos. Así el tema de la prueba es de modular importancia en cualquier tipo de procedimiento, ya sea de tipo penal, civil, administrativo, etc. En muchas ocasiones, gracias a las pruebas ofrecidas, alguna de las partes en la contienda obtendrá satisfacción sobre las pretensiones intentadas. Siendo algunas veces necesarias tales pruebas, para que el procedimiento se desarrolle y termine. Tenemos así que la etimología del vocablo prueba proviene; "según unos, del adverbio "probe", que significa honradez, el que prueba lo que pretendió, según otros de la palabra "probandum", que significa recomendar, probar, experimentar, hacer fé, según expresan varias leyes del Derecho Romano. Por prueba se entiende, principalmente, según la define la ley de partida, la averiguación que se hace en juicio cosa dudosa; ley I tit XIV, part. 3a.; o bien la producción de los actos o elementos de convicción que somete el litigante, en la forma que la ley previene, ante el juez del litigio, y

que son propios, según derecho para justificar la verdad de los hechos alegados en el pleito" (1). De tal definición se desprende que las pruebas deben ser dirigidas al juez, en razón de ser este quien dirimirá la controversia planteada por las partes.

Distintos autores han dado definiciones respecto de la prueba, entre estos tenemos al maestro Cipriano Gómez Lara, - quien nos señala que: "la prueba es el conjunto de instrumentos por los cuales se persigue dar al juzgador el cercioramiento sobre las cuestiones controvertidas". (2).

Para el Profesor Carlos Arellano García; "la prueba es el conjunto de elementos de conocimiento que se aportan en el proceso y que tienden a la demostración de los hechos o derechos deducidos por las partes, con sujeción a las normas jurídicas vigentes" (3).

La definición del maestro Gómez Lara señala que el fin de la prueba es crear convicción o conocimiento preciso sobre los hechos controvertidos, criterio que comparte el maestro Arellano, agregando atinadamente que tales hechos controvertidos deben estar sujetos a normas vigentes, pues podríamos llegar a la situación de que a pesar de que los hechos estuvieran demostrados

(1) De Pina Rafael y José Castillo Larrañaga.
Instituciones de Derecho Procesal Civil. 10a. Edición.
Editorial Porrúa, S.A. México, 1974.

(2) Gómez Lara Cipriano.
Derecho Procesal Civil. Editorial Trillas.
México, 1983.

(3) Arellano García Carlos.
Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, S.A.
México, 1981.

no tuvieran efecto jurídico alguno en virtud de no tener correlación con las normas jurídicas imperantes en ese momento. Así tenemos que a partir de que el juzgador tiene conocimiento - - fiel de los hechos alegados por las partes, éste estara en aptitud de dar la razón a quién corresponda.

El maestro Gómez Lara nos señala que la prueba abarca campos más generales que los estrictamente jurídicos, pues la acción de probar la encontramos en la vida cotidiana en mayor o menor medida, y nos ilustra tal consideración representado a la prueba en tres círculos concéntricos, "lo que es la actividad probatoria en general, y que estaría comprendida en el círculo más grande; después en un círculo más reducido, tendríamos el campo de la actividad probatoria jurídica y finalmente en el - círculo concéntrico más pequeño tendríamos la actividad específicamente judicial o la propia actividad probatoria procesal.(4)

Es claro que la materia de nuestro estudio lo es la -- prueba procesal o judicial, es decir los mecanismos probatorios dentro de un juicio tendiente a crear convicción en el juzgador sobre la verdad de los hechos controvertidos.

Al respecto debemos distinguir tres conceptos fundamentales:

- a) El medio de prueba, que es el procedimiento o mecanismo utilizado.
- b) El fin de la prueba, que es aquéllo que queremos de-

(Gómez Lara Cipriano. Obra citada.

mostrar, forjando convicción en el juzgador, para conocer la verdad.

- c) El resultado de la prueba, es la consecuencia del procedimiento probatorio utilizado, que puede ser de resultado favorable o negativo para el oferente de la prueba.

Resultan necesarios los medios de prueba, pues no es suficiente tener el derecho o la acción que ejercemos, sino que debemos probarlo, lo que en ocasiones resulta imposible - si se carece de los medios de prueba necesarios o idóneos con lo que en determinado momento no se podrá acreditar ante el - juzgador los hechos que fundan el derecho invocado, ello en perjuicio de alguna de las partes del juicio. Dentro de la - práctica civil los juzgadores se encuentran, a veces, en la situación de que aún cuando del caso planteado entreve que alguna de las partes efectivamente tiene el derecho que ejercita, o con el que se excepciona, la falta de preparación de las - pruebas ofrecidas resulta en un fallo contrario a los intereses de esta parte. Si bien es cierto que tanto la doctrina como la práctica son contestes en cuanto al fin esencial de la prueba dentro del proceso, también lo están en que no siempre se obtiene el resultado deseado al ofrecer alguna prueba, pues ésta no alcanza su objetivo de demostrar y convencer al juez de algún hecho controvertido.

2.- Aspecto finalístico de la prueba.

Es de notoria importancia aclarar el objeto de la prueba, pues es ello lo que origina la necesidad de la misma, así

tenemos que el objeto de toda prueba es el de esclarecer los hechos dudosos o controvertidos, buscando crear convicción de ello en el juzgador.

Tenemos hechos que durante el procedimiento no necesitan ser probados, como lo son aquéllos que ambas partes han -- aceptado como ciertos, y los hechos rotóricos. La legislación adjetiva mexicana señala como objetos de la prueba los hechos posibles, controvertidos en el procedimiento, que sean susceptibles de ser probados, y que incluyan en el resultado del proceso, razón por la que el juez requiere tener certeza sobre tales hechos y en consecuencia se deben acreditar los mismos por la parte obligada.

Tenemos otro tipo de hechos, sobre los que no cabe prueba alguna, como lo son los hechos imposibles. El Artículo 1828 del Código Civil señala como imposible "el hecho que no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica, a la cual debe regirlo necesariamente y que constituya un obstáculo insuperable para que se lleve a cabo su realización". Este tipo de hechos están fuera de la realidad, lejos de ser perceptibles, por lo que el litigante difícilmente señalará los mismos como fundatorios de su acción, salvo, que buscando retardar el procedimiento, le de la connotación legal a tal hecho, falseando la naturaleza del mismo.

Habiendo señalado los hechos factibles de ser probados, señalemos que existen distintos tipos de prueba, algunas

consideradas como impertinentes, otras como inútiles o pertinentes y las concluyentes. "la calificación de impertinente recae sobre la prueba que no se refiere, ni directa ni indirectamente, a los hechos alegados en el proceso. Se llama inútil a la prueba que, aún en el supuesto de un resultado positivo no tendría eficacia para los fines del proceso en el que hubiera de practicarse. Se califica de pertinente a la prueba que recae sobre un hecho relacionado con lo que se trata de probar mediante alguna de las relaciones lógicas posibles entre los hechos y sus representaciones. Concluyente es la prueba que recae sobre un hecho capaz de llevar por sí solo o asociado con algún otro la solución del litigio o a la determinación del hecho que se pretende establecer con sus consecuencias jurídicas inherentes". (5)

De ésta clasificación señalemos que destaca el fin de la prueba en cuarto a que cree o no convicción en el juzgador.

El Código Adjetivo Civil nos señala en su Artículo 278 que para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero; sin mas limitación que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral. Así tenemos que las únicas restricciones dentro de las pruebas en juicio es el de que no sean prohibidas por la ley o sean contrarias a la moral.

(5) De Pina Rafael
Tratado de las pruebas civiles, 3a. Edición.
Editorial Porrúa, México 1981.

Tal disposición faculta al juzgador para allegarse de cualquier medio de prueba, siempre que no se encuentre dentro de las prohibiciones señaladas. Tiene antecedente directo tal facultad del juez en el Artículo 289 del Código Procesal, tanto en su texto actual, como en el anterior; el texto anterior de tal artículo enumeraba los medios de prueba que podría o no recibir el juez, sin embargo en su fracción décima capacitaba al juez para recibir cualquier tipo de prueba que le creara convicción para conocer los hechos controvertidos, lo cual hacía que las anteriores fracciones no tuvieran razón de ser si tal artículo no era limitativo en cuanto a lo que señalaba la citada fracción décima; las acertadas reformas del diez de enero de 1986 capta-ron tal situación y reformaron el Artículo 289 para dejarlo en los siguientes términos: "son admisibles como medios de prueba aquellos elementos que puedan producir convicción en el juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos".

Así el Artículo 289 del multicitado Código nos señala que todos los medios de prueba son admisibles en cuanto a que puedan crear convicción en el juzgador, y en complemento a tal Artículo el 278 del mismo ordenamiento nos señala cuales son las restricciones para los medios de prueba a los que requiera allegarse el juzgador.

Respecto de las limitaciones que el Código señala para los medios de prueba, el maestro Secerra Bautista dice que:

"la moralidad, en estos casos, debe ser estimada en cada caso por el Juez que reciba la solicitud de las partes que ofrecen la prueba, no puede darse un criterio abstracto de moralidad o de inmoralidad, por que la necesidad de una prueba, su desarrollo, la intención y el comportamiento de las partes, serán las circunstancias que permitan al juez calificar esos extremos ya que lo que en un caso puede ser inmoral, en otro puede ser un elemento básico, de una acción". (6). Tal asepción resulta acertada puesto que no se puede dar un concepto general de moralidad que pueda ser aceptada en todos los casos planteados ante el juez, sobre todo si tomamos en cuenta que siendo las partes en el juicio quienes deben demostrar los hechos a que hacen referencia, estos ofrecen las pruebas que consideran prudentes, y que se refieren al caso concreto, y en tal entendido puede ser que una prueba ofrecida no sea inmoral para su oferente, pero si lo sea para el juez del conocimiento, por lo que el litigante debe dar la connotación adecuada a la prueba que ofrece para que sea aceptada por el juzgador.

Demetrio Sodi al comentar sobre las llamadas pruebas inmorales nos señala que: "en muchos casos sera muy difícil averiguar si la prueba solicitada es inmoral o delictuosa, por lo que la aplicación del precepto que examinamos debe quedar en -- gran parte sometido a la prudencia y pericia judicial, los jueces pueden admitir una prueba que la conciencia pública considere --

(6) Becerra Bautista José,
El proceso civil en México. 4a. Edición.
Editorial Porrúa, S.A. México, 1974.

inmoral y pueden los jueces rechazar por inmoral una prueba que no lo sea, y que en tales casos la parte perjudicada debe formular su protesta para los efectos del amparo y apelar la resolución que desecha la prueba que la parte ofrece". (7)

Hemos señalado que únicamente los hechos controvertidos se encuentran sujetos a prueba, ya que en términos del Artículo 284 del Código Procesal Civil, el derecho no se encuentra sujeto a prueba, sino, únicamente, los usos y costumbres que los funden, tal y como se desprende de tal artículo.

Por cuanto hace al derecho extranjero que pudiera aplicarse en nuestro territorio, el Artículo 284 Bis del citado Código nos señala que, "el tribunal aplicara el derecho extranjero tal como lo harían los jueces del estado cuyo derecho resultare aplicable, sin perjuicio de que las partes puedan alegar la existencia y contenido del derecho extranjero invocado. Para informarse del texto, vigencia, sentido y alcance legal del derecho extranjero, el tribunal podrá valerse de informes oficiales al respecto, pudiendo solicitarlas al servicio exterior - - mexicano, o bien ordenar o admitir las diligencias probatorias que considere necesarias o que ofrezcan las partes".

Aún cuando el texto de tal artículo es aparentemente claro, es evidente que no bastarían informes oficiales para acreditar tanto la manera en que se aplicaría el texto de la ley extranjera, como de su alcance. Para demostrar tales - -

(7) Recerra Bautista José. Obra citada.

supuestos, se mencionan algunas pruebas que serían verdaderamente útiles al respecto. "1.- información por vía diplomática, y aún por la consular, del texto, vigencia y sentido interpretativo del derecho extranjero aplicable; 2.- certificación por dos abogados en ejercicio en el país de cuya legislación se trate; del texto, vigencia y sentido interpretativo del derecho extranjero, la certificación deberá estar legalizada; 3.- información proporcionada permanentemente, de la legislación de los países mediante el funcionamiento de un centro en cada país, que compile adecuadamente la legislación extranjera; 4.- información, proporcionada previa solicitud, por los agentes diplomáticos y consulares acreditados en el país del que se quiere probar el derecho extranjero; 5.- información, previa solicitud, a la autoridad judicial de donde proviene el derecho extranjero; -- 6.- en caso de disputa sobre el texto del derecho extranjero - que requiere traducción, ésta última se encomendará a peritos que dominen el idioma en el que se ha expedido la legislación extranjera, acreditado en su país de origen." (8)

Tales informes que pueden ser solicitados en vía de -- prueba, se refieren tanto a los integrantes del tribunal y esta do, como a los propios litigantes del país extranjero, ya que -- ambos elementos son necesarios para que el juzgador racional se encuentre en aptitud de tener un enfoque global de la situación que prevalece, jurídicamente hablando, en el país extranjero -- cuyo derecho será aplicado en nuestro país. Tal situación - -

(8) Arellano García Carlos. Obra citada.

resulta necesaria ya que el texto del citado Artículo 284-Bis señala expresamente que el derecho extranjero será aplicado - como lo harían los jueces del propio estado. Esta situación - resulta notoriamente difícil si tomamos en cuenta que en algunos países la historia jurídica y el contexto cultural son radicalmente distintos a la nuestra y en consecuencia la visión de justicia difiere entre los respectivos jueces y legisladores de cada país.

Aún cuando el texto del Artículo 284 citado señala que los usos y costumbres están sujetos a prueba, cuando funden el derecho que deberá aplicarse, las mismas no necesariamente deben ser objeto de prueba, ya que como lo señala el maestro - - Eduardo Pallares, "la costumbre puede ser un hecho notorio, o constar en sentencias que versen al respecto". Así resulta - clave la aportación hecha por el maestro Arellano García, quien dice que "en el derecho mexicano la costumbre tiene escasa importancia habida cuenta de que las lagunas legales se cubren con los principios generales del derecho y no con la costumbre"(9)

Por otro lado el texto vigente de la ley supone que las costumbres se encuentran insertas en el mismo, ya que las mismas crean necesidades a las que el legislador busca dar solución creando o reformando el texto de la ley, ya que esta se encuentra en función de la sociedad de la que emana.

(9) Arellano García Carlos. Obra citada.

3.- Aspecto histórico

A) Derecho antiguo.

a) Derecho romano.

El derecho romano, hablando generalmente, fue muy sencillo pues buscó resolver todo de la manera más simple posible. No generalizó, evitando así deficiencias salvo que -- ello fuera necesario. Innegablemente los romanos hicieron una gran aportación al derecho universal en todas sus formas, dado la clara evolución que sufrió.

El procedimiento no fue la excepción, así podemos distinguir tres etapas dentro del mismo: la de las legis acciones; la del procedimiento formulario y la del procedimiento extraordinario, teniendo características propias cada una de ellas.

Nos señala el maestro Ventura Silva que "la primera - fase del procedimiento estuvo en vigor, posiblemente desde la fundación de la ciudad, hasta la mitad del siglo II antes de Cristo; la segunda etapa data de la mitad del siglo II antes de Cristo, hasta el siglo III de la Era Cristiana, en tanto que a la tercera fase, se le sitúa en el curso del siglo III después de Cristo". (10)

En el primer período de las legislaciones, tuvo vigencia el ejercicio de las acciones en forma casi privada, esto sucedió por el hecho de que el estado como tal, aún no se encontraba constituido, así las partes se defendían así mismas

(10) Ventura Silva Sabino.
Derecho Romano. 5a. Edición.
Editorial Porrúa, S.A. México 1980.

o ayudados por un familiar. Nos señala el maestro Ventura Silva, que las legis acciones eran exclusivas de los ciudadanos romanos y "consistían en declaraciones solemnes del derecho que aducían las partes o por lo menos una de ellas ante el magistrado, a fin de reclamar, en su caso, la sanción de un derecho reconocido por el *ius civile*". (11)

Dentro de las características del procedimiento señalado teremos: la oralidad, la solemnidad, la rigurosidad, pero especialmente la división del pleito en dos instancias, la primera *-in iure-* y la segunda *-apud iudicem-*.

El maestro Petit Eugene nos dice que: "el riguroso formalismo de las acciones de la ley, las había hecho odiosas, y aur después de la divulgación de los ritos, las partes a quienes incumbía la tarea de realizar delante del magistrado las formalidades de este procedimiento, corría el riesgo de perder el proceso por el más ligero error. Por eso, antes del fin de la República y el principio del Imperio, vinieron las disposiciones legislativas, a suprimir completamente las acciones de la ley, por lo menos a limitar su aplicación y a hacer un nuevo procedimiento llamado formulario; el procedimiento del *derg cho común*". (12)

(11) Ventura Silva Sabino. Obra citada.

(12) Petit Eugene.

Tratado elemental de Derecho Romano. 2a. Edición.
Editorial Porrúa, S.A. México, 1985.

En esta segunda etapa, la del procedimiento formulario, se consideró que las partes no debían actuar por sí mismas, sino por un tercero de confianza de ambos, llamado árbitro, ante quién se planteaba la controversia, siendo éste quién la resolvía. Así éste periodo se caracteriza por ser oral, no escrito como el de las legis acciones.

El periodo formulario se caracteriza por la aparición de un documento llamado fórmula en el que se resumía la controversia y se señalaba al juez para que diera su resolución.

Nos dice el maestro Bravo González que la fórmula era "una instrucción por precepta verba y por la cuál, después de haber indicado al Juez la cuestión a resolver, le concedía el poder de absolver o condenar al demandado". (13)

Los maestros Ventura Silva y Eugene Petit concuerdan en que tal sistema se podía aplicar tanto a ciudadanos romanos como a los peregrinos, los cuales presentaban libremente sus pretensiones ante el magistrado y éste concedía la fórmula en la cual resumía por escrito el litigio presentado, y después de verificar los hechos y pruebas presentados dictaba una sentencia la cuál era, por lo regular, pecuniaria. En esta etapa, al igual que en la primera, el procedimiento se dividía en dos partes que eran la llamada -in iure-, y la -apud iudicem-, por lo que el maestro Ventura Silva nos explica que "en las primeras dos fases, también llamadas ordo iudiciorum, encontramos -

(13) Becerra Bautista José.
El proceso civil en México. 8a. Edición.
Editorial Porrúa, S.A. México. 1953.

una peculiar característica consistente en la división del pleito en dos instancias, la primera tenía lugar ante el magistrado, y la segunda tenía lugar ante un árbitro, o bien ante varios de ellos integrando un Jurado, el que a diferencia del magistrado, que si era un órgano del Estado, estos no lo eran. En la instancia *in iure*, se exponía el caso y en la fase *apud iudicem* se recibían las pruebas sobre los hechos alegados, y finalmente, el juez privado emitía su opinión decidiendo el asunto". (14)

En la tercera y última etapa, llamada de procedimiento extraordinario, ya se encontraba constituido el Estado, quién dictaba los lineamientos a seguir para resolver una controversia. Así, nos sigue diciendo el maestro Ventura Silva, que: "finalmente en la última etapa del procedimiento extraordinario, la división de la instancia en dos partes desapareció, sólo en forma excepcional se ocurría a los jueces privados, y era un funcionario del Estado, el magistrado, quien examinaba los hechos y dictaba el fallo". (15). Este procedimiento fue importante, porque pasó del carácter privado que antes tenía a ser una institución de tipo pública, existiendo una sola instancia, y la sanción ya no era sólo pecuniaria, sino que el magistrado podía ordenar que se devolviera el objeto sobre el que versaba el litigio.

La materia probatoria era medular en estos procedimientos, pues aún cuando se alegara un derecho este debía de ser -

(14) Ventura Silva Sabiro. Obra citada.

(15) Ventura Silva Sabiro. Obra citada.

probado, de otra forma se le consideraba en la misma situación del que no tenía derecho alguno. Así todas las pruebas aportadas tenían el fin de esclarecer los hechos ante el juzgador, quién resolvía de acuerdo a su conciencia auxiliado por un grupo de personas con cierta experiencia, llamado concilium, aún cuando el juzgador estaba facultado para prestar o no atención al concilium.

El maestro Humberto Cuenca nos indica que "son dos los principios fundamentales que rigieron el sistema probatorio romano:

- 1.- La carga de la prueba corresponde al actor.
- 2.- La prueba está a la libre apreciación del juez.

Primero el demandante debía probar los hechos por él afirmados en la intentio, so pena de perder el litigio, debía probar quién afirmaba, del mismo modo que al actor correspondía la carga de la prueba, así tenía el exceptio la de los hechos en que basaba su excepción. Hecha una afirmación de voluntad mediante una estipulación, si el demandado alegaba que su consentimiento había sido viciado de error, dolo o violencia, era él y no el actor quién debía demostrar el vicio invocado; y el segundo, la valoración de la prueba quedaba al libre arbitrio del juez, quien para formar su opinión no tenía que ajustarse a normas; salvo ciertas pruebas decisivas como el juramento y la confesión". (16)

(16) Cuenca Humberto.
Proceso Civil Romano.
Editorial Ejea, Buenos Aires, 1957.

En el período formulario, nos menciona el maestro Devis Echandia, "el juez tenía un carácter de árbitro, casi de funcionario privado, más con absoluta libertad para apreciar o valorar las pruebas aportadas por las partes; el testimonio fue inicialmente la prueba casi exclusiva, pero más tarde se admitieron los documentos, el juramento, el reconocimiento personal por el juez e igualmente, los indicios; es decir, más o menos los medios de prueba que todavía conocemos. No existían reglas especiales sobre la prueba e imperaba el sistema de libre apreciación".(17)

Sin embargo tales pruebas tenían cierto orden de importancia, que era el siguiente: las testificales, la escrita, la pericial y por último el juramento. Así los testigos no debían revestir alguna formalidad, podían ser de cualquier procedencia y número, pues estos eran quienes convencían al juez acerca de los hechos controvertidos. Lógicamente ello conseqüentó que los jueces desconfiaran de los testigos, por lo que la prueba documental revistió mayor importancia y credibilidad, por creersele más segura. Los instrumentos públicos y documentos propiamente dichos, eran los actos que se realizaban en la plaza, y de los que se levantaban actas notariales. Los instrumentos privados eran firmados por tres testigos, lo que les daba un alto valor en cuanto a su credibilidad. Una vez desahogadas las pruebas, las partes alegaban lo que les convenía, criticando en favor propio los elementos aportados por su contraparte, tales alegatos le eran útiles

(17) Devis Echandia Hernando.
Teoría General de la prueba judicial. Tomo I. 2a. Edición.
Buenos Aires, 1972.

al juzgador, pues así encontraba algunos errores de las partes que sería más arduo para él encontrar. Después dictaba la resolución que creía justa, otorgando al actor lo solicitado o absolviendo al demandado de lo reclamado.

Por cuanto hace a la valoración que de la prueba testimonial se hacía, nos dice el Maestro Floris Margadant que "respecto a los ciudadanos libres la valoración del testimonio se dirigía al juez, ya que era la que más confianza creaba en él, por tal motivo se le consideraba de vital importancia, y en cuanto a los esclavos y sospechosos, en el derecho justiniano su testimonio no tenía valor, y cuando su testimonio era necesario, se recurría a la tortura, ya que sólo de esta manera tenía validez dicho testimonio". (18)

b) Derecho germano.

Tanto por su situación geográfica como por su constitución el pueblo germano tuvo influencia en la transformación del derecho romano, con aportaciones jurídicas dentro del procedimiento.

Históricamente es aceptado que la generalidad de los pueblos germánicos tenían un carácter bélico, por lo que durante las distintas batallas tuvo contacto con las culturas vecinas al caso los romanos.

El procedimiento entre los germanos fue primitivo, las controversias se dirimían más que por la convicción del juzgador,

(18) Floris Margadant S. Guillermo.
El derecho privado romano. 3a. Edición.
Editorial Esfinge, S.A. México, 1968.

por el resultado de distintos experimentos en los que se buscaba la revelación de las divinidades. Distintos tratadistas coinciden en señalar a la costumbre como la principal fuente del derecho germano, ya que el mismo era consuetudinario, situación que se observó tanto en la religión de estos pueblos, como en el --baste campo de las narraciones que se transmitían verbalmente por generaciones.

El derecho germano tendía a proteger más a la colectividad que al individuo, es decir a la inversa del derecho romano, en el que el individuo era el centro del derecho y procedimiento.

El procedimiento comenzaba con la citación del demandado por el demandante, y una vez constituido el tribunal, el actor interponía su demanda corrimando al demandado a que la contestara, y si este no se allanaba debía negar lo reclamado en su totalidad.

En cuanto a las pruebas el maestro Becerra Bautista nos dice que: "se realizaban mediante el juramento de purificación, que prestaba una sola persona o varias que la auxiliaban, los conjuradores, miembros de la misma tribu del que lo prestaba; juraban conjuntamente afirmando que el juramento de la parte era limpio y sin tacha. El juramento podía ser rechazado y entonces para decidir la contienda se acudía al duelo". (19)

Se señala que entre los germanos fueron de gran impor-

(19) Becerra Bautista José. Obra citada.

tancia las ordalías o juicios de Dios, como la prueba del agua caliente, la del fuego, la del hierro caliente y la del duelo.

"Existieron igualmente los testigos, personas que en la celebración del acto contribuían a su constatación, o los vecinos que declaraban sobre las circunstancias de los sucesos comunales; pero no se consideraba testigo a quien casualmente tuviera conocimiento de los hechos. Los testigos, pues, permitían excluir el juramento de la contraria. En caso de que ambas partes presentaran testigos, tenían preferencia los del demandado". (20)

Respecto al procedimiento es importante mencionar que el juez no era el que resolvía definitivamente sobre la controversia, emitiendo su fallo, como acontecía en el derecho romano en su fase final. Este solo dirigía el juicio y externaba la decisión tomada, primero por el pueblo y después por un número de personas que se encontraban representando a la comunidad. Vemos así que más que proteger al individuo se velaba por la seguridad de la comunidad, siendo esta la juzgadora, en realidad, de las controversias suscitadas.

c) Derecho italiano.

En Italia convergen los procedimientos germano y romano, siendo muy importante la influencia en nuestro derecho actual, este derecho se encontraba en manos de los funcionarios,

(20) Briseño Sierra Humberto.
Derecho procesal. Volumen I. 1a. Edición.
Editorial Cárdenas, editor y distribuidor. México, 1969.

quienes se auxiliaban por los abogados, los entendidos en el derecho del lugar.

Durante el medioevo los procedimientos eran lentos y tediosos, por lo que se buscó darle mas agilidad, implantando cambios como el de hacer el procedimiento escrito.

El proceso se desarrollaba por medio de una citación con plazo, por parte del demandante al demandado, y dentro del mismo se presentaba la demanda, a la cuál el demandado podía oponer excepciones dilatorias, y si no las oponía o bien las oponía sin que le fueran aceptadas, ello significaba que el demandado quedaba incorporado a la contienda y el demandante no podía desistirse de su escrito inicial.

Posteriormente se formulaban los alegatos para que los contestaran la contraparte y si no lo hacia se consideraban como aceptados, y en caso de haberse contestado se discernía el objeto sobre el cuál debían presentarse los medios probatorios. Así podemos señalar, ya quedaba formada la litis sobre la que versaría el juicio.

Las pruebas que aportaban las partes, mas que buscar - convencer al juez, tenían la finalidad de convencer a las partes que intervenían en el proceso". Existían dos tipos de - pruebas, que eran las plenas y las semiplenas, y por regla general eran suficientes dos testigos para hacer prueba plena.

Las semiplenas, al arbitrio del juzgador podían recesitar un complemento del juramento de necesidad, el cual era conferido a la contraria por el que ofrecía la prueba, o bien era requerido de oficio. Posteriormente a la etapa probatoria, las partes emitían sus conclusiones y después se pronunciaba la sentencia, la cual podía ser impugnada mediante la apelación"(21)

d) Derecho español.

Antes de que España se rigiera por el fuero fuzgo, se encontraba regida por el derecho romano, canónico y visigodo.

El uso del derecho romano se debió a la conquista de España por parte de los romanos, por lo que extendieron el uso de su derecho al pueblo conquistado. Tal y como sucedió con muchos pueblos de la época, que fueron conquistados.

El derecho canónico estuvo vigente en virtud de la fuerza que tenía la iglesia católica.

El derecho visigodo, al igual que el romano, fue introducido con las distintas invasiones bélicas, como el Código de Alarico, el de Eurico y otros más.

El fuero fuzgo consistía en una colección de leyes visigodas. El procedimiento según el fuero fuzgo se entabla a instancia del demandante, a lo cual seguía la citación del demandado,

(21) Gómez Lara Cipriano.
Teoría General del Proceso.
UNAM México, 1983.

contestada la demanda las partes ofrecían las pruebas que consideraban necesarias, que generalmente se reducían a testigos y -- documentos, teniendo mayor peso probatorio los documentos. Si de las pruebas ofrecidas por las partes el juez no se convencía de la verdad de los hechos aducidos, el demandado quedaba libre, prestando juramento en contra de la reclamación y entonces el reclamante debía pagar cinco sueldos.

B) Derecho moderno.

a) Derecho mexicano.

El derecho mexicano en cuanto a su aspecto procesal -- tiene fuente inmediata del derecho español ya que durante la colonia se aplicó en la Nueva España, y aún en el México independiente. En éste renglón podemos diferenciar tres etapas.

a.1) Etapa precolonial.

Durante esta etapa, según el maestro Alcalá Zamora "no encontramos datos precisos sobre aspectos procesales ya fijos del derecho mexicano, ya que en la antigüedad los pueblos primitivos se regían por un procedimiento oral, el cuál no ofrecía garantía alguna en virtud de ser regido por la potestad del jefe de la tribu. Solamente existen algunos trabajos de administración de justicia entre los mayas, mexicas y texcocanos, en -- especial entre éstos dos últimos, que conocemos por testimonios aportados por misioneros, cronistas e historiadores españoles".(22)

(22) Niceto Alcalá Zamora y Castillo.
Derecho Procesal Mexicano.
Editorial Porrúa, S.A. México, 1974.

a.2) Etapa procesal de la colonia.

En esta fase, sigue diciendo el maestro Alcalá Zamora "la materia procesal estuvo regida por leyes que en esa época se dictaron en la Nueva España, o sea, que las leyes españolas tuvieron vigencia en el México colonial, al principio como fuente directa, y con posterioridad en forma supletoria. En nuestro derecho positivo mexicano las leyes de partida han ocupado un lugar preponderante aún después de entrar en vigor los Códigos Nacionales" (23)

a.3) Etapa procesal del México independiente.

Durante la tercera etapa, "el derecho mexicano procesal siguió influenciado por las leyes procesal españolas, aún cuando a su proclamación se intentó acabarlas, lo que no fue posible, pues, siguieron vigentes algunas leyes, "como la recopilación de Castilla, el Ordenamiento Real, el fuero Real, el fuero fuuzgo, el Código de partidas, etc." (24)

"En el año de 1857 expidió el presidente Comonfort una ley de procedimientos para el campo civil, la cual se apoyó en las leyes españolas anteriores; de esta ley poco se conoce en sus aspectos probatorios, posteriormente se expidió el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y territorio de Baja California, (el 15 de agosto de 1872), el cuál se consideró completo por lo que toca al aspecto probatorio y procesal.

(23) Niceto Alcalá-Zamora y Castillo. Obra citada.

(24) Niceto Alcalá-Zamora y Castillo. Obra citada.

Este cuerpo legal también se basó en leyes españolas de 1855, de las que solo hizo algunas reformas, aclaraciones y adiciones poco importantes, pero no cambió en lo esencial. En cuanto a la prueba estableció principios generales que aún a éstas fechas se encuentran vigentes; como medios de prueba conoció los siguientes: 1.- La confesión, ya sea judicial, ya extrajudicial. 2.- Instrumentos públicos y solemnes. 3.- Documentos privados. 4.- Juicio de peritos. 5.- Reconocimiento judicial. 6.- Testigos. 7.- Fama pública. 8.- Presunciones. El término probatorio ordinario se estableció en cuarenta días con derecho a solicitar su prórroga (artículos 593 al 599). De tal manera que en 1884 se publicó un nuevo Código Procesal (Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y territorio de la Baja California, según decreto del 14 de diciembre de 1883)".(25)

Este Código de cierta forma estableció los principios generales probatorios que el de 1872, reconociendo los mismos medios de prueba que el Código anterior, al igual que lo concerniente al término probatorio.

Al publicarse el Código Civil de 1928 surgió la necesidad de un nuevo ordenamiento procesal, surgiendo así el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación los días primero al 21 de septiembre de 1932.

Por su naturaleza procesalista este Código estableció principios generales para la prueba, catalogando los medios de

(25) Viceto Alcalá-Zamora y Castillo. Obra citada.

pruebas reconocidos que fueron los siguientes:

- 1.- Confesión.
- 2.- Documentos públicos.
- 3.- Documentos privados.
- 4.- Dictamen pericial.
- 5.- Reconocimiento e inspección judicial.
- 6.- Testigos.
- 7.- Fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos y en general todos aquéllos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia.
- 8.- Fama pública.
- 9.- Presunciones.
- 10.- Y demás medios de prueba que produzcan convicción en el juzgador. (Artículo 289 del Código Procesal citado).

Tomando en cuenta lo señalado en la fracción décima tal catálogo es simplemente enunciativo no limitativo. Por lo que se refiere al término para su ofrecimiento se marcó el de diez días y en cuanto a su desahogo se señala que las mismas deberán desahogarse en una audiencia a las que deberá citarse dentro de los treinta días siguientes al de la admisión y cuando las pruebas hubiesen de practicarse fuera del Distrito Federal, o del país, señala un término de desahogo de sesenta y noventa días respectivamente. (artículos 290, 299 y 300 del Código Adjetivo citado).

Debido a reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 31 de enero de 1964, 21 de enero de 1967, 14 de marzo de 1973 y 10 de enero de 1986 muchas disposiciones del Código de 1932 han sido derogadas, algunas substituídas, y otras modificadas, teniendo siempre tales la finalidad de agilizar el procedimiento, buscando por un lado que el propio tribunal agilice el trámite jurídico, y por otro lado que los litigantes tengan menos elementos para retardar el procedimiento.

En cuanto a la prueba se reformó el Artículo 289 del Código Procesal vigente, suprimiéndose el catálogo que se establecía en forma inicial, señalando en su lugar que son admisibles como medios de prueba aquéllos elementos que puedan producir convicción en el juzgador sobre los hechos controvertidos o dudosos.

En la actualidad las reformas que se introducen en los cuerpos legislativos cumplir su cometido por cuanto hace a la agilización de los trámites, actualmente la ley prevé un término máximo para determinados trámites, y aún cuando generalmente no se cumplen los mismos en los términos previstos, sin duda agilizar el trámite en beneficio de los particulares, máxime que la ley ha implantado los distintos recursos a que tiene acceso el litigante para comparecer al tribunal a que de trámite a sus peticiones, así como para que sea sancionado en caso de que no agilice el procedimiento.

CAPITULO DOS

CLASIFICACION DE LAS PRUEBAS.

1.- Concepto de medio de prueba.

Antes de señalar la clasificación de las pruebas, resulta necesario aclarar el concepto que de los medios de prueba tienen los distintos tratadistas mexicanos.

Para el maestro Becerra Bautista "los medios de prueba son las fuentes de las que la ley quiere que el juzgador extraiga su propia convicción y por ello enumera y establece una serie de complejos procedimientos que tienden a su desahago".(26)

Para el maestro José Ovalle Favela los medios de prueba son: "los instrumentos con los cuales se pretende lograr el esclarecimiento del juzgador sobre los hechos objeto de la prueba. Señalando como los mismos:

- a) Objetos materiales como fotografías, documentos, etc.
- b) Conductas humanas las cuales son realizadas bajo determinadas condiciones como declaraciones de testigos, inspecciones judiciales, dictámenes periciales, etc.

También se ha señalado que no debe confundirse el medio de prueba, el cual procede de una conducta humana, con el sujeto que la realiza. Debemos diferenciar entre la persona que es

(26) Becerra Bautista José. Obra citada.

el sujeto de la prueba y su conducta que es el medio de prueba. Ejemplificando un poco lo anterior, puede decirse que los testigos y los peritos son sujetos de prueba, en tanto que son personas que realizan determinadas conductas, tales como formular declaraciones o dictámenes, uno y otro, tendientes a lograr el -- cercioramiento del juzgador sobre los hechos discutidos en el proceso, pero los medios de prueba no son las personas como tales sino sus declaraciones o sus dictámenes rendidos". (27)

Tales conceptos nos dan la pauta para señalar que los medios de prueba son instrumentos autorizados por la ley para que el juzgador forme su criterio y adquiera convicción sobre los hechos controvertidos, para estar en aptitud de resolver la controversia planteada por las partes. Resulta particularmente interesante la consideración hecha por el maestro Becerra Bautista, puesto que aún cuando, efectivamente, los testigos -- y peritos por sí mismos no tienen mayor trascendencia en el procedimiento, los actos que realizan dentro del mismo muchas veces resultan definitivos para el resultado en la resolución que se dicte en el procedimiento, es decir el Juez no dictaminará en atención a quién sea el perito o el testigo, sino sobre los elementos que aporta, ya sea durante la audiencia de ley, ya sea mediante el informe que presente.

Esto es en cuanto al medio de prueba que aportan tales

(27) Ovalle Favela José.
Derecho Procesal Civil. 2a. Edición.
Colección textos Universitarios.
México, 1995.

elementos ajenos a la controversia, sin embargo, cabe señalar que aún cuando sobre tales elementos el juzgador parte para emitir su juicio, la propia ley señala los procedimientos por los que la parte que se sienta afectada puede impugnar la calidad de tales peritos o testigos, al caso los artículos 351 y 371, ambos del Código Adjetivo Civil señalan el medio de impugnación de los que pueden hacer uso las partes para manifestar porque considera que el elemento aportado al procedimiento por alguno de los sujetos de prueba mencionados carece de credibilidad.

2.- Tipos de pruebas.

Los autores han aportado distintos criterios sobre la forma de clasificar las pruebas. El maestro Eduardo Pallares divide los medios de prueba en:

- 1.- Directos o indirectas, que son aquéllas que producen el conocimiento del hecho que se trata de probar sin intermediario de ningún género. Las mediatas o indirectas son sus contrarias.
- 2.- Pruebas reales, que consisten en cosas y son contrarias a las personales producidas por las actividades de las personas. Cabe advertir que las personas, cuando son objeto de una inspección judicial constituyen un medio de prueba real.

- 3.- Originales y derivadas. Este grupo pertenece a las pruebas documentales; es original la primera copia que literal y fielmente se saca de la escritura matriz, o sea, de la que consta en el protocolo o registro, hecha por el mismo escribano que la autorizó. En rigor, unicamente, la escritura matriz debiera llamarse original, porque toda escritura que no sea matriz no es más que una copia, y porque sólo ella está firmada por los otorgantes y los testigos. Sin embargo los autores modernos consideran como original el primer documento que se otorga respecto a un acto jurídico, y como derivados de él sus copias.
- 4.- Preconstituidas y por constituir; las primeras son las que se han formado o constituido antes del juicio, y las segundas son las que se llevan a cabo en el mismo juicio.
- 5.- Plenas, semiplenas y por indicios. Se llama prueba plena la que por sí misma obliga al juez a tener por probado el hecho a que ella refiere y hace fé contra todos. La semiplena o incompleta, no basta por sí sola para producir ese efecto y necesita unirse a otros para ello. La prueba por indicios produce una simple, probabilidad de la existencia o inexistencia de los hechos litigiosos.

- 6.- Nominadas o innominadas. Las primeras tienen nombre y están, no sólo admitidas, sino reglamentadas por la ley. Las segundas son sus contrarias y deberán aplicarse a ellas los preceptos relativos a la prueba nominada que tenga más analogía con la innominada.
- 7.- Pertinentes e impertinentes: las primeras concierren a los hechos controvertidos que mediante ellas quieren probarse. Las impertinentes se refieren a hechos no controvertidos.
- 8.- Idóneas e ineficaces. Las primeras, llamadas también eficaces, son bastantes para probar los hechos litigiosos; las ineficaces carecen de esa idoneidad.
- 9.- Útiles e inútiles. Las útiles o necesarias concierren a hechos controvertidos, las inútiles a hechos sobre los cuales no hay controversia.
- 10.- Concurrentes o plurales y singulares. Las primeras son aquellas que concurren de manera plural a probar determinado hecho. Singulares, las que no están asociadas con otras para ese efecto.
- 11.- Inmorales y morales. No es fácil apreciar en que consisten las pruebas inmorales porque acontece que actos o palabras que en la vida diaria se consideran inmorales, pueden no serlo en el procedimiento judicial.
- 12.- Históricas y críticas. Se entiende por pruebas históricas las que producen de algún modo el hecho a - -

a probar como son la prueba de confesión, documental, testigos, inspección judicial, fama pública. Las pruebas críticas no reproducen el hecho a probar, sino que demuestran la existencia de algo que infiera la existencia de tal hecho. Son críticas, la prueba de presunción y en algunas ocasiones la pericial. "28)

Tal clasificación resulta amplia pero adecuada, ya que durante la práctica civil muchas veces en los autos admisorios de pruebas se llama a alguno de estos criterios, aun cuando algunos puntos son netamente doctrinarios.

El maestro Becerra Bautista divide a los medios de prueba en cuatro tipos que son:

- "1.- Directa o indirecta, en la directa el objeto de la prueba coincide con el objeto de la percepción del juez, en la indirecta el hecho percibido por el juez sólo le sirve como medio para conocer el objeto de la prueba.
- 2.- Simples y preconstituídas, las simples son las que se forman durante la tramitación del procedimiento y a causa de éste, como las declaraciones de testigos extraños a la controversia o dictámenes periciales, las preconstituídas son las que existen antes de la formación del juicio, como los documentos

(28) Pallares y Portilla Eduardo.
Derecho Procesal Civil. 4a. Edición.
Editorial Porrúa, S.A. México, 1971.

otorgados ante fedatarios.

- 3.- Históricas y críticas, para ésta división el maestro Becerra refiere lo mismo que el maestro Eduardo Pallares.
- 4.- Permanentes y transitorias. Las primeras son las que tienen eficacia para conservar la realización de los hechos independientemente de la memoria del hombre, como los documentos, y a las segundas pertenecer las declaraciones de testigos que se basa en la memoria del hombre, que constituye los hechos con elementos puramente subjetivos". (29)

Aún cuando existen diversas clasificaciones de las pruebas y medios de pruebas, los antes señalados resultan las más -- significativas ya que la mayoría de los tratadistas reducen al respecto.

En la práctica los jueces admiten o no una prueba por su relación con la litis que se le plantea y tomando en cuenta la idoneidad de la prueba, ya que siendo el criterio de los jueces el de agilizar el procedimiento, cuando ello es posible, así no admitir pruebas que retarden innecesariamente el proceso, pero principalmente, las pruebas ofrecidas por las partes deben estar relacionadas con la litis planteada. Cumplido éste requisito principal la prueba ofrecida debe ser idónea para demostrar el hecho que se encuentra en discusión, pues aún cuando la prue

(29) Becerra Bautista José. Obra citada.

ba ofrecida efectivamente pudiera demostrar el hecho controvertido, sin embargo la misma debe ser la idónea, directa en los términos referidos por el maestro Pallares. Las clasificaciones señaladas resultan significativas en cuanto a la apreciación que el juez debe hacer sobre los hechos controvertidos, ya que por un lado debe apreciar la función que pueden o no desempeñar durante el procedimiento, es decir si podrá o no demostrar el hecho controvertido, admiten la prueba en función de la probabilidad que tiene dentro del procedimiento de acreditar tal hecho y que la prueba ofrecida sea ágil en su trámite. Por otro lado el juez al dictar la resolución definitiva valora tales pruebas, señalando si demostraron o no el hecho controvertido y que elemento aporta cada prueba al juzgador sobre los hechos controvertidos.

Así de la clasificación dada por el maestro Pallares, el juez al admitir las pruebas ofrecidas debe apreciar si éstas son pertinentes, o idóneas, ó morales o útiles. Pues en caso de que el juzgador considere que no lo son no las admitirá. Y al momento de dictar la sentencia definitiva el juez apreciará si las pruebas ofrecidas en términos de la clasificación que nos da el maestro Pallares, son o no, directas o constituidas, o plenas, o históricas, ya que en caso de encontrarse dentro de tales supuestos las pruebas ofrecidas habrían logrado su objetivo de demostrar el hecho controvertido.

Respecto a las demás clasificaciones hechas por el maestro Pallares éstas son netamente doctrinarias, ya que no se refieren a los efectos de la prueba durante el procedimiento, sino a la naturaleza misma de la prueba.

La clasificación ofrecida por el maestro Becerra Bautista resulta más restringida en cuanto a su alcance, puesto que sólo se refiere a la naturaleza misma de las pruebas, más que a sus efectos durante el procedimiento.

CAPITULO TRES

LA DILACION PROBATORIA.

1.- Concepto.

Se entiende por dilación "el espacio de tiempo concedido por la ley o por el juez a las partes para responder o para probar lo que dicen en juicio cuando fuere regado. Llamase dilación porque dilata el juicio y porque mientras dura el plazo ninguna cosa nueva se puede hacer en el pleito". (30)

Al efecto de dar una idea general de como es que las partes en el juicio deben de ofrecer pruebas, a continuación en forma suscita se señala el inicio del juicio hasta la etapa probatoria.

El juicio inicia con la presentación de la demanda, acto básico y fundamental de todo litigio, pues mediante tal actividad y haciendo valer el derecho que considera le asiste la parte actora, obliga al juzgador a dictar una resolución por la que dirimirá la controversia. El escrito inicial de demanda debe reunir los requisitos que para ello establece el Artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, así como ser acompañada de los documentos en que el actor fure su acción, en el caso con aquellos con los que acredite su personalidad, y copia simple de todos los presentados al efecto de correr traslado al demandado con

(30) Bañuelos Sánchez Froylán.
Práctica Civil forense. 7a. Edición.
Editorial Cárdenas. Editor y Distribuidor. México, 1984.

dichas copias.

Una vez admitida la demanda, el Juez dicta el auto admisorio con el que se tiene por presentada la demanda, se ordena la inscripción de la misma en el libro de gobierno del juzgado, se le asigna en consecuencia número de expediente y se ordena el traslado y emplazamiento a la parte demandada. Tal auto admisorio puede ser precadido por una preverción verbal -- por parte del juzgador al litigante por alguna omisión o irregularidad del escrito inicial que demanda, ello en términos -- del Artículo 257 del Código Adjetivo.

Una vez admitida la demanda se le concede en el propio auto admisorio el término de nueve días al demandado para que dé contestación a la demanda, término que comienza a contarse a partir del día siguiente al en que se practicó el emplazamiento, ello en términos del Artículo 129 del Código de Procedimientos Civiles. Tal contestación de demanda debe ser presentada al juzgado dentro del término para ello señalado, o bien presentada en la Oficialía Común de Partes, donde se tardará por bien presentada si se hace dentro del término, igualmente dicha contestación debe reunir los requisitos señalados en el Artículo 255 ya citado, así como ir acompañada de los documentos en los que funde sus excepciones, y en su caso la reconvención planteada.

Sería demasiado extenso sondear sobre la forma en que se forma la litis en el juicio, baste señalar que ésta comienza con el escrito por el que se inicia el juicio y se tiene -- por formada con el auto por el que el Juez tiene por contestada

la demanda o la reconvencción si la hubiere, o con el auto por el que se declara la rebeldía en que incurrió la parte demandada al no dar contestación a la demanda instaurada en su contra y por perdido el derecho que pudo haber ejercitado en tiempo y forma, o con el auto que señala que la parte actora no dió contestación a la reconvencción intentada en su contra si la hubiere.

Una vez que se tiene por formada la litis se fija día y hora para la celebración de la audiencia previa y de conciliación, y en caso de que se hubieran opuesto excepciones se dará vista a la parte actora por el término de tres días para que manifieste lo que a su derecho convenga sobre las excepciones planteadas, como lo previene el Artículo 272-A, 272-C, 272-D, 272-E, todos del Código Procesal Civil.

Con la inserción del tal audiencia conciliatoria se depuró notablemente el procedimiento, ya que antes de la aparición de tal audiencia los juicios eran largos porque se presentaban a que la parte demandada opusiera distintas excepciones que eran de previo y especial pronunciamiento y sobre las que las partes recurrían en forma consuetudinaria para retardar el procedimiento, ejemplos de éstas lo son la excepción de falta de personalidad, la excepción de conexidad de la cuasa, entre otras.

Dentro de ésta audiencia se resuelven las excepciones

dilatorias, así como la de cosa juzgada, la cual dista de ser una de tales excepciones, ya que resuelve directamente el fondo del asunto, al hacer el señalamiento de que la acción ejercida por el actor ya ha sido resuelta con anterioridad por una resolución que ha causado estado, resultando que el nuevo juicio se da por terminado en la audiencia conciliatoria. Generalmente al finalizar dicha audiencia el juez abre el juicio a prueba, es decir, entramos a la fase probatoria, denominada -- así por los distintos tratadistas, ello en caso de que no se -- hubiera declarado procedente alguna de las excepciones que se resuelven en tal audiencia, de modo que impidiera a tal juez seguir conociendo del juicio.

Aquí sin embargo, existe una situación que pone en entredicho que a partir del auto que abre el juicio a prueba se abra la fase probatoria, puesto que al oponer las excepciones dilatorias que se resolverán en la audiencia conciliatoria, - la parte demandada tiene que ofrecer las pruebas necesarias - para acreditar las mismas, ya sean documentales en el caso de la excepción de falta de personalidad, o ya sea la inspección judicial en el caso de la excepción de conexidad de la causa, es decir, la propia ley prevee una fase probatoria aún antes de que el juicio se abra a prueba. Tal situación se desprende de la lectura del Artículo 41 del Código Adjetivo Civil que - dice que quien oponga la excepción de conexidad debe acompañar a su demanda copia autorizada de la demanda y contestación

que se iniciaron en el juicio conexo, o en su defecto debe solicitar la inspección de los autos en los que se practicó el primer emplazamiento y contestación a la demanda, situación que -- acontece generalmente, ya que para retardar el procedimiento la parte demandada se constribe a señalar el juzgado y el número del expediente que considera como conexo, buscando que, debido a la carga de trabajo que tienen algunos juzgados, el secretario de acuerdos no puede presentarse en el otro juzgado a practicar la inspección judicial solicitada y toda vez que no es posible resolver tal excepción durante la audiencia conciliatoria se postpone la misma y se fija nuevo día y hora para la celebración de la misma, con el retardo en el procedimiento que busca la parte demandada. Por cuanto hace a la excepción de falta de personalidad que se resuelve en esta audiencia, también se ofrece como -- prueba el testimonio rotarial o el poder con el que acredite personalidad el promovente de la demanda.

Tal situación encuentra refuerzo en el propio texto de la ley en el Artículo 272-E del Código Adjetivo Civil, que señala que el juez resolverá las excepciones que deba resolver en tal -- audiencia con vista a las pruebas ofrecidas.

Aquí llegamos a la situación de señalar que la propia ley prevee dos tipos de fases probatorias, una la que se ha descrito concerniente a las excepciones que resuelven en la audiencia previa y de conciliación, es decir, aspectos que no entran en

el fondo del asunto; ya que de resultar procedente alguna de tales excepciones opuestas el resultado sería el de que sea otro juez quien resuelva de tal juicio, o en su caso de que, en el caso de que se declarara procedente la excepción de falta de personalidad del promovente de la demanda, se tendría por no presentada la demanda ya que no la habría interpuesto un representante legítimo del actor, ello en términos del Artículo 29 del Código Adjetivo citado.

Dentro de este tipo de fase probatoria, de aquellas pruebas que se refieren a aspectos procedimentales unicamente, tambien tenemos las pruebas que se ofrecen en los incidentes que pudieran acontecer dentro del procedimiento, como lo señala el Artículo 88 del Código de Procedimientos Civiles.

La otra fase probatoria es la que prevee el Artículo 277 en relación con el 290, ambos del Código Procesal Civil y en esta fase probatoria se reciben las pruebas referidas con el fondo del asunto, pues de éstas el Juez resolverá la procedencia de la acción o la excepción planteada en el juicio. Sin embargo -- tal conclusión encuentra una excepción, u obstáculo para considerarla general, que es lo referente a la excepción de cosa juzgada, que la propia ley señala se debe resolver en la audiencia conciliatoria, puesto que, como ya se señaló esta excepción ataca el fondo del asunto, ya que en caso de que el Juez declarara la procedencia de la misma ello imposibilitaría al actor para - -

intentar la acción nuevamente, ya sea ante el propio juzgador que resolvió tal excepción, ya fuera ante diverso juzgado. - Así tenemos que dentro de la práctica civil encontramos dos - tipos de fase probatorias previstas por la ley, una que se re- fiere a las pruebas que conciernen a aspectos de fondo en la litis planteada, y otra que no prevea tales aspectos de fondo, siro de forma del procedimiento, como ya se ha expuesto.

Haciendo referencia a la clasificación del maestro - - Eduardo Pallares que ya ha sido considerada en el anterior - - capítulo debemos señalar que la ley limita las pruebas que se puedan admitir en el mencionado primer tipo de fase probatoria durante el procedimiento y que se refiere a los aspectos de -- forma del mismo, en decir no todas las pruebas son factibles de ser admitidas por el juzgador para su desahogo antes o durante la audiencia de conciliación. Si el demandado opone cualquiera de las excepciones que se resuelven en la citada audiencia, difícilmente el Juzgador admitirá alguna que no sea la idónea para demostrar tal excepción, verbigracia, si se solicita el desahogo de la prueba confesional por parte de la actora para acreditar la falta de personalidad del promovente, o si se solicita el desahogo de una prueba pericialer caligrafía para demostrar tal excepción, las mismas serian desechadas por el Juzgador por no ser las idóneas para demostrar tal excepción, así sucedería en las demas excepciones. Por otro lado la propia ley señala cuales son las pruebas idóneas que deben ofrecerse para que se resuelvan tales excepciones en la multitudada audiencia de - -

conciliación que como ya se dijo son las pruebas documentales o la inspección que practique el fedatario del juzgado de los presuntos autos conexos.

Tal criterio encuentra apoyo en el Artículo 278 del citado Código Adjetivo Civil, que señala que para conocer la verdad de los puntos controvertidos puede el juzgador allegarse de cualquier prueba, es decir durante el segundo tipo de fase probatoria a que hemos mencionado no existe limitación dentro de las pruebas que se pueden ofrecer y sean admitidas, ya que es aquí donde las pruebas versan sobre los puntos controvertidos, es decir aquéllos que forman la litis; pero en el primer tipo de fase probatoria no tenemos hechos controvertidos sino situaciones que no atañen el fondo del asunto y que en consecuencia se limitan a cuestiones de forma, de procedimiento, que en su caso pueden ser subsanables.

2.- Apertura del juicio a prueba.

La apertura del juicio a prueba, como ya se señaló, encuentra referencia directa en el Artículo 277 del Código Adjetivo Civil, dicho artículo fue reformado en busca de dar mayor rapidez al trámite judicial.

Antes de las reformas publicadas en el Diario Oficial el 14 de enero de 1987 el Código Procesal Civil establecía: "el Juez mandará recibir el juicio a prueba en el caso de que los --

litigantes lo hubieran solicitado, o de que él lo estimare necesario. Si el Juez no decidiera sobre el particular, se entendería que se recibiría a prueba, corriendo desde luego el término para ofrecerlas". (anterior texto del Artículo 277 citado). Este texto suponía dos tipos de problemas: el primero en el sentido de que si los litigantes solicitaban al Juez abriera el juicio a - - prueba, éste debía abrirlo, pero si no lo solicitaban el propio juez podría abrirlo; el segundo problema se refería a que si el juez no manifestaba nada sobre la apertura del juicio a prueba, se entendía abierto el mismo.

Por cuanto al primer problema el maestro Becerra Bautista opina que: "este precepto aceptaba el principio general de la carga de la prueba, en cuanto que dejaba al criterio de los litigantes la necesidad de ofrecer pruebas, pues ello redundaba en su propio beneficio al demostrar al juez los extremos que sus respectivos puntos de vista en la controversia planteada, y nadie sabía mejor que los litigantes cuando debían aducir pruebas y cuando debían abstenerse de hacerlo", y en cuanto al segundo problema planteado, señala que "era una aberración pues bastaba con que el juez no dijera nada para que el juicio se abriera a prueba, o sea, que el juez obligaba a las partes a rendir pruebas aun cuando - - ellas no lo hubieran solicitado, y esto desquiciaba todo el principio dispositivo que imperaba en el derecho procesal ". (31)

Sobre éstos problemas los maestros Niceto Alcalá-Zamora

(31) Becerra Bautista José. Obra citada.

y C. Alfredo Domínguez del Río, opinaban que el silencio del juez debía interpretarse en sentido afirmativo, o sea, debería haberse impuesto a los colitigantes la carga de ofrecer sus -- pruebas dentro del término subsecuente que era de diez días y se abría por ministerio de ley, tan pronto como quedaba legalmente notificado de el auto recaído al escrito de contestación a la demanda o de respuesta a la reconvección; además el juzgador disponía de amplios poderes para decretar pruebas, siempre y cuando no hubieran sido contrarias a derecho o a la moral, y de que hubiese versado sobre puntos cuestionados. (32)

Los citados doctrinarios concuerdan en el fondo de sus opiniones en cuanto a que quedaba abierta la posibilidad de que las partes se vieran obligadas a ofrecer pruebas, aun cuando no lo solicitaran al juzgador, es decir quedaba al arbitrio del -- juez el que las partes ofrecieran o no pruebas, cuando que como lo señala el maestro Becerra Bautista, los propios litigantes saber mejor que el Juez si les conviene o no ofrecer pruebas. Aún cuando las partes tienen la obligación de demostrar los hechos en los que fundan sus pretensiones o excepciones en términos del Artículo 281 del Código Adjetivo, sin embargo si las partes no -- querían ofrecer pruebas el Juez no debía de forzarlos a ello, tal y como sucedía con el anterior texto del citado Artículo 277.

Como resultado de las reformas introducidas, el texto -- actual del multicitado Artículo 277 es: el Juez mandará recibir

(32) Niceto Alcalá-Zamora y Castillo. Obra citada.

el pleito a prueba en caso de que los litigantes lo hayan solicitado, o de que él la estime necesaria. Del auto que manda abrir a prueba un juicio no hay mas recurso que el de responsabilidad; aquel en que se niegue, será apelable en el efecto devolutivo."

La reforma hecha al texto de este artículo fue acertada, ya que se evita la anterior situación y el juicio se abre a prueba solamente cuando lo solicitar las partes o cuando el Juez lo considera necesario, es decir ya no quedan las partes a merced de la voluntad o de la omisión en que pudiera haber incurrido el Juez, y únicamente cuando exista declaración expresa en tal sentido se abrirá el juicio a prueba, tal situación conlleva la rapidez del procedimiento, búsqueda innegable de la mayoría de las reformas hechas al Código Procesal Civil.

Ni el citado Artículo 277 ni el Artículo 290, ambos del Código Procesal Civil señalan el momento procesal preciso en el que el Juez debe abrir el juicio a prueba, por lo que existen -- distintos criterios al respecto, ya que algunos jueces abren el juicio a prueba al dar por terminada la audiencia previa y de conciliación, es decir en el acto en que finaliza la propia audiencia; y otros jueces abren el juicio a prueba después de que la audiencia a tenido verificativo, cuando existe promoción en ese sentido atendiendo al texto del Artículo 277 citado que señala que las partes deben solicitar al Juez que abra el juicio

a prueba. Resulta más acertado el criterio por el que el Juez abre el juicio a prueba al término de la audiencia previa y de conciliación, ya que si el texto del citado artículo lo faculta para abrir el juicio a prueba, y existen puntos controvertidos, el Juez dá celeridad al trámite abriendo el juicio a prueba al término de la audiencia.

3.- El ofrecimiento de las pruebas.

La fase probatoria se encuentra formada por tres etapas que son: el ofrecimiento, la admisión y el desahogo. Algunos - doctrinarios señalan también una cuarta etapa intermedia que sería el de la preparación de las pruebas ofrecidas, que consiste en todos aquéllos mecanismos que la parte oferente de una prueba debe realizar para que las pruebas ofrecidas se desahoguen, sin embargo generalmente las pruebas que no han sido debidamente preparadas no serán desahogadas, tal y como acontece en el propio auto admisorio el Juez previene a la parte oferente de determinada prueba que en el caso de que la misma no se encuentre preparada para la audiencia de desahogo de pruebas, se declarará desierta dicha prueba, es decir se tiene como si no hubiera sido ofrecida, ello por la falta de interés de la parte que ofrece una prueba, con el único objeto de retardar el procedimiento, y no prepara la misma para que pueda ser desahogada en la audiencia de ley; por tal razón no se incluye la fase de preparación de las pruebas, porque el que se desahoguen las mismas implica que han sido preparadas.

La etapa de ofrecimiento es aquélla en la que las partes presentan en forma escrita los elementos de prueba que tiene a su alcance, o que le conviene presentar ante el Juez, con el objeto de crear convicción, en el ánimo de éste para que resuelva el litigio.

El maestro Carlos Arellano García distingue acertadamente los conceptos de etapa de ofrecimiento de pruebas y de período de ofrecimiento de pruebas, señalando que: "a la etapa procesal, dentro del período probatorio, en la que las partes pueden proponer las pruebas con las que pretenden apoyar los hechos que han aducido, se le denomina de ofrecimiento de pruebas. Al número de días que integran el momento procesal oportuno para que cada parte pueda proponer los medios probatorios, se le denomina período de ofrecimiento de pruebas". (33)

El texto del Artículo 290 del Código Adjetivo Civil nos señala claramente cuando comienza a contarse el período de ofrecimiento de pruebas, que será a partir del día siguiente al en que se notificó el auto que manda abrir el juicio a prueba. Aún cuando este artículo es muy claro, en la práctica tenemos dos situaciones al respecto: una es la que acontece cuando, como ya se señaló, el Juez manda abrir el juicio a prueba con un auto posterior a la audiencia previa y de conciliación, en este caso no hay duda a partir de cuando comienza a contarse el período

(33) Arellano García Carlos. Obra citada.

para ofrecer pruebas para ambas partes, será al día siguiente al en que se rotificó tal auto; se publica en el boletín judicial tal auto y al siguiente día comienza a contar el período; la otra situación que acontece es cuando al terminar la audiencia de conciliación el Juez abre el juicio a prueba, si concurrieron ambas partes a tal audiencia se rotifican del auto que dicta el Juez al momento de estar presentes en la audiencia, firman o no el acta que se levanta, ya que el secretario da fé de la comparecencia de las partes, en este caso el término se computa igual para ambas partes, pero si tenemos el caso de que sólo una de las partes concurrió a la audiencia de conciliación, entonces esta parte se notifica, al momento de realizarse la audiencia, del auto que abre el juicio a prueba, y el período para ofrecer pruebas comienza a computarse para la parte que concurrió al día siguiente al que se celebró la audiencia; en cambio a la parte que no acudió a la citada audiencia el período de ofrecimiento de pruebas comienza a cortarse al día siguiente en que se publica en el boletín judicial el celebramiento de tal audiencia, por lo que se tendría que hablar de dos cómputos, uno para la parte que compareció a la audiencia de conciliación y en ese momento se notificó del auto que abre el juicio a prueba, y otro cómputo para la parte que no acudió a esta audiencia y se hace sabedora del auto que abre el juicio a prueba hasta que se hace la publicación de la misma en el boletín judicial. Tal situación, sin embargo, no contradice el texto del citado Artículo 290 - -

porque simplemente varía el día de la notificación para las partes en el juicio, sin embargo, sería conveniente que el texto -- del mismo fuera reformado en el sentido de que dijera "El período de ofrecimiento de pruebas de diez días COMUNES, que empezarán a contarse desde el día siguiente al en que se notificaron LAS PARTES del auto que manda abrir el juicio a prueba", de tal modo que no hubiera la situación señalada de que se puede hablar dentro del marco legal, de dos términos, uno para cada parte, -- para ofrecer pruebas.

Así tenemos que las pruebas deber ofrecerse dentro del término de diez días concedido a las partes para ello, al respecto tenemos dos excepciones que son las pruebas confesional y las pruebas supervenientes. La prueba confesional puede ser ofrecida desde el momento en que se abre el juicio a prueba hasta antes de la audiencia, siempre y cuando sea ofrecida oportunamente al efecto de que pueda ser desahogada; tal y como lo previenen los artículos 308 y 309 del Código Procesal Civil, en este caso la preparación de la prueba se refiere a que sea citado cuando -- menos el día anterior al de la celebración de la audiencia, tal es el caso en el que la prueba confesional es ofrecida y preparada antes de la audiencia de desahogo de pruebas, sin embargo el Artículo 318 del Código citado a la pauta para que, aún cuando tal prueba no fue ni ofrecida ni solicitada antes de la audiencia de ley se pueda desahogar, pero esta situación acontecería solo en el caso de que el articulante hubiera comparecido a

la audiencia, porque si hubiera ofrecido la prueba presentada el pliego de posiciones y se abstuviera de comparecer a tal audiencia, ya no estaríamos dentro de los supuestos contemplados en tal artículo.

Respecto de las pruebas supervenientes el Artículo 273 y el 98 del Código Procesal nos señala que las mismas deben ser ofrecidas dentro del tercer día que tenga conocimiento la parte ofrendante aun cuando el citado artículo no se refiere a las pruebas supervenientes, se entiende que las mismas no pueden referirse a alguna excepción que no lo fuera, porque si el litigante hubiera tenido conocimiento de ésta al contestar la demanda o la reconversión hubiera ofrecido la prueba oportunamente. Al respecto comenta el maestro Domínguez del Río que: "puede ser que alguna de las partes estando dentro del término para ofrecerlas no tuviere algún documento que fuera de influencia notoria en el juicio, e incluso ignorar que existiera y poder adquirirlo o saber de su existencia con posterioridad al término de ofrecimiento, ya que si se ofreciera después de dicho término se daría traslado a la contraria para que dentro del término de ley manifestara lo que su derecho conviniera, y el juzgador resolvería en la definitiva en cuarto a su admisión y valor probatorio, por lo que esta modalidad procesal recae sobre documentos especialmente privados, por ser aquéllos cuya existencia o conocimiento de su existencia puede escapar circunstancialmente a la posibilidad de ignorarla

el interesado en presentarlas como prueba en juicio". (34)

Sin embargo en caso de que la audiencia de pruebas hubiera comenzado ya al momento en que se ofrecen tales pruebas supervenientes, las mismas serían rechazadas por mandamiento - expreso del Artículo 99 del Código Procesal Civil.

Respecto de la forma de su ofrecimiento las pruebas deben ser relacionadas con cada uno de los puntos controvertidos, declarando el nombre y el domicilio de los testigos y peritos, pidiendo la citación de la contraria para absolver posiciones. Las pruebas deben ser relacionadas con los hechos controvertidos para que sean admitidas. En la práctica son pocos los litigantes que hacen una relación minuciosa de cada prueba con cada uno de los hechos controvertidos, señalando al ofrecer cada prueba que la relacionan con todos y cada uno de los puntos controvertidos, tal práctica es conveniente, ya que al hacer tal señalamiento ya se incluye el punto controvertido específico dentro de los relacionados al ofrecer la prueba, por otro lado el cúmulo de trabajo de los juzgadores imposibilita a los jueces para revisar minuciosamente los escritos de ofrecimiento de pruebas para cerciorarse de que si la prueba ofrecida tiene relación con el hecho con el que se relaciona y si éste se encuentra dentro de los controvertidos. Al respecto el maestro Valentín Medina nos indica que la Suprema Corte tenía establecido que: "la circunstancia de

(34) Domínguez del Río Alfredo.
Compendio teórico práctico de Derecho Procesal Civil.
Editorial Porrúa, S.A. México, 1977.

que deje de expresarse la relación que tienen las pruebas en un juicio con los hechos cuestionados, no tiene como sanción que se rechacen dichas pruebas, tanto porque no lo establece así el Código Procesal Civil, como porque éste en ordenamiento en su Artículo 285, obliga al juzgador a recibir las pruebas que se ofrezcan, siempre que no sean contrarias a derecho o a la moral y la prescripción del Artículo 291 del mismo Código, solo faculta al juez para exigir de los promoventes de las pruebas, que las relacionen con los hechos que tratan de demostrar, con el objeto de facilitar el estudio del negocio, por lo que si se deja de usar esa facultad no se violan los derechos de las partes".(35). Con el texto vigente del Artículo 291 citado es obligación de las partes el relacionar las pruebas con los puntos controvertidos, ello por mandamiento expreso de la ley en tal sentido.

4.- La etapa de admisión de pruebas.

Las anteriores etapas correspondían tanto a los litigantes como al juzgador, esta etapa, de admisión de pruebas, le corresponde desarrollarla exclusivamente al Juez.

El maestro Arellano García nos define lo que es la admisión de las pruebas, diciendo que: "es un pronunciamiento del -- órgano jurisdiccional, contenido en una resolución en la que se determinan las pruebas que se admiten y las que se desechan a las partes. Puede ser un solo auto admisorio en el que, se alude a las pruebas ofrecidas por ambas partes ó el juzgador puede

(35) Medina Ochoa Valentín.
 Nuestro enjuiciamiento civil. 1a. Edición.
 Editorial Porrúa, S.A. México, 1974.

dictar un auto que recaea a cada uno de los escritos de ofrecimientos de pruebas de las partes". (36)

Los estudiosos del derecho como el maestro Domínguez del Río se adhieren a lo preceptuado por el legislador en el Artículo 298 del Código Adjetivo, el cual es el referente a la admisión de las pruebas, señala, acorde con el primer párrafo del artículo citado "al día siguiente en que termine el periodo de ofrecimiento de pruebas el Juez dictará resolución en la que determinará las pruebas que se admiten sobre cada hecho, pudiendo limitar el número de testigos prudencialmente". En consecuencia, el auto que debe dictar el juzgador se llama admisorio de pruebas, en el cual se admitirán o desecharán todas las que las partes hubieran ofrecido, y relativas a los hechos controvertidos por las mismas.

En cuanto a la limitación del número de testigos, el maestro Domínguez del Río opina que: "la verdad es que los jueces limitan el número de testigos por rutina, no por prudencia, por ser una virtud profesional de la que muy pocos pueden hacer gala". (37)

En la práctica el Juez limita a dos el número de testigos por conveniencia, ya que evita la pérdida de tiempo tanto en las audiencias como en las citaciones de los testigos, y para evitar que los litigantes ofrezcan un gran número de testigos con la intención de retardar el procedimiento.

(36) Arellano García Carlos. Obra citada.

(37) Domínguez del Río Alfredo. Obra citada.

No obstante lo anterior la propia ley, en el Artículo 298 citado, impone limitaciones para la admisión de las pruebas, como lo son: que no sean contrarias a la moral, a derecho, que versen sobre hechos ajenos a la controversia, o sobre hechos imposibles o rotoriamente inverosímiles. Tales conceptos ya han sido tratados anteriormente, así resulta definitivo el criterio del juzgador para calificar ese tipo de hechos, ya que como consecuencia no se admitirá la probanza ofrecida, en caso de que el juzgador la considere perteneciente a las limitaciones referidas. Aquí resulta una situación delicada en cuanto a que si el juez rechaza una prueba ofrecida con base en tales argumentos, abre la pauta a que este valore los hechos de la litis antes de que se dicte la sentencia definitiva, prejuzga sobre los mismos en detrimento de la parte oferente; si rechaza determinada prueba por considerar que el hecho con el que fue relacionado ésta no se encuentra controvertida o que es imposible o rotoriamente inverosímil, ello significa que el Juez al dejar de admitir esa prueba ha entrado al estudio del fondo del negocio al hacer tal valoración sobre ese hecho en específico, situación que no acontecería si el Juez desecha la prueba ofrecida por considerar que es imposible o inverosímil el desahogo de la misma. Ello alteraría la clasificación del Artículo 79 del Código Adjetivo Civil dá para las resoluciones del juzgador, -- porque daría la connotación de una resolución definitiva a un auto preparatorio en cuanto a que el Juez entra al estudio del fondo del asunto al valorar el hecho que forma parte de la litis antes de que se concluya el procedimiento con la sentencia definitiva.

5.- La etapa de recepción de las pruebas.

La etapa de desahogo de las pruebas es de gran importancia pues de ésta surgen los elementos necesarios para que el Juez se encuentre en aptitud de resolver la controversia planteada por las partes.

La recepción de las pruebas, nos dice el maestro Arellano Garcia: "consiste en el desahogo de la diligencia ó diligencias que sean necesarias para proporcionar al Juez los elementos necesarios posibles a través de cada prueba. En dicha recepción el Juez va tomando conocimiento de todos y cada uno de los datos que cada probanza aportada por las partes le pueden proporcionar al mismo". (38)

El Código Procesal Civil en sus Artículos 299, 300 y 301 regula la recepción y práctica de pruebas, la cual se llevará a cabo en una audiencia de ley a la que se citará a las partes al dictar el auto de admisión, señalando el juzgador la fecha para la celebración de la misma.

A) Juicio ordinario Civil.

En el juicio ordinario civil el desahogo de pruebas puede llevarse a cabo en dos formas: la primera dentro del término ordinario de prueba y la segunda dentro del término extraordinario de prueba. En el término ordinario se desahogarán todas - -

(38) Arellano Garcia Carlos. Obra citada.

aquellas probanzas cuyo desahogo sea dentro de la jurisdicción del juzgador que conoce del asunto, la recepción se hará en la audiencia de ley para la cual se citará a las partes dentro de los treinta días siguientes a la admisión de pruebas. En tanto que en el término extraordinario se desahogaran todas aquellas probanzas que su desahogo deba practicarse fuera de la jurisdicción en la que se circunscribe el juzgador que conoce del asunto, ya sea fuera del Distrito Federal o bien fuera del País.

a) Término ordinario de prueba.

Respecto del desahogo de las pruebas en este término, - los autores como los maestros Froylan Bañuelos Sánchez y José Ovalle Favela, siguiendo el criterio establecido por el legislador, señalan que antes de la celebración de la audiencia, -- las pruebas deberán prepararse con toda oportunidad para que - en ella puedan recibirse, ello en términos del artículo 385 -- del Código Procesal. Por otro lado el Artículo 299 del citado Código señala que la recepción o desahogo de las pruebas solo puede llevarse a cabo en forma oral, debiéndose citar a las - partes en el auto admisorio para que concurran a la audiencia, la que debe verificarse dentro de los treinta días siguientes. La audiencia deberá celebrarse con las pruebas que están preparadas, debiéndose hacer el señalamiento para que se designe -- nuevo día y hora para la recepción de las que hayan quedado pendientes, para lo cual se debe señalar nueva fecha para la - - -

continuación, la que debe realizarse dentro de los quince días siguientes.

Una vez constituido el tribunal en audiencia pública - el día y hora señalados, el secretario procederá a llamar a -- los litigantes, peritos, testigos y demás personas que por disposición de la ley, y por así haberlo determinado el auto admisorio de pruebas, debar de intervenir en el juicio, y se determinara quienes deben de permanecer en la sala y quienes en lugar separado, para ser llamados en su oportunidad. La audiencia se celebrará concurran o no las partes y estén o no presentes los testigos, peritos y abogados. Tal disposición atiende a la situación de que las partes en el juicio deben demostrar el interés jurídico en el mismo, tanto preparando las pruebas - como asistiendo a la audiencia señalada.

En cuarto al número o clase de pruebas que pueden ofrecerse, admitirse y desahogarse dentro de un juicio, el texto anterior del Artículo 289 señalaba los medios de prueba permitidos, dicho artículo ha dejado de ser descriptivo, señalando que son admisibles los medios de prueba todos aquellos elementos que produzcan convicción en el juzgador acerca de los hechos controvertidos ó dudosos. Así pueden ser desahogadas todas aquéllas que no se encuentren limitadas por la ley, como ya se ha señalado.

Hasta antes de la reforma de 1987, en lo tocante al - - desahogo de las pruebas se seguía mas o menos el orden establecido en el antiguo texto del Artículo 289; primero se desahogaban las confesionales, luego las testimoniales, a continuación las periciales y las de inspección y generalmente al final se tenían por desahogadas las documentales, las instrumentales y las presuncionales. En la actualidad bien puede decirse, que en -- los tribunales no se sigue ningún orden para el desahogo de las pruebas, en virtud de que éstas se van desahogando en la audiencia de ley conforme se encuentren preparadas, aquéllas que puedan recibirse en el momento de la diligencia serán desahogadas. En algunos casos el juzgador previene en el auto admisorio que en caso de que el litigante no prepare determinada prueba para el momento en que se celebre la audiencia se tendrá por desierta -- tal prueba y el Juez multará a la oferente de la misma, tal es el caso de las pruebas testimoniales, y en ocasiones documentales. Si llegado el día de audiencia determinada prueba no se encuentra preparada se señalará nueva fecha para su desahogo, si no está dentro del caso que ya citamos, para que pueda ser preparada por la parte oferente, o ya preparada se de pauta a que la misma sea desahogada. Así sucede en ocasiones con los dictámenes periciales, pues sucede que antes de la audiencia de ley el perito ha sido notificado de su cargo pero no ha -- rendido su dictámen, por lo que se señala nueva fecha de - -

audiencia para que el perito rinda su dictámen ya sea en la nueva fecha, ya sea en el intervalo entre ambas audiencias. Si se encuentran preparadas todas las pruebas de ambas partes algunos juzgados siguen el criterio de desahogar primero las de la parte actora y a continuación las de la parte demandada, ello con la facultad que le otorga al Juez el Artículo 299 del Código Adjetivo Civil al señalar que no se seguirá orden específico para la recepción de las pruebas.

En caso de que el Juez deseche alguna prueba el litigante se encuentra facultado para impugnar tal resolución mediante la interposición del recurso de apelación, que se admitirá en efecto devolutivo únicamente, ello con la finalidad de que el juicio transcurra sin obstáculos por tal causa, ello cuando la sentencia definitiva sea apelable. Contra el auto que admite una prueba únicamente procede el recurso de responsabilidad, aunque el mismo deberá ser interpuesto hasta que el juicio ha quedado terminado por sentencia o auto firme.

La audiencia dentro de la que se desahogaron las pruebas debe ser vigilada por el Juez, quién procurará que la misma -- tenga continuidad, también vigilará que no se pierda la igualdad entre las partes. Tal audiencia es pública, cualquier persona puede estar presente, salvo los casos de divorcio, nulidad de matrimonio y otros casos que a juicio del tribunal deben ser secretos. La continuidad a que se hace referencia es en --

cuarto a la celebración de la diligencia, no a que en la misma deban ser desahogadas todas las pruebas ofrecidas, ya que en algunas ocasiones aun cuando las mismas han sido preparadas no son factibles de ser desahogadas en su conjunto en un solo día, y no como pudiera pensarse de la lectura del Artículo 398 fracción primera del Código Adjetivo Civil, que en la audiencia se desahogan todas las pruebas y no se susperda la misma.

El Artículo 393 del citado Código previere la práctica de alegatos durante la audiencia de ley, una vez que se han recibido todas las pruebas, sin embargo en la práctica tales alegatos han caído en desuso, principalmente porque el Juez, o el proyectista del juzgado, que son quienes darán el fallo definitivo, generalmente no concurren a las audiencias de desahogo de pruebas, ello debido al cúmulo de trabajo existente en los juzgados, y por eso no se percatan de los posibles alegatos que hubieran dicho las partes; generalmente sólo se hace el señalamiento en la audiencia de que las partes alegaron lo que a su derecho convino y con ello se turna para sentencia definitiva el expediente. En algunas ocasiones los litigantes presentan por escrito las conclusiones de sus alegatos, mismas de las -- que el secretario de acuerdo dará fé de tener a la vista y se agregarán en autos para que puedan ser apreciadas por el juzgador al dictar la resolución definitiva, los litigantes que tienen el cuidado de realizar tales conclusiones generalmente no solo hacen una apreciación correcta de las pruebas ofrecidas,

sino que relacionan tal apreciación con jurisprudencia aplicable, lo cual facilita la labor del Juez al elaborar la resolución definitiva.

b) Término extraordinario de prueba.

La pauta para que el Juez otorgue tal término se encuentra en el Artículo 300 del Código Procesal. El término ampliatorio de prueba o periodo extraordinario procede cuando las probarzas hubieren de practicarse o desahogarse fuera del Distrito Federal o fuera del país. Cuando exista este tipo de prueba es necesario hacerlo notar al Juez, ya que dichas pruebas se recibirán a petición de parte interesada, dentro de un término de sesenta y noventa días respectivamente siempre que se llenen los siguientes requisitos:

- 1.- Que se soliciten durante el ofrecimiento de pruebas.
- 2.- Que se indiquen los nombres y residencia de los testigos -- que hayan de ser examinados, cuando la prueba sea testifical.
- 3.- Que se designen, en caso de ser prueba instrumental, los -- archivos públicos, particulares donde se hallen los documentos que han de testimoniarse, presentarse originales. El Juez al calificar la admisibilidad de las pruebas, determinará el monto de la cartidad que el promovente deposite como multa en caso de no recibirse la prueba. Sin este depósito no se hará el ordenamiento para la recepción de la prueba. Concedida la ampliación el oferente debe realizar los trámites necesarios para -

diligenciar los exhortos que para tal efecto se le entregaran. En caso de que no rindiere tales pruebas sin justificación bastante, se hará acreedor a una multa, al pago de los daños y perjuicios causados a su contraparte, que generalmente se verifica con el depósito que realizó el oferente para garantizar que se desahogaría tal prueba, y desde luego se declarará desierta dicha prueba. Así el término de sesenta y noventa días que se concede a la parte que ofrece tal prueba es para que el exhorto que se le entrega sea devuelto debidamente diligenciado. Al igual que en el desahogo de prueba durante el período ordinario, una vez desahogadas todas las pruebas se seguirá con el período de alegatos y una vez verificados los mismos se turnará a sentencia.

Aún cuando la ley previene el término de quince días para que se dicte la sentencia, tal término generalmente es insuficiente, ello debido al cúmulo de trabajo que guardan los juzgados, y que en ocasiones se traduce en que una sentencia tarde dos o tres meses en ser dictada.

CAPITULO CUATRO.

LA VALORACION DE LAS PRUEBAS.

Las pruebas que las partes aportan durante el procedimiento, se encaminan a producir convicción en el ánimo del juzgador, quién deberá resolver la controversia planteada por las partes.

Una vez que concluyen las etapas de ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas, se turna al período de alegatos, hecho lo cual el Juez turnará los autos para dictar la resolución definitiva que corresponda conforme a derecho.

En su sentencia definitiva el Juez debe dar un determinado valor a cada una de las probarzas aportadas por las partes, apoyándose en lo dispuesto por el Código de Procedimientos Civiles en su capítulo séptimo del título sexto, ello encaminado a lograr una sentencia justa y equitativa.

El análisis de las pruebas debe ser hecho por el juzgador en forma conjunta, como se desprende del artículo citado y de diversas ejecutorias dictadas por nuestro más alto tribunal, pero refiriéndose específicamente a cada una de ellas, señalando el valor probatorio en particular de éstas, para establecer la eficacia probatoria de cada elemento de convicción, ya que una omisión en tal sentido del juzgador daría lugar a la violación de las garantías procesales de la parte, misma que -

redundaría en el consiguiente juicio de garantías hecho valer por la parte afectada, tomando en cuenta que la sentencia no sería fundada y motivada en su totalidad, porque el Juez debe hacer un razormierto acerca de cada prueba, ya sea en cuarto a que haya demostrado algún elemento de la acción intentada, como que no aportará nada al procedimiento.

El maestro Eduardo Pallares nos dice que existen tres categorías para la valoración de las pruebas, ó sistemas clásicos que son los siguientes:

Sistema de la prueba libre;

Sistema de la prueba legal o tasado, y

Sistema mixto. (39)

El primer sistema de valoración o sistema de la prueba libre, otorga al Juez una libertad absoluta en la valoración de las pruebas, ya que este sistema no solamente le da al Juez la facultad de apreciarla sin traba legal alguna, sino que dicha facultad se extiende a la libertad de elección de las máximas de experiencia que sirven para su valoración. La convicción - del Juez no está ligada a un sistema legal, formándose por tanto, respecto a la eficacia de la misma una valoración personal, racional, sin impedimento alguno de carácter positivo.

El segundo sistema legal, el de la prueba legal o tasada, es aquél en el que el legislador le da al Juez las reglas fijas con carácter general, y según ellas, tiene que juzgar sobre la

(39) Pallares y Portilla Eduardo.
Derecho Procesal Civil. 5a. Edición.
Editorial Porrúa, S.A. México, 1974.

admisibilidad de los medios prueba y sobre su fuerza probatoria. El criterio personal del juzgador nada significa frente a lo - - prescrito por la ley, ya que en éste sistema la convicción del Juez no se forma espontáneamente por la apreciación de las diligencias practicadas, siro que su eficacia depende de la estimación que la ley hace previamente de cada uno de los medios que integran el derecho probatorio.

El tercer y último sistema es el mixto, el cual contiene una posición ecléctica en relación a los dos anteriores. Desde el punto de vista legal, no se puede hablar de la existencia de un sistema de prueba legal o de un sistema de prueba libre rigurosamente implantado.

Para el maestro Arellano Garcia el mejor sistema es el mixto, el que combina las reglas lógicas y legales con la intervención discrecional del Juez, ya que no está de acuerdo con un sistema en el que no rigieran normas legales y lógicas que son las que le dan seguridad jurídica a la intervención del juzgador y que combaten la arbitrariedad. (40). Por otro lado el maestro Rafael de Pina se adhiere al sistema de la prueba libre, ya que considera que éste sistema es el único que garantiza la verdad de los hechos en el proceso, pues al darle a los jueces ésta responsabilidad, se les estimula, por lo tanto aportar lo mejor de su técnica profesional para resolver el litigio. Por lo que cualquier

(40) Arellano Garcia Carlos. Obra citada.

sistema de valoración que se funde en la desconfianza de la preparación profesional del juzgador deberá considerarse como no conveniente para su aplicación. (41)

En cuanto al sistema que sigue nuestra ley adjetiva aplicable para valorar las probanzas aportadas por las partes, en opinión del maestro Eduardo Fallares, el aplicable es el -- sistema mixto, ya que según lo señala: "no puede decirse que el Código de Procedimientos Civiles conterga rigurosamente im plantado el sistema de la prueba libre o el legal, por lo que la intención del legislador es que se cause el menor daño posible cuando se aplique tajantemente cualquiera de los dos sistemas indicados". (42)

La opinión del maestro Fallares encuentra plena correspondencia con lo preceptuado por la ley, ya que por un lado el Artículo 402 del Código Adjetivo Civil faculta al legislador - para que valore libremente las pruebas aportadas por las partes, debiendo ser tal valoración de acuerdo con la lógica y la experiencia del propio juzgador, es decir aquí tenemos la pauta por la cual se entienda, sin lugar a dudas, que el Juez tiene amplio margen para valorar las pruebas ofrecidas de acuerdo a su saber y entender.

Sin embargo, por otro lado el Artículo 403 del Código citado nos señala expresamente que los documentos públicos que - -

(41) De Pina Rafael. Obra citada.

(42) Fallares y Portilla Eduardo. Obra citada.

obren en autos haran prueba plena, así el propio Código nos establece la pauta para afirmar que también la ley adjetiva se -- guía por el sistema de la prueba legal o tasada, aúr cuando tal sistema se restrinja a éste tipo específico de probanzas. En suma podemos señalar que nuestra ley adjetiva civil se guía por el sistema mixto de valoración de las pruebas ofrecidas, ya que la propia ley contempla ambos sistemas. Podemos señalar al respecto que la ley se inclina al sistema de la prueba legal o tasada si tomamos en cuenta que la jurisprudencia interpreta y cubre las lagunas de la ley, emitida por los tribunales facultados para ello, y en este caso existen numerosas jurisprudencias firmes en las que los tribunales autorizados para ello han sentado ya un criterio definido en cuanto a la forma de valorar todas y cada una de las pruebas que se aportan en el procedimiento, tanto como para la confesional, documentales, testimoniales, inspecciones judiciales, dictámenes periciales y presunciones. De tal forma que el Juez que se encuentra en el dilema de dictar una sentencia definitiva en la cual existe controversia respecto a determinados hechos, recurre a la jurisprudencia existente y rogma su criterio con la misma. Siendo así que el juzgador sigue, en cierta forma, el criterio ya establecido en la jurisprudencia para valorar las pruebas ofrecidas, mas que valorarlas en forma libre, ya que de ésta forma sigue con un criterio ya establecido y claramente definido respecto a como valorar y considerar las pruebas ofrecidas por las partes en las distintas circunstancias

en que éstas se pudieran encontrar. Desde la forma en que una sola de las pruebas desahogadas haga prueba plena hasta la circunstancia que de todas las pruebas desahogadas no se desprendiera elemento fehaciente de convicción sobre los hechos expuestos.

Por último es necesario aclarar la posición que en este período tienen las pruebas respecto de la acción que se intenta, ya que aún cuando las pruebas, en su totalidad o alguna específica, lograra su objetivo de demostrar el hecho controvertido, sin embargo ello no repercute en la acción intentada porque de los hechos que han quedado demostrados se desprende que el actor no le asiste el derecho que invoca y que por ello no procede la acción intentada, la sentencia negaría la procedencia de la acción intentada ello en razón de que el actor no reúne los elementos constitutivos de la acción que reclama y por ello es improcedente la misma.

Por otro lado tenemos cuando las pruebas ofrecidas no acreditan los hechos justificativos de la acción, en éste caso la acción intentada se declara injustificada porque no se demostró poseer los elementos constitutivos de la misma, por lo que la sentencia negaría la procedencia de la acción intentada por ser injustificada la misma.

Tal es la razón por lo que al derecho adjetivo se le nombra de tal forma, ya que las pruebas y procedimientos establecidos no tienen razón de ser sino demostrar que quién inicia un -

procedimiento tiene el derecho sustantivo que señala, aunque es necesario aclarar que no todo el derecho sustantivo se encuentra en el Código Sustantivo puesto que dentro del Código Procesal encontramos ejemplos de acciones factibles de ejercerse, como la acción reivindicatoria cuyo fundamento legal lo encontramos en los primeros artículos del Código Procesal, entre otros ejemplos.

CONCLUSIONES

- 1.- La prueba es el medio por el cual el juzgador en una contienda llega al conocimiento de la verdad.
- 2.- La prueba puede ser utilizada tanto en el medio jurídico, como en cualquier aspecto de la vida cotidiana.
- 3.- En la antigüedad la prueba más utilizada fue la testimonial, puesto que la misma se dirigía directamente al juzgador de la contienda. Así tal prueba fue tenida, inicialmente, como la más confiable.
- 4.- En la historia se encuentran distintas formas de concepción de la prueba y una valoración propias de cada cultura. Entre los romanos el Juez las valoraba libremente, para los germanos las pruebas eran mensajes divinos y entre los italianos se dirigían a crear convicción entre las partes del procedimiento y no para convencer al Juez.
- 5.- Los medios de prueba son los instrumentos otorgados por la ley para que el juzgador forme su criterio y en base a la convicción adquirida por las pruebas ofrecidas, resuelva el litigio planteado por las partes.
- 6.- La finalidad de la prueba, aunque no siempre se consigue, es el de crear convicción en el juzgador sobre los hechos controvertidos.

7.- Existen diversas clasificaciones de la prueba, las cuales en ocasiones se refieren a un aspecto netamente doctrinario, y en ocasiones a un aspecto totalmente práctico.

8.- En materia civil el legislador contempla el periodo y los términos específicos tanto para el ofrecimiento como para la admisión de las pruebas ofrecidas por las partes.

9.- La ley adjetiva contempla implícitamente dos tipos de fases probatorias una que se refiere a las probanzas que la parte que interpone alguna de las excepciones que se resolverán en la audiencia previa y de conciliación debe aportar o solicitar al co-testar la demanda instaurada en su contra, así como las que se ofrezcan en los incidentes que se suscitarán durante el procedimiento, en decir, las pruebas ofrecidas se refieren a cuestiones de forma y un segundo tipo de fase probatoria que se refiere a las pruebas que las partes ofrecen para demostrar los hechos constitutivos de sus pretensiones, de tal modo que las pruebas ofrecidas se refieren a cuestiones de fondo.

10.- La excepción de cosa juzgada se resuelve indebidamente en la audiencia previa y de conciliación, ya que resuelve el fondo del asunto, imposibilitando al actor para que pueda ejercer nuevamente su acción.

11.- Dentro del señalado primer tipo de fase probatoria la ley restringe las pruebas que se puedan admitir haciendo el - - -

señalamiento expreso de que pruebas son factibles de desahogarse antes de la audiencia previa y de conciliación, o al momento de celebrarse la misma. Dentro del segundo tipo de fase probatoria la ley no hace el señalamiento citado, sin embargo también señala ciertos límites para las pruebas que se ofrecen en tal período.

12.- El actual texto del Artículo 277 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal suprime la apertura tacita del juicio a prueba en su período de ofrecimiento, como se encontraba en el antiguo texto de dicho artículo: estableciendo la -- apertura de dicho período solo mediante la declaración expresa en tal sentido del juzgador, la cual se inicia a partir de la rotificación del auto que manda abrir el juicio a prueba.

13.- El actual texto del Artículo 277 en cita da pauta para que, dentro del marco jurídico que el propio texto establece, se tengan dos términos para el ofrecimiento de las pruebas, dependiendo los mismos del momento en que los litigantes se rotificaron del auto que abre el juicio a prueba.

14.- Para que exista igualdad en cuanto al término para ofrecer pruebas a ambas partes en el procedimiento, es conveniente reformar el citado Artículo 277 para que quede en los siguientes términos: El período de ofrecimiento de pruebas es de diez días - - COMUNES, que empezarán a contarse desde el día siguiente al en - que se rotificaron LAS PARTES del auto que manda abrir el juicio

a prueba."

15.- Las pruebas al ser ofrecidas deber estar relacionadas con los hechos controvertidos.

16.- Las pruebas deben ser ofrecidas en el término de diez días previsto en el Artículo 290 del Código de Procedimientos Civiles, excepto la prueba confesional y las pruebas supervenientes que pueden ser ofrecidas hasta antes de que se inicie la audiencia de pruebas y alegatos.

17.- El juez que desecha una prueba que ha sido ofrecida relacionada con los hechos controvertidos, y que la desecha aduciendo que tales hechos no lo son, o son rotoriamente inverosímiles, como lo establece el Artículo 298 del Código de Procedimientos Civiles aplicable, prejuzga en cuanto a la materia de la prueba, entrando al estudio de fondo sobre la litis planteada que es propia de la sentencia definitiva, y no del auto admisorio de pruebas.

18.- Las pruebas se desahogan en una audiencia de ley, en la cual se desahogan las pruebas que han sido debidamente preparadas, y tal audiencia puede verificarse en distintas fechas.

19.- La valoración de las pruebas debe hacerla el juez al momento de dictar la sentencia definitiva por la que decidirá el fondo de el litigio ante él tramitado.

20.- Al resolver en la sentencia definitiva sobre los hechos controvertidos el Juez debe señalar específicamente cual fué el valor probatorio de cada prueba en específico, y valorar a las pruebas en forma conjunta.

21.- La omisión del Juez en el sentido de dejar de señalar en que forma creó convicción cada prueba en especial, y todas ellas en conjunto sería violatorio de las garantías procesales de las partes, pues tal sentencia no se encontraría totalmente fundada y motivada.

22.- Nuestra legislación contempla el sistema mixto de valoración de las pruebas, ya que tanto faculta al Juez para que aplique su criterio al valorar las pruebas, como da pautas específicas a las cuales debe adherirse el juzgador al dictar su resolución.

23.- El sistema de valoración de las pruebas hacia el que tiende nuestra Codificación legislativa es al de la prueba tasada, ya que además de hacer señalamientos específicos en la legislación, la jurisprudencia emitida por los tribunales para ello autoriza dos crea criterios a los cuales los juzgadores se tienden a adherir en forma regular al dictar sus resoluciones.

24.- El derecho subjetivo se encuentra subordinado al derecho sustantivo, pues aún cuando el primero tiene por objeto demostrar el segundo, la falta de éste hace infructuoso todo el procedimiento realizado.

25.- El Juez al resolver la controversia planteada puede declarar improcedente la acción intentada, ello en virtud de que ha pesar de que los hechos controvertidos quedaron demostrados, sin embargo de los mismos no se acredita que el actor reúna los elementos de la acción intentada. Igualmente puede declarar injustificada la acción intentada ya que las pruebas ofrecidas no acreditaron ni los hechos controvertidos, ni los elementos constitutivos de la acción.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA.

Arellano García Carlos. Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, S.A. México, 1981.

Citado en los puntos 3, 8, 9, 11, 36, 38 y 40.

Bece:ra Bautista José. El Proceso Civil en México. 4a.

Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1974.

Citado en los puntos 6, 7, 29 y 31.

Becerra Bautista José. El Proceso Civil en México. 8a.

Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.

Citado en el punto 13, 19 y 26.

Briseño Sierra Humberto. Derecho Procesal. Volumen I. 1a.

Edición, Editorial Cárdenas, Editor y Distribuidor. México, 1969.

Citado en el punto 20.

Bañuelos Sanchez Froylan. Práctica Civil Forense. 7a. Edición.

Editorial Cardenas, Editor y Distribuidor. México, 1984.

Citado en el punto 30.

Cuenca Humberto. Proceso Civil Romano. Editorial Ejea, Buenos Aires, 1957.

Citado en el punto 16.

De Pina Rafael y José Castillo Larrañaga. Instituciones de Derecho Procesal Civil. 10a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1974.

Citado en el punto 1.

De Pina Rafael. Tratado de las pruebas civiles. 3a. Edición.
Editorial Porrúa, S.A. México, 1981.

Citado en el punto 5 y 41.

Domínguez del Río Alfredo. Compendio teórico práctico de
Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, S.A. México, 1977.

Citado en el punto 33 y 37.

Devis Echardía Herrando. Teoría General de la prueba
Judicial. Tomo I. 2a. Edición. Buenos Aires, 1972.

Citado en el punto 17.

Floris Margadart S. Guillermo. El derecho privado romano. 3a.
Edición. Editorial Esfinge, S.A. México, 1968.

Citado en el punto 18.

Gomez Lara Cipriano. Derecho Procesal Civil. Editorial
Trillas. México, 1983.

Citado en los puntos 2 y 4.

Gómez Lara Cipriano. Teoría General del Proceso. U.N.A.M
México, 1983.

Citado en el punto 21.

Medina Ochoa Valentín. Nuestro enjuiciamiento civil. 1a.
Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1974.

Citado en el punto 35.

Niceto Alcalá-Zamora y Castillo. Derecho Procesal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México, 1977.

Citado en los puntos 22, 23, 24, 25 y 32.

Ovalle Favela José. Derecho Procesal Civil. 2a. Edición. Colección textos jurídicos universitarios. México, 1985.

Citado en el punto 27.

Petit Eugene. Tratado elemental de Derecho Romano. 2a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1985.

Citado en el punto 12.

Pallares Eduardo. Derecho Procesal Civil. 4a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1971.

Citado en el punto 28.

Pallares Eduardo. Derecho Procesal Civil. 5a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1974.

Citado en el punto 39 y 42.

Ventura Silva Sabino. Derecho Romano. 5a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.

Citado en los puntos 10, 11, 14 y 15.

LEGISLACION CONSULTADA.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Publicado en el Diario Oficial de la Federación los días 10. al 21 de Septiembre de 1932.

Código Civil para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en materia federal.

Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 26 de marzo de 1928, entrando en vigor a partir del día 10. de octubre de 1932, según Decreto publicado en el mismo Diario el día 10. de septiembre de 1932.