



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES  
"ACATLÁN"**

**LA INEFICACIA JURIDICA COMO MEDIO DE CONVICCION  
DE LA FRACCION III DEL ARTICULO 813 DE LA LEY FEDERAL  
DEL TRABAJO EN EL PROCESO LABORAL**

**T E S I S**  
PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A :  
**CARMEN GUADALUPE DAMIAN**

**ASESOR: LIC. ADOLFO CEBALLOS LUCIO**



**JUNIO 2005.**

m344560

**DEDICATORIAS:** Dedico este trabajo a todas aquellas personas sin cuya presencia no hubiera sido posible:

Primera y fundamentalmente

**A DIOS**, por la vida

**A MI FAMILIA:**

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: CARMEN GUADALUPE DAMIAN

FECHA: 30 de mayo 2005

FIRMA: 

**FRAN**, por la oportunidad

**LEO**, por el apoyo

**NORMA**, por la comprensión

**SOFY**, por el afecto

**ROBERTO Y RAMIRO**, por ser parte de nosotras.

**EDU**, por que eres una parte de mi

**ANA**, por que eres mi orgullo

**GABY** por que eres mi corazón

**EMY**. Por que eres la primera cosecha buena

**A LA UNIVERSIDAD**

*A los profesores que me dieron clase: Por su esmero y ENTREGA A LA EDUCACIÓN*

*De manera especial*

*Al Lic. Fernando Tomas Labardini Méndez*

*Al Lic. Leoncio Camacho Morales*

*Al Lic. José Antonio Díez Quintana*

*a mi asesor: LIC. ADOLFO CEBALLOS LUCIO*

*a mi sínodo LIC. IGNACIO GARRIDO VILLA*

*LIC. JORGE SERGIO ESPEJO LIMA*

*LIC. JUAN BLAS ARRIAGA HUERTA*

*LIC. MARICRUZ JIMÉNEZ TREJO*

*Por el tiempo que tuvieron a bien dedicar a la revisión de este trabajo.*

**A LOS ABOGADOS DE LA FAMILIA**

*Gracias por el ejemplo*

*Lic. Francisco Damián*

*Lic. Atanasio Damián*

*Lic. Marco A. García*

**A MIS QUERIDOS AMIGOS**

*Gracias por su amistad*

*C.P. Norma A. Ramírez*

*Lic. María Elena Delgado*

*Mtra. Carmen Salazar*

*Lic. Francisco Cruz*

**AL AMOR:**

**Ing. ALVARO MEJIA SEGOVIA,**

*Por tu confianza*

*Por tu apoyo*

*Por tu tiempo*

*Por el impulso que das a mi carrera*

*Pero sobre todo y fundamentalmente*

**Por TU AMOR.**

**LA INEFICACIA JURÍDICA COMO MEDIO DE CONVICCIÓN DE LA  
FRACCIÓN III DEL ARTICULO 813 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO  
EN EL PROCESO LABORAL**

**INDICE**

**INTRODUCCIÓN**

**1- DE LAS PRUEBAS EN GENERAL**

1.1	DEFINICION DE LA PRUEBA .....	3
1.2	DIFERENTES MEDIOS DE PRUEBA.....	12
1.3	LA CARGA DE LA PRUEBA.....	15
1.4	ANTECEDENTES HISTORICOS.....	21

**2.- LA PRUEBA TESTIMONIAL**

2.1	ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PRUEBA TESTIMONIAL	31
2.2	DEFINICION Y OBJETO DE LA PRUEBA .....	36
2.3	LA PRUEBA TESTIMONIAL EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1931 Y 1970.....	43
2.4	SU OFRECIMIENTO, DESAHOGO Y LAS TACHAS EN EL DERECHO LABORAL.....	51
2.5	VALOR PROBATORIO EN JUICIO.....	57



### 3. EL TESTIGO FORÁNEO

3.1 LA PRUEBA OFRECIDA POR EXHORTO.....	64
3.2 EL TESTIGO FORÁNEO EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1931 Y 1970 .....	69
3.3 EL TESTIGO FORÁNEO EN OTRAS MATERIAS.....	72

### 4.-LEGALIDAD JURÍDICA DEL DESAHOGO DE LA PRUEBA Y SU APLICACIÓN EN EL DERECHO PROCESAL

4.1 EL INTERROGATORIO Y SU TÉCNICA .....	79
4.2. LA PRESUNCIÓN DE ALECCIONAMIENTO Y SU ILEGALIDAD.....	87
4.3 LA NECESIDAD DE REQUERIR A LAS PARTES PARA QUE SEÑALEN DOMICILIO EN LA CIUDAD EXHORTADA.....	91
4.4.LA IMPORTANCIA DE DESAHOGAR LA PRUEBA TESTIMONIAL DE VIVA VOZ.....	95
CONCLUSIONES.....	98
BIBLIOGRAFÍA .....	103



## I N T R O D U C C I O N

En cualquier época y en cualquier país, toda idea del derecho debe estar abocada a un sentimiento de justicia; considero prioritario establecer que se entiende por justicia, por que aunque el sentimiento de la misma es palpable, lo difícil es describir el concepto ya que a decir de Concertini, la idea de justicia siempre se transforma y amplía y no podrá agotarse nunca en ningún sistema jurídico.

En el antiguo testamento, el varón justo es aquel que todos sus actos, sean individuales y sociales, los conforma a la voluntad divina y su justicia será mas apreciada en razón directa de ésta conformidad. De Dios le viene al hombre su Justicia.

Para platón la idea de justicia sólo puede alcanzarse en un Estado autoritario, el no intentaba encontrar la justicia por medio del derecho, sino por el ejercicio del poder. Para Aristóteles en cambio ser justo, practicar la justicia en su sentido más propio, supone además ciertas disposiciones internas en la gente. Para Moro no cabe una justicia para el rico y otra para el pobre, como no cabe justicia para el pueblo y otra para los príncipes.

Lo anterior confirma que cada uno tenía una concepción diferente, no de la justicia, sino de la fuente que la generaba, como Aristóteles sostiene que la ley es la razón sin apetitos, ya que representa la razón libre de parcialidad, y está ordinariamente inmune frente a las influencias emocionales. Admite entonces que el derecho, dada su generalidad y lo abstracto de sus reglas, puede conseguir sólo una justicia incompleta en casos concretos. Sin embargo es preferible el imperio de la ley a un gobierno de los hombres a su libre arbitrio.

De lo anterior podemos concluir que todo lo que a justicia se refiere esta dirigido al problema de la igualdad de la vida social humana ya que en alguna de sus acepciones, justicia quiere decir tratamiento igual de los iguales.

Podemos afirmar entonces válidamente que tratar a los hombres iguales en circunstancias iguales, es fundamental en la justicia; por razón de equidad; diríamos que esto conlleva entonces a que los hombres en situaciones desiguales serán tratados desigualmente, convirtiéndose ésta apreciación en una de las bases de la justicia buscada por el derecho del trabajo.

Todo esto, no con la intención de favorecer a uno o protegerlo, más correcto sería pensar en que se busca poner a las partes en planos de igualdad, para poder encontrar una justicia, que en éste caso sería una justicia social.

Por ello tenemos que al manifestar la ilegalidad de la fracción III del artículo 813 de la ley federal del trabajo, al señalar las incongruencias que a nuestro criterio sostiene este precepto, se considera que causa perjuicio a las partes en conflicto en un proceso laboral y que a efecto de que la prueba se lleve a cabo en un marco de legalidad lo mas apegado a la verdad y a la justicia en lo posible, deberá cumplir con los requisitos que la misma ley le ha impuesto como resultado del ejercicio mismo del derecho en el transcurso del tiempo; no debemos olvidar que la prueba testimonial es la mas antigua de las pruebas por lo que se ha tenido que ir observando su desahogo e imponiendo ciertos requisitos para poder darle eficacia probatoria y como consecuencia de ello valor probatorio. Requisitos que se pasan por alto en el desahogo de la prueba testimonial que deberá desahogarse por exhorto, según la fracción III del artículo 813 de la ley federal del trabajo.

Lo anterior sin olvidar la desigualdad entre las partes en un conflicto laboral procurando, que dicha desigualdad quede subsanada.

El presente trabajo pretende dos puntos fundamentales: evidenciar la ilegalidad e ineficacia de este precepto y proponer un desahogo apegado a la legalidad, la justicia y el derecho, sin olvidar la desigualdad entre las partes.

*USTEDES ME DICEN, ENTONCES, QUE TENGO QUE PERECER  
COMO TAMBIÉN LAS FLORES QUE CULTIVÉ PERECERÁN.*

*¿DE MI NOMBRE NADA QUEDARÁ?,  
¿NADIE MI FAMA RECORDARÁ?*

*PERO LOS JARDINES QUE PLANTÉ, SON JÓVENES Y CRECERÁN ...  
LAS CANCIONES QUE CANTÉ, ¡CANTÁNDOSE SEGUIRÁN*

*HUEXOTZÍNCATZIN  
Príncipe de Texcoco  
1484!*

"Sólo se puede luchar por aquello que se quiere.  
Se quiere lo que se respeta.  
Y se puede respetar únicamente  
Lo que por lo menos se conoce."

A. H.

## **1.- DE LAS PRUEBAS EN GENERAL**

### **1.1 DEFINICIÓN DE LA PRUEBA.**

La primera dificultad con que se tropieza al abordar el estudio de la prueba judicial, nace de la diversidad de acepciones del vocablo prueba en el derecho procesal. Úsasele, desde luego, en el sentido de medio de prueba, o sea para designar los distintos elementos de juicio, producidos por las partes o recogidos por el juez, a fin de establecer la presencia de dichos hechos en el proceso (prueba de testigos, prueba indiciaria). En segundo lugar, entiéndase por prueba la acción de probar. Por último con la voz prueba se designa también el fenómeno psicológico, es estado del espíritu producido en el juez por los elementos de juicio antes aludidos o sea la convicción, la certeza acerca de la existencia de ciertos hechos sobre los cuales ha de recaer su pronunciamiento.

En algunas de las múltiples acepciones de la palabra "prueba" puede ser: *acción y efecto de probar; razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa; justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio hecha por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la Ley* (diccionario Real Academia, 1990)

“En el sentido ordinario, prueba es sinónimo de ensayo, de experimentación, de revisión, realizados con el fin de aquilatar la bondad, eficacia o exactitud de algo, tratándose de una cosa material o de una operación mental traducida o no en actos, en resultados. Así en este sentido amplísimo de la voz prueba, hallase comprendidos, evidentemente, los judiciales, o, por lo menos algunos de ellos. Prueba en el segundo sentido indicado anteriormente, en el sentido de acción de probar, es la confrontación de la versión de cada parte, con los elementos o medios producidos para abonarlas”<sup>1</sup>

El Lic. Euquerio Guerrero señala asimismo “Toda decisión judicial que remata un litigio entre partes, de igual modo que toda sentencia que pone fin a un proceso criminal, supone invariablemente la determinación previa de la existencia o inexistencia de un hecho, sobre el cual, precisamente debe recaer la aplicación de la Ley que establezca el equilibrio jurídico.. otros casos en que el derecho necesita probarse en la existencia de una ley o una costumbre entraña una cuestión de hecho, sometida a la necesidad de comprobación, por lo que toda cuestión judicial se apoya, casi siempre en un hecho, respecto de los cuales existen divergencias entre las partes; lo que hace indispensable realizar una laboriosa investigación y determinación exacta de los hechos pasados. Esta investigación y determinación exacta de los hechos es lo que constituye la prueba.”<sup>2</sup>

Para Rafael de Pina la palabra prueba: *en su sentido estrictamente gramatical, expresa la acción y efecto de probar, y también la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa.*<sup>3</sup>

Eduardo Pallares, aludiendo a la naturaleza de la prueba afirma: *proba, es producir un estado de certidumbre en la mente de una o varias personas, respecto de la existencia o inexistencia de un hecho, o de la verdad o falsedad de una proposición.*<sup>4</sup>

Para Eduardo J. Couture, dice que *Tomada en su sentido procesal la prueba es, en consecuencia, un medio de contralor de las preposiciones que los litigantes formulan en juicio*<sup>5</sup>

<sup>1</sup> Nueva Teoría de la Prueba, Antonio Dellepiane pág.7

<sup>2</sup> ob. Cit. pág. 10

<sup>3</sup> Tratado de las pruebas civiles, Rafael de Pina lib. De Porrúa Hnos. y Cia., México 1942, p.35

<sup>4</sup> Diccionario ... p.661 cit. pos Rafael de Pina ob. Cit.

<sup>5</sup> Fundamentos... p. 100 cit. pos Rafael de Pina ob. Cit

Con la denominación de pruebas, Alcalá Zamora y Levene hijo, "se aplican a ofrecer un catálogo de clasificación que habla de:

Prueba directa o indirecta, según que el hecho caiga bajo los sentidos o que el conocimiento se haga a través de uno diverso que se sirva como auxilio de la experiencia humana. -Florián, en cambio considera que ha de hablarse de prueba en sentido estricto y de indicio-.

Prueba histórica y crítica, según que se presente el hecho como en el relato del testigo o la fotografía del suceso, o se deduzca su existencia como en el dictamen pericial y los indicios. Para estos autores ambas tiene de común que pertenecen a la prueba indirecta, aunque la histórica se encuentre en el tránsito hacia la directa.

Prueba personal y real, según que recaiga sobre hombres o sobre cosas. El hombre funciona activamente como medio al confesar, testimoniar o dictaminar, y pasivamente en la inspección como tratándose de lesiones.

Prueba preconstituida y constituyente, según que se preparé con anterioridad al proceso o se produzca una vez surgido el juicio. Por ejemplo es preconstituida la documental; pero no debe confundirse con la anticipada que se lleva a cabo antes del momento procesal oportuno, pero se practica después de iniciado el proceso.

Prueba de cargo y de descargo, la primera sirve a los fines de la acusación o demanda; y de la defensa o contestación la segunda."<sup>6</sup>

Podemos decir entonces que prueba es un medio para lograr un fin, cuyo objeto es crear en el juzgador la convicción sobre lo alegado por las partes. Las nociones que anteceden pueden ser suficientes para que a partir de ahora podamos intentar el significado legal de la prueba.

En el lenguaje común, prueba se usa como comprobación de la verdad, de una proposición, sólo se habla de prueba a propósito de algo que ha sido afirmado y cuya exactitud se trata de comprobar, no pertenece a la prueba el procedimiento mediante el cual se descubre una verdad no afirmada, sino por el contrario, aquel mediante el cual se demuestra una verdad afirmada.

Acaso el ejemplo mas claro que sugiere Carnellutti para comprender esto se encuentra en la antítesis entre la operación aritmética y la prueba de la operación: hasta que se ha efectuado la operación no se piensa en la

<sup>6</sup> cit. Pos. Humberto Briceño Sierra. Derecho Procesal. Primera edición 1970. Cárdenas, Editor y Distribuidor.

prueba, y ello tan sólo para verificar el resultado nuevo que aquella lleva a afirmar.

En rigor, pues, la prueba debe diferenciarse del procedimiento empleado para la verificación de la proposición (afirmada); la distinción surge clarísima del ejemplo de la operación aritmética: La prueba (del resultado) de una operación se hace mediante otra operación, que es la operación de prueba. Así la prueba de la afirmación acerca de la existencia de un hecho, se hace mediante el conocimiento del mismo hecho: el conocimiento no es la prueba pero da la prueba de la afirmación.<sup>7</sup>

Ahora bien, entonces debemos reconocer que objeto de la prueba no son los hechos, sino las afirmaciones, las cuales no se conocen, pero se comprueban, mientras que aquellos no se comprueban, sino que se conocen.

No obstante que en el lenguaje común se produce una confusión en el significado del vocablo, en virtud de la cual, prueba no designa tan solo la comprobación sino asimismo el procedimiento o la actividad usada para la comprobación; la prueba no es ya la demostración de la exactitud de la operación aritmética obtenida mediante otra operación, sino esta misma operación, prueba no es ya la comprobación de la verdad de una afirmación mediante el conocimiento del hecho afirmado, sino este mismo conocimiento cuando se obtiene para la comprobación de la afirmación. Se opera así un cambio entre resultado y procedimiento o actividad que responde en sustancia a una función intransitiva del vocablo. En este sentido, es justo decir que objeto de la prueba son los hechos y no las afirmaciones: Los hechos se prueban en cuanto se conozcan, para comprobar las afirmaciones.

Los actos constitutivos del procedimiento probatorio pueden ser realizados tanto exclusivamente por quien efectúa la comprobación, como para otros junto a él. En el primer caso, las pruebas es el resultado de una actividad única, en el segundo es el resultado de varias actividades combinadas.

Hasta cierto punto, el valor original del término, que radica en el concepto de comprobación, se conserva en el lenguaje jurídico. Es notable que con el nombre de prueba se designen únicamente los procedimientos mediante los cuales el juez comprueba los hechos afirmados por las partes. De prueba no se habla respecto de las normas de Derecho, acerca de las cuales la función del juez no se encuentra en manera alguna restringida a comprobación de las afirmaciones de los contendientes: incluso cuando el juez ignora la

---

<sup>7</sup> Francesco Carnelutti, *la Prueba civil...*, pág. 21



norma aplicable, los medios por él empleados para adquirir su conocimiento no entran en el concepto de medios de prueba. Tampoco se habla de medios de prueba a propósito de los hechos sobre los cuales media afirmación concorde de las partes, y es justo que no se hable de ella, por que también aquí falta toda función de comprobación del juez; responde así a la exactitud de las palabras y de los conceptos el que se excluya el número de los hechos a probar, los hechos admitidos y de la lista de los medios de prueba de admisión.

El uso de la palabra prueba limita a los procedimientos instituidos, por el juez para la comprobación de los hechos controvertidos (afirmados y no admitidos), aquí el concepto se adapta perfectamente al vocablo según su significado esencial.

Pero a partir de éste punto cesa la coincidencia entre el significado corriente, y el jurídico del vocablo. En efecto en el lenguaje corriente, probar significa demostrar la verdad de una proposición afirmada. Ahora bien; en el campo jurídico, la comprobación de los hechos controvertidos por parte del juez puede no derivar de la búsqueda de su verdad, sino de los procesos de fijación formal. Si la ley comprende tales procesos bajo el nombre de prueba, ello significa que el contenido propio del vocablo en el lenguaje jurídico se altera y se deforma. Probar en efecto no querrá decir ya, demostrar la verdad de los hechos discutidos, sino determinar o fijar formalmente los hechos mismos mediante procedimientos determinados.

El conjunto de las normas jurídicas que regulan el proceso de fijación, de los hechos controvertidos, constituye, pues, la institución jurídica de la prueba.

Estas normas establecen una primera y más amplia obligación del juez, de contenido negativo: obligación de no poner en la sentencia hechos discutidos que no hayan sido fijados mediante alguno de los procesos queridos por la ley.

Es una cuestión delicadísima para la teoría general del Derecho procesal, que aquí no puede ser examinada ni resuelta, la de si ha de concebirse como sujeto de esta obligación al juez exclusivamente, o bien, a través del juez, al propio Estado, del cual aquél es órgano.

También es una cuestión de teoría general del proceso, que sale del tema específico de mi trabajo, la de si a ésta obligación genérica del juez corresponda un derecho de la parte: para resolverla, hay que saber si para la tutela del interés de la parte, realizada mediante la obediencia del juez a la obligación susodicha, sea decisiva o indiferente la voluntad de la propia

parte. Para reconocer un derecho de la parte a la fijación de los presupuestos del hecho respecto del juez o, como suele decirse, un derecho de la parte sobre el material instructorio, lo que importa es que la voluntad de la parte sea decisiva para la obediencia del juez a la obligación de fijación, es decir en el fondo, para la realización de aquella obligación, mientras que es del todo indiferente que la voluntad de la parte sea decisiva para la constitución de un medio de fijación.

Se trata aquí de dos efectos de la voluntad básicamente distintos; para medir su diversidad, ejemplo: una cosa es que la voluntad del vendedor se considere como elemento del negocio de venta y otra distinta que se le considere como elemento del derecho del vendedor(contra el comprador): en el primer caso la voluntad constituye (o contribuye a constituir) el presupuesto de un efecto jurídico; mientras que en el segundo la voluntad actúa como condición para hacer derivar el efecto de aquel presupuesto; existe un negocio, porque el hecho del que surge el efecto (hecho jurídico) es un hecho determinado por la voluntad de conseguirlo; existe un derecho porque el efecto no deriva sin más, de aquel hecho, sino que deriva, cuando el vendedor lo quiera(el comprador no debe sin más pagar el precio, pero debe pagarlo si quiere el vendedor).

El hecho jurídico puede ser comparado a un artefacto explosivo, que puede o no haber sido preparado por el hombre para que explote; si esta preparado para tal fin, corresponde al negocio jurídico, y si no, no corresponde al negocio jurídico, ejemplo dado por Carnelutti, en el que explica el artefacto explosivo tiene, en todo caso, por efecto una explosión, el hecho jurídico tiene siempre por efecto la obligación de alguien; un efecto jurídico que no se concrete en una obligación no es imaginable. Pero la explosión puede producirse por si(automáticamente) o; por el contrario, sólo cuando intervenga para provocarla una acción del hombre; en el primer caso la voluntad no interviene, y en el segundo si, como condición de la producción del efecto; en el primer caso, el hecho jurídico engendra sólo una obligación, y en el segundo sólo un derecho (cuando a la realización se remita a la voluntad del interesado.<sup>8</sup> Por la sola voluntad del hombre puede explotar un artefacto no preparado con propósito de hacerlo explotar; así un hecho que no es un negocio jurídico puede engendrar no solo una obligación, sino también un derecho: aquí la voluntad no interviene para nada en la formación del presupuesto de la obligación, sino sólo para su realización. Digamos un hombre hiere a otro por distracción; la voluntad humana es ajena a la formación del hecho jurídico del que surge la obligación del que hiere de resarcir el daño al herido, pero no a la realización de la obligación, por que el que hirió debe resarcir el daño tan

---

<sup>8</sup> Carnelutti, la prueba civil.,pág.25

solo si el herido quiere. Puede explotar solo por la voluntad del hombre un artefacto preparado con el propósito de hacerlo explotar; así, un negocio jurídico puede engendrar no solo una obligación, sino también un derecho; aquí la voluntad interviene tanto, para la formación del presupuesto de la obligación como para su realización: un hombre vende un caballo a otro; la voluntad de éste (comprador), es trascendente tanto para la formación del hecho jurídico del que surge la obligación del segundo (vendedor) de entregar el caballo, como para la realización de ésta obligación, por que el vendedor debe entregar el caballo sólo si quiere el comprador .

Puede explotar por sí (automáticamente) un artefacto preparado para hacerlo explotar; así un negocio jurídico puede engendrar sólo una obligación no un derecho; aquí la voluntad interviene únicamente para la formación del presupuesto de la obligación y no también para su realización: un hombre confiesa al juez que ha vendido un caballo a otro hombre; la voluntad del primero es trascendente para la formación del hecho jurídico (confesión) del que surge la obligación del juez de considerar cierto (fijar) el hecho de la venta del caballo, pero puede no ser significativo para la realización de ésta obligación cuando el juez deba estimar verdadera la venta aunque el confesante no quiera.

Estas observaciones se dirigen a ver que la obligación de juez de fijar los hechos según las normas jurídicas no depende, en manera alguna, de la voluntad de las partes, pero ello no quita la voluntad de las partes; sino actúa como condición de realización de la obligación del juez, actúa en cambio, (primero) como elemento de la formación de los presupuestos de la obligación misma; en este sentido si la actividad de las partes fuera voluntaria, no se logra demostrar cómo no constituye un negocio jurídico.

En definitiva; la clave de la cuestión estriba en esto: La existencia del negocio jurídico no implica necesariamente el derecho de su autor (declarante) al efecto del negocio mismo.

Ahora bien resulta imprescindible mencionar los sistemas dominantes sobre la prueba y De Pina los clasifica en tres sistemas diferentes:

- a) Sistema de la prueba libre
- b) Sistema de la prueba legal o tasada
- c) Sistema mixto.

“El primero, -opina De Pina- otorga al juez una absoluta libertad de estimación de las pruebas... esta potestad se extiende, igualmente a la libertad de selección de las máximas de experiencia que sirvan para su valoración. La prueba libre autoriza al juez a resolver de acuerdo a una

valoración personal "racional", de conciencia, sin impedimento alguno de carácter positivo., lo que quiere decir, sin que el legislador determine, para el juez el valor de la prueba.

El segundo; -recuerda De pina- En este sistema la valoración no depende del criterio del juez. La valoración de cada uno de los medios de prueba se encuentra previamente regulada por la Ley y el juez ha de aplicarla rigurosamente, prescindiendo de su criterio personal.

El tercer sistema -continúa De pina- pretende paliar los inconvenientes de la aplicación tajante de cualquiera de los dos otros sistemas." <sup>9</sup> En realidad el sistema mixto es aquel en el que el juez actúa con cierto margen de discrecionalidad.

El derecho laboral y toda vez que los laudos deben dictarse a verdad sabida y buena fe guardada, damos por hecho que nuestro derecho se inclina por la libertad absoluta para la apreciación de las pruebas, por tanto en la rama laboral no hay duda que el legislador optó por el sistema libre de apreciación de pruebas, pues es principio rector del proceso, el juzgador al amparo de nuestras leyes pronuncia los laudos a verdad sabida, sin necesidad de sujetarse a reglas sobre la estimación de las pruebas, sino apreciando los hechos. Sin embargo en la reforma de 1980 el texto de la ley, conservando lo fundamental de su orientación tuvo cambios relativos: El artículo 841 dirá, al respecto "Los laudos se dictarán a verdad sabida y buena fe guardada, y apreciando los hechos en conciencia, sin necesidad de sujetarse a reglas o formulismos sobre estimación de las pruebas, pero expresaran los motivos y fundamentos legales que las apoyen., lo que introdujo dos novedades evidentes; la exigencia de la buena fe guardada y la valoración legal de los hechos, invocando motivos y fundamentos de acuerdo a la exigencia constitucional.

Tal es el caso de los artículos 792, que se obliga a las Juntas a tener por confesión expresa y espontánea, las afirmaciones contenidas en las posiciones que formule el articulante, lo que recoge el principio de la adquisición; una disposición equivalente aparece en el artículo 794.

En el artículo 795, se indica que los documentos públicos expedidos por las autoridades de la Federación, de los Estados, del Distrito Federal o de los Municipios, harán fe en el juicio, sin necesidad de legalización, lo que establece en claro criterio legal de valuación.

---

<sup>9</sup> De Pina ob. Cit. Págs. 59 a la 70

El artículo 802, en su primer párrafo incluye una presunción que vincula a las juntas al afirmar que se reputa autor de un documento privado al que lo suscribe.

En el artículo 808, supedita la validez de los documentos procedentes del extranjero, a su debida legalización.

En el artículo 812 categóricamente se dispone que cuando los documentos públicos contengan declaraciones o manifestaciones hechas por particulares, sólo prueban que las mismas fueron hechas ante la autoridad que expidió el documento. Y su segundo párrafo, en la misma línea agrega que las declaraciones o manifestaciones de que se trate prueba contra quienes las hicieron o asistieron al acto en que fueron hechas, y se manifestaron conformes con ellas. La valoración precisa de la prueba testimonial única, aparece en el artículo 820 que al indicar que un solo testigo podrá formar convicción..." señala las reglas que ineludiblemente deberán observarse, por ello el sistema que sigue el derecho laboral, en nuestra opinión es el sistema mixto.

## 1.2 DIFERENTES MEDIOS DE PRUEBA

Para "Hugo Alsina, los medios de prueba son los instrumentos, cosa o circunstancias en los que el juez encuentra los motivos de su convicción. Habitualmente, agrega, se confunden ambos conceptos y se habla de prueba de testigos y de confesión, cuando la prueba resulta de la manifestación del testigo o del que confiesa.

Los medios de prueba se pueden clasificar por el punto de vista que se les consideré. Algunos se crean por las partes al momento de la celebración de la relación jurídica, para consignar sus modalidades en la eventualidad de un litigio y por eso se les llama preconstituidos, como los instrumentos públicos o privados; otros surgen después de producido un hecho y se les llama circunstanciales, como los testigos y los indicios. Unos permiten al juez formar su convicción por la observación propia, lo que constituye la prueba directa como el reconocimiento judicial; en otros casos el reconocimiento se forma a través de terceros, como en la testimonial de la que se dice prueba indirecta.

Se llama plena a la prueba que demuestra sin dejar dudas, la existencia de un hecho y semiplena cuando de ella surge únicamente la posibilidad de su existencia. Es simple cuando por sí constituye prueba suficiente como la confesión; es compuesta cuando resulta de la reunión de diversos medios, y esta es la situación normal, pues es raro el caso cuando el juez forme su convicción sobre la prueba única.

Davis Echandía distingue entre prueba y medio de prueba, explicando que en sentido estricto, "por pruebas judiciales se entienden las razones y motivos que sirve para llevar al juez la certeza sobre los hechos; y por medios los elementos o instrumentos utilizados por las partes y el juez, que suministran esas razones o motivos. Puede existir un medio de prueba que no contenga prueba de nada, por que de él no se obtiene ningún motivo de certeza. Pero en sentido general, se entiende por prueba judicial, tanto los medios como las razones y los motivos contenidos en ellos y el resultado de éstos.<sup>10</sup>

Explica Carnelutti la necesidad de distinguir dos factores del proceso probatorio, con harta frecuencia confundidos en el lenguaje común: La

---

<sup>10</sup> Citados por Humberto Briseño Sierra. Derecho Procesal Primera Edición 1970. Cárdenas Editor y Distribuidor. Págs. 397 y 398

actividad de Juez y el hecho que, por medio de dicha actividad, sirve para procurar el conocimiento del hecho a probar.

“Es muy frecuente una confusión de ese género, tanto en orden a la actividad perceptiva, como a la deductiva del juez.

Por una lado, la actividad perceptiva se coloca sobre misma línea del hecho exterior, cuando en el concepto de medio de prueba se juntan las declaraciones (de las partes o de terceros) y la percepción directa de los hechos a probar, o cuando, como sucede se incluye promiscuamente el reconocimiento (judicial) entre los demás medios de prueba, especialmente entre los testigos y los documentos.

Por otra parte, la falta de distinción entre la actividad deductiva y el hecho exterior culmina en la frecuente inclusión de las presunciones entre los medios o fuentes de prueba, entendidas aquellas no como hechos de los que el juez o la ley deducen la existencia de los hechos a probar, sino como consecuencias que la ley o el juez de relaciones de hecho demostradas”.<sup>11</sup>

Claro ésta que nada impide llamar medio de prueba a la actividad de juez, ya que es precisamente un medio sin el cual no podría lograrse el conocimiento; y nada impide tampoco llamar medio de prueba al hecho sin el cual la actividad del juez resultaría asimismo estéril; pero las exigencias del sistema impiden sin duda colocar juntos, en el concepto y en el vocablo dos órdenes de medios profundamente diversos.

Así pues Carnelutti, define: “ Medio de prueba es, pues, ante todo, la percepción del juez. Instrumento de percepción son todos: principal aunque no exclusivamente, la vista por lo que no es justo restringir el concepto de percepción a la Inspección ocular, ya que la percepción del tema de la prueba o del juicio puede verificarse, no solo mediante aquella sino también por el tacto, el oído, el gusto, o el olfato. Si bien la percepción de la fuente de prueba es normalmente ocular respecto del documento, suele ser normal y principalmente (no exclusivamente) auditiva respecto del testimonio. De tal modo que la inspección del documento y la asunción del testimonio son perfectamente paralelas.”<sup>12</sup>

Asimismo continúa carnelutti, “Medio de prueba es, en segundo lugar, la deducción del juez. Instrumento de la actividad de éste no son aquí sus sentidos, sino sus conocimientos, por que no se trata ahora de ver o de oír; sino de saber. Basta ello para comprender que una integración de la

---

<sup>11</sup> Francesco Carnelutti. La prueba civil. Como nace el derecho, Cómo se hace un proceso. Tribunal Superior de Justicia del D.F. Mirafe S.A de C.V., Marzo de 1993. pág. 38

<sup>12</sup> ob. Cit. Pág. 39

actividad de juez en el proceso debe ser, en este sentido por lo menos tan frecuente como por el lado de la percepción, Y así como el juez no puede verlo todo, con igual y aún mayor razón no puede saberlo todo...., mientras se trate solo de experiencia común, es probable que el juez la posea; pero cuando se trata de experiencia técnica (no común) las probabilidades militan en sentido contrario.<sup>13</sup>

Los textos legales habitualmente enumeran los medios de prueba: instrumentos, testigos, confesión juramento, Inspección judicial, dictamen pericial y presunciones. El problema consiste en saber si esas pruebas pueden ser ampliadas con otras que no han sido objeto de previsión especial, pero que, respondiendo a conquistas de la ciencia, brindan día a día nuevas posibilidades de investigación frente a los hechos controvertidos.

La disponibilidad o indisponibilidad de los medios de prueba que no han sido objeto de previsión especial, es uno de esos problemas en que aparecen con mas claridad ciertos contrastes del derecho con la vida.

Por un lado, se ha sostenido que la intuición de los medios de prueba es un atributo exclusivo del legislador, y que fuera de él nadie puede introducir dentro del sistema otros medios de demostración de la verdad, pero esa conclusión, no es apoyada en razones convincentes .

---

<sup>13</sup> ob. Cit. Págs. 42 y 43



### 1.3. LA CARGA DE LA PRUEBA

El instrumento al alcance del juez para resolver aún cuando los elementos de prueba efectivamente aportados no hayan sido suficientes y quede por lo menos una duda acerca de sí en realidad, se han producido los supuestos normativos que vinculen la regla de derecho a un acontecimiento determinado o que las partes sean omisas en el cumplimiento de sus cargas procesales, es precisamente la idea de la carga de la prueba o dicho de otra manera la distribución de la carga de la prueba. Con toda razón sostiene Rosemberg, citando a Hamm, que "es correcto afirmar que la teoría de la distribución de la carga de la prueba es la espina dorsal del proceso civil"<sup>14</sup>.

Contra lo que habitualmente se supone, la carga de la prueba no implica únicamente un concepto subjetivo, en el sentido de que sólo sea importante a partir de la responsabilidad de una parte de aportar elementos que justifiquen su actuar procesal. También puede encontrarse el elemento objetivo, dice Rosemberg, "en cambio, la carga de la certeza prescinde de toda actividad de las partes emprendida con el fin de hacer constar los hechos discutidos; con respecto a esta carga sólo interesa saber cuales son los hechos que deben constar para que se consiga la finalidad anhelada del proceso; aquella, determina las consecuencias de la incertidumbre acerca de un hecho, sin que importe la circunstancia de que una u otra de las partes, o de las dos o el tribunal, se han preocupado en el sentido de hacerlo constar."<sup>15</sup>

Íntimamente relacionado con el tema de la carga objetiva se encuentra el principio de adquisición procesal que se actualiza cuando una parte queda relevada de la carga de la prueba, por que la otra de manera voluntaria o casual, aporta el elemento necesario para acreditar un hecho. A ello se refiere el artículo 792 de la Ley Federal del Trabajo cuando indica que se tendrá por confesión expresa y espontánea las afirmaciones contenidas en las posiciones que formule el articulante.

Dos cuestiones importantes encontramos en este capítulo. La primera alude a la naturaleza misma del concepto de carga y la segunda a su ubicación, con otros elementos, como instrumento que permite al resolver siempre y no declarar empates.

<sup>14</sup> Leo Rosemberg: La carga de la prueba. Trad. De Ernesto Krotoschin. Ejea, Buenos Aires, 1956, pág. 55 cita de Hamm: Verhandlungen des. 23. deutschen Juristentages, II, pág. 317.

<sup>15</sup> Ob.cit. pág. 21.

Es importante subrayar que la carga no se puede confundir con la obligación, ya que ésta es exigible y la carga no, aún cuando la necesidad en juego haga mas imperiosa, si cabe, su atención. Se tiene mayor temor a la pérdida del derecho propio o a la declaración de un derecho ajeno que a la sanción por incumplimiento, tan es así que la nueva teoría procesal ha desechado el concepto de obligación de probar por el de carga de la prueba; así que es absurdo obligar a las partes a aportar elementos probatorios, según lo apunta Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera al texto antiguo del artículo 763 de la Ley Federal del Trabajo de 1970 (anterior a la reforma de 1980)<sup>16</sup>, lo que es cierto, sin que se pueda dejar de considerar que también deben aportarse elementos de prueba requeridos por la otra parte (en la inspección) o, de acuerdo al actual artículo 784, por la autoridad.

Pero hay otros elementos que auxilian también al juez en la posibilidad de dictar sentencia: una de sus manifestaciones son las presunciones legales y otra, las reglas de juicio que en términos axiomáticos o por la vía de los principios generales suelen encontrarse en los códigos. La Ley Federal del Trabajo no contiene disposiciones generales en el sentido indicativo y prefiere imputar directamente la carga de la prueba, precisamente al patrón, lo que no excluye la posibilidad de que también se tengan en cuenta las presunciones y esas reglas de juicio sino son incompatibles con las cargas específicas marcadas por la Ley.

En cuanto a las presunciones, baste mencionar las mas importantes del derecho laboral mexicano, para ejemplificar las ideas. Dice el artículo 21 de la Ley Federal del Trabajo "Se presume la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe" La Ley Federal del Trabajo de 1980 ha dejado atrás en gran medida, las formulas que sustentaban la carga de la prueba en función de la actitud procesal de las partes (de afirmar o negar por ejemplo), y ha preferido en una decisión de profundo contenido social, imputar directamente la carga de la prueba al patrón: carga subjetiva, sin perjuicio de aceptar también, en alguna medida la carga objetiva (art. 784: La Junta eximirá de la carga de la prueba al trabajador, cuando, por otros medios éste en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos, y para tal efecto requerirá al patrón para que exhiba los documentos que de acuerdo con la leyes, tiene la obligación legal de conservar en la empresa..."), las presunciones iuris tantum y la regla de la adhesión procesal.

Veamos la evolución histórica de la distribución de la carga de la prueba según Gian Antonio Micheli:

<sup>16</sup> Nueva Ley Federal del Trabajo. Comentarios, Jurisprudencia vigente y Bibliografía. Concordancias y puntuarios. Editorial Porrúa, S.A. , 1ª edición, México 1970, pág. 346

"a).- En una primera fase, la afirmación en juicio pone sin mas al agredido en la situación de deberse disculpar, o de una manera mas general de saberse defender;

b).- En un segundo estadio, el juez establece cuál de las partes debe producir la prueba en juicio sobre la base de reglas de experiencias, por que le indican cual es la parte que se encuentra en mejor posición para aducir dicha prueba;

c).- En una tercera fase se solidifican tales reglas; junto a la prueba directa se forman la prueba contraria, dirigida a combatir los resultados de la primera;

d).- La combinación de los fenómenos considerados sub b) y c) da lugar al dogma de nuestro derecho común, en el que la necesitas probadi es considerada bajo el perfil exclusivo de la actividad probatoria individual, de manera que la distribución de la carga de la prueba se manifiesta con reglas de prueba legal.

d).- En el último estadio, la actividad de las partes pierde su relieve como condición necesaria para conseguir un resultado favorable; al mismo tiempo que adquiere importancia la objetiva sujeción de las partes mismas a las resultancias probatorias, no solo dependientes de la respectiva actividad probatoria, sino también de la instructoria desarrollada por el Juez. La regla de la distribución de la carga de la prueba adquiere de éste modo la naturaleza de regla de juicio, puesto que en primer plano se sitúa la actividad de decisión del juez, cuando éste no se encuentre en condiciones de fijar de otra manera el contenido de la propia decisión."<sup>17</sup>

Las fases señaladas corresponden, sustancialmente a los siguientes momentos:

1.- Al antiguo proceso romano en el que el juez tenía el mas amplio poder discrecional "no sólo en la valoración de las pruebas aducidas por las partes sino también en la de las mismas cualidades sociales y morales de las propias partes"<sup>18</sup>.

2.- "Al proceso post clásico y justineano, en el que nacen las reglas legales sobre las pruebas y las presunciones iuris".<sup>19</sup>

---

<sup>17</sup> Gian Antonio Micheli: La carga de la prueba. Trad. Santiago Sentís Melendo. EJE. Buenos Aires, 1961, págs. 5 y 6.

<sup>18</sup> Micheli ob cit. pág. 14

<sup>19</sup> ob cit. Pág. 19

3.- "Al germánico que, en realidad no integra un sistema diferente del primitivo romano en cuanto la prueba corresponde al demandado, si bien se daba un especial valor a las formalidades."<sup>20</sup>

Dice Micheli: " En la práctica, se refuerza de todas maneras cada vez mas la opinión de que tanto el actor como el demandado deben probar los hechos puestos como base de la respectiva *intentio*, de manera que el demandado por ejemplo debe probar el *factum destructivum petitionis* (pago, liberatio, prescripción) o la *negativa praenans* (vicio del consentimiento, prescripción), que en tales hipótesis corresponde al denominado hecho impeditivo."<sup>21</sup>

Continúa Micheli que ahora se manifiesta una inclinación "en el sentido de abolir las disposiciones de carácter general sobre la distribución de la carga de la prueba, deduciéndose los principios respectivos del conjunto de las normas positivas sustanciales y de la propia estructura del proceso civil por lo que resulta sintomático que las codificaciones recientes acusen de la falta de disposiciones de carácter general. Ello conduce a la necesidad de dictar reglas particulares sobre la distribución que tengan en cuenta ciertos datos de la de la experiencia, respecto de determinadas relaciones o estados jurídicos."<sup>22</sup>

Es oportuno, pasar revista a la carga de la prueba en nuestro derecho laboral.

Cuenta Mario de la Cueva que tanto las Juntas de Conciliación y Arbitraje como la Suprema Corte de Justicia de la Nación "rechazaron uniformemente la doctrina que pretendía obligar a los trabajadores a la prueba de la existencia de la relación de trabajo, del hecho del despido y de la inexistencia de la causa justificativa; respecto de esta ultima cuestión, se afirmó que la prueba era imposible -Dice de la Cueva- y que además la justificación del despido era una excepción que debía probar quien la alegará"<sup>23</sup>.

La Corte inspirada en esa idea sostuvo "que en los casos de despido, correspondía al trabajador probar la existencia de la relación de trabajo y el hecho del despido y al patrono la causa justificada que tuvo para acordar la rescisión de la relación de trabajo. La Cuarta Sala - aclara De la Cueva- en

<sup>20</sup> ob. Cit. pág. 25, 26

<sup>21</sup> ob.cit. pág. 47

<sup>22</sup> ob. Cit. Págs. 47-54

<sup>23</sup> Mario de la Cueva, Derecho Mexicano del Trabajo, Editorial Porrúa, S.A. Sexta edición, reimpresión, México 1961 T.I. Pág. 835

ejecutoria de 18 de enero de 1935, Toca 2472/25. 2ª, Francisco Amescua, ratificó la doctrina<sup>24</sup>

Señala de la Cueva que esa jurisprudencia era demasiado formalista y que fue objeto de fuertes críticas. "La prueba del despido es difícil de rendir, pues por regla general ocurre en ausencia de testigos o en presencia del personal de confianza del empresario; la experiencia demuestra que, por esa dificultad los patrones se limitan a negar el hecho del despido. La Cuarta Sala se dio cuenta de la gravedad del problema y en la ejecutoria de 24 de agosto de 1935, Toca 2914/35. 2ª Eusebio Pérez Cortinas, modificó su doctrina<sup>25</sup>

La ejecutoria citada sería resumida por De la Cueva en los siguientes términos:

"a).- Que obligar al trabajador a que demuestre el hecho del despido es colocarlo en una situación difícil, pues ese hecho, por regla general, ocurre en ausencia del testigo;

b).- Que cuando los patrones niegan el despido deben probar que el trabajador abandonó voluntariamente el servicio, prueba fácil de rendir, si se toman el cuidado de avisar a las Juntas que los trabajadores dejaron de concurrir a sus labores;

c).- Que la doctrina expuesta no destruye el principio de que el que afirma está obligado a probar, pues si el obrero exige el cumplimiento de las obligaciones nacidas de la relación de trabajo, lo único es la existencia de la relación de trabajo y que está fuera del servicio;

d).- Que el principio de la inversión de la carga de la prueba estaba aceptado en materia de riesgo profesionales<sup>26</sup>

Apareció entonces una fórmula cuya aplicación presidió por muchos años la nueva actitud patronal ante la carga de la prueba de las causas de despido, simplemente se negaba el despido y, en demostración de la "buena fe" se ofrecía el trabajo, "Es la solución que aconseja la equidad - diría De la Cueva- por que la prueba del despido es siempre difícil; podría pensarse que confundimos la validez de un principio -el que afirma está obligado a probar- con el problema de la prueba de un hecho, pero no es así, por que, los tribunales de equidad no están sometidos a las formalidades del proceso civil. Creemos que cuando el patrono, después de negar el hecho del

<sup>24</sup> ob. Cit. Pág. 835

<sup>25</sup> ibidem

<sup>26</sup> ibidem. Pág. 836

despido, se opone a que el trabajador regrese a su empleo, crea a favor del obrero la presunción de que habla la Corte en la ejecutoria de Eusebio Pérez Cortinas: Si el trabajador reclama el cumplimiento de las obligaciones que corresponde al empresario por considerar que fue despedido y este hecho es falso, no existe razón para que el patrono se oponga para que el trabajador regrese a su empleo, pero si se opone, debe probar que fue el trabajador quien abandono el trabajo"<sup>27</sup>

Entre 1955 y 1957. La corte creo jurisprudencia en el sentido de que la oferta del empleo por parte del patrón, cuando hubiese negado haber despedido al trabajador, invertía la carga de la prueba, correspondiendo al trabajador acreditar que efectivamente había sido despedido "ya que en tal caso se establece la presunción de que no fue el patrón quien rescindió el contrato de trabajo, por lo que si el trabajador insiste en que hubo despido, a él corresponde la prueba de sus afirmaciones"<sup>28</sup>

Aparecieron así las presunciones: reglas de juicio, fundadas en criterios jurisprudenciales que venían cambiando, paulatinamente, las tradiciones civilistas del proceso, si bien también jugaban, como vimos en el párrafo anterior en beneficio del patrón.

Al final del camino vendría la reforma de 1980, producto mixto de ambiciones políticas y afán populista, muy criticados en su aparición, sin embargo estas reformas vinieron a dar una nueva luz a un derecho laboral a punto de decadencia.

No fue realmente, el producto de una investigación de laboratorio, sino el resultado de una larga marcha hacia el encuentro de una filosofía procesal propia. Tuvo su gestión ciertamente, en el genio personal de Jorge Trueba Barrera, Guillermo González López y Pedro Cervantes Campos. Pero lo fundamental estuvo en el hecho social, rotundo e insistente, que no se conformaba con la aplicación de reglas de otros. El derecho procesal del Trabajo reclamaba su propio concepto de la carga de la prueba.

---

<sup>27</sup> Mario de la Cueva, ob. Cit.pág. 837.

<sup>28</sup> Tesis 66, misma compilación , pág. 76

#### 1.4. ANTECEDENTES HISTORICOS

Es preciso aclarar que en cuanto a los antecedentes históricos de las pruebas, estos serán vistos desde el punto de vista procesal, es decir la evolución histórica de las pruebas en el proceso jurídico

##### LAS DOCE TABLAS

Así tenemos que los orígenes de nuestro Derecho procesal, hay que buscarlo en la Ley de las Doce tablas con que inicio la prodigiosa evolución del Derecho Romano. "Ya existían en ellas las acciones *finium regundorum* y *familiae erciscundae* (Ley X, tabla V) a pesar de que dichas normas fueron expedidas en el año 203 de Roma, lo cual demuestra hasta que punto el derecho procesal es estable, conservador y se alimenta de instituciones arcaicas.

Las doce Tablas fueron expedidas por los decenviros a quienes se les otorgó poderes ilimitados, al extremo de que a fin de que gozaran de una autoridad absoluta, fueron suprimidas temporalmente las demás magistraturas o sea las relativas a los cónsules, cuestores, ediles e incluso los tribunos. Durante un año gobernaron con moderación y justicia y se hicieron acreedores a la gratitud del pueblo Romano al elaborar y expedir las diez primeras tablas, en su trabajo fueron inspirados en parte por las leyes de los Helenos, y especialmente por las de Solón, algunos opinan que enviaron a Grecia delegados con la misión de estudiar las instituciones. Pero al concluir el año mencionado se nombraron de nuevo otros decenviros, que se hicieron odiosos por sus abusos y por la tiranía que impusieron al pueblo romano. Estos segundos decenviros formaron y promulgaron las dos ultimas tablas y no obstante tal procedencia fueron adoptadas por los romanos, que desde entonces no solo las obedecieron, sino que les rindieron una auténtica veneración."<sup>29</sup>

En seguida se transcriben de ese ordenamiento las leyes que tienen relación con el Derecho Procesal y fundamentalmente con el objeto de probar:

"La traducción del latín ha sido tomada, en parte del libro clásico de Ortolán y en parte de la magnífica edición de viejos textos latinos de E.M. Warmington, intitulada "Remains of old Latin";

<sup>29</sup> Historia del Derecho Procesal Civil Mexicano.- Eduardo Pallares pág. 9 y 10

## Leyes Tomadas de las Doce tablas

-Tabla I "De la Citación a Juicio"

-Tabla II "De los Juicios"

Ley I. Se ignora su texto, pero se sabe que el él se fijaba el monto del sacramento, que las partes debían depositar al ejercitar la acción del mismo nombre.

Ley II. Una grave enfermedad..., la fijación del día, hecha para un peregrino... si Si existe uno de los impedimentos respecto del juez, del arbitro o de alguno de los litigantes, que se señale nuevo día.

Ley III. Quien necesite el testimonio de alguno, debe ir antes a su puerta, cada tercer día del mercado, y gritándole en alta voz, pedirle que vaya a declarar.

Tabla III "De la ejecución en caso e confesión o de condenación Judicial"

Ley I Para el pago de una deuda confesada, o de una condenación judicial, que el deudor tenga un plazo legal de 30 días (para cumplir).<sup>30</sup>

Para los propósitos del presente trabajo es necesario, sino una exposición analítica de las leyes, si tomar en cuenta la forma en la que se ha ido desarrollando dentro de un proceso litigioso la forma que se fue estableciendo para probar un hecho, de lo cual podemos apreciar lo fundamental tanto de la confesión como de la prueba de testigos.

## PERIODO FORMULARIO

El segundo periodo del derecho procesal romano fue el llamado periodo formulario, que se caracterizaba principalmente por las diferencias entre el jus y el iudicium, entre los procedimientos que se realizaban ante el magistrado y los que tienen lugar ante el juez o ante el jurado que pronunciaba la sentencia.

¿En que consistía la acción judicial en éste segundo periodo? "La acción judicial consistía entonces en dos cosas por una parte era la formula que redactaba el magistrado y que daba al demandante para que pudiese realizar la instancia ante el juez, es decir, para conseguir que el juez conociera del juicio y pronunciase sentencia. En segundo lugar la acción consistía en el derecho implícitamente en la fórmula y otorgado al demandante. El procedimiento por formulas fue introducido por Aebutia y

---

<sup>30</sup> ob cit. Pág. 11



las dos leyes de Juliaé, Reemplazó a las acciones de la Ley, el procedimiento formulario es sin disputa, el que mas nos interesa conocer puesto, que estuvo en vigor en la época brillante de los juriscultores, cuyos escritos fueron mas tarde usados por justiniano, para la compilación del Digesto. Un carácter sumamente notable de este procedimiento es de no ser, en realidad otra cosa que el juicio por jurados, el proceso se componía de dos instancias: ante el juez o jurado, donde el demandante citaba a su adversario, éste oía a las partes pero los enviaba ante uno o varios jurados a quienes investía del derecho de condenar u absolver, según le pareciese a él si la cuestión debía ser resuelta afirmativa o negativamente”<sup>31</sup>

Las formulas las redactaba el magistrado y era el escrito mediante el cual el magistrado instituía a un juez, en el que determinaba las cuestiones que éste debía examinar y resolver, las partes de la formula son: La demostración, la intención, la adjudicación, la condenación.

“La demostración es la parte de la formula que expone el asunto de que se trata, La intención es la parte de la formula en la cual el demandante expresa lo que pide y la adjudicación es la parte de la formula que permite al juez adjudicar la cosa a alguno de los litigantes.

## PERIODO EXTRAORDINARIO

El principio de la separación del jus y iudicium, era imperativo, pero algunas materias se encontraban fuera de él, para las cuales no había una acción determinada, esto dio lugar a quejas dirigidas al magistrado que resolvía soberanamente. Eran los juicios extraordinarios. Sin conexiones entre si, dichos juicios se distribuían entre las jurisdicciones de varios magistrados, curules o altos funcionarios imperiales. Lentamente pudieron y debieron ser diferidos por lo que esta estatización de la justicia parece que se extendió por las provincias y los magistrados podían delegar sus poderes de investigación y decisión en mandatarios denominados iudices dati cuyas resoluciones se apelaban ante los propios magistrados, veremos lo que señala el CORPUS IURIS ROMANO, respecto de la forma de probar:

Ordenado por orden alfabético tenemos en o que nos es interesante lo siguiente:

“...“p”

Prueba. Cod. Lib. II, tít. 1, 2, 4, 5 y 6 y cód. Lib. IV, tít. XIX.  
Prueba, carga de la Dig. Lib. XXII, tit. III

---

<sup>31</sup> ob cit. Pág. 20

Prueba, de la acción de repetición de lo indebido. Dig. Lib. XXII, tít. III  
Prueba instrumental. Dig. Lib. XXII, tít. IV. »<sup>32</sup>

Con la novedad, que tenemos ahora la carga de la prueba y se consideraba la prueba instrumental

## EL DERECHO PROCESAL ESPAÑOL

Antecesor del que rigió en México antes de que conquistáramos nuestra independencia política, se contiene en las siguientes leyes y recopilaciones y en los fueros municipales que se omiten por no haber ejercido ninguna influencia en la Nueva España:

AÑOS	CODIGOS	LIBROS	TITULOS	LEYES
693	Fuero Juzgo	12	55	560
992	Fuero Viejo de Castilla	35	33	229
1255	Fuero Real y Leyes Nuevas	4	72	229
1280	Espéculo.	5	54	616
1282	Leyes de los Adelantados Mayores			5
1263	Siete Partidas	7	182	2479
1310	Leyes de Estilo			259
1348	Ordenamiento de Alcalá		35	125
1485	Ordenanzas reales de Castilla.	8	115	1145
1490	Ordenamiento Real	8	115	1133
1505	Leyes de Toro.			163
1567	Nueva Recopilación	8	314	3391
1680	Leyes de India	9	330	6447
1745	Autos acordados	9	110	1134
1805	Novísima recopilación.	12	330	792

Analizaremos Las mas importantes.

## LEYES PROCESALES ANTERIORES AL FUERO JUZGO

"Las tribus godas que se establecieron en la península española, no tenían leyes escritas, sino derecho consuetudinario, pero al arraigarse en el territorio hispánico y entrar en contacto con el pueblo conquistado que se gobernaba con normas escritas, convirtieron sus costumbres jurídicas en un

<sup>32</sup> Historia del Derecho Procesal Civil Mexicano, Eduardo Pallares Portillo.- pág. 35

código: Esto tuvo lugar en el reinado de Eurico que encomendó a su ministro León formar el código. Nada se ha conservado de ese ordenamiento pero se sabe que en él existían leyes relativas a la "compensación que era la pena establecida para toda clase de delitos, excepto el de traición. En su afán de romanizar al pueblo sus reyes decidieron regirlo por la legislación romana y al efecto Alarico ordenó la formación de un código que se terminó en el año de 506 en la ciudad de Tolosa. Durante la vigencia de esta Ley, y después de que los godos se convirtieron al catolicismo en el reinado de Leovigildo Recarado, comenzaron a celebrarse en diversas provincias de España, concilios nacionales en los que ya intervenía el Rey godo, y en los cuales expedían leyes muy importantes, tanto de carácter civil y eclesiástico y políticas, los concilios más importantes fueron los que tuvieron lugar en Toledo. Las leyes dictadas en estos concilios, así como las que antes había dictado Eurico y el adicinado Leovigildo, son las que coleccionadas y ordenadas forman el fuero juzgo Forum Judicum o Code Visigothorum, que es el primer código nacional"<sup>33</sup>

#### LEYES PROCESALES DEL FUERO JUSGO

"La Ley VIIIa. Prohibe la aplicación del derecho romano en las sentencias

La ley V. Cada parte debe dar sus pruebas y pesquisas ante el juez, y éste considerar cual sea mejor. Si por las pruebas rendidas no puede averiguar la verdad, el juez debe mandar al reo que se sabe por su juramento de que no hubo ni tiene la cosa demandada.

Título IV. LIII Trata de la prueba testimonial, y en él se establece: "

- I. De las personas que non pueden ser testimonias.
- II. Que las testimonias non deven ser creydas, si non jurasen; é si ámbas las partes dieran testimonias quales deven ser crydas; é si la testimonia non quisiere decir verdad.
- III. De la testimonia que dize una cosa, y el escripto dice otra.
- IV. Del testigo del siervo que non debe ser creydo, é quales siervos del Rey deben ser creydos.
- V. Que el testigo non puede testimonial por letras.mas por sí mismo.
- VI. De los que dicen falso testimoio.
- VII. De los pecados que son dichos contra la testimonia que pueden ser provados fasta XXX, annos.

---

<sup>33</sup> ob cit... pág. 48 y 49

- VIII. De los que dicen falso testimonio; é que el testigo puede ser desdicho fasta VI annos; é que nengún omne non puede testimoniar por el muerto.
- IX. De los que aducen otros omnes, que digan falso testimonio.
- X. En quales pleitos los siervos pueden ser testigos.
- XI. De los que fazen pleyto o escripto a otri, que non digan la verdad del pleyto.
- XII. Hasta quanto tiempo puede seer el omne testimonio.
- XIII. Que el pariente o el propinque non debe seer testimonia contra omne estranno.

El Titulo V. trata sobre la prueba documental y de las transacciones.<sup>34</sup>

## FUERO REAL

"Este Código respondió a la misma necesidad de unificar la legislación española y consolidar la autoridad de los monarcas. Fue expedido a fines del año 1254 y se dio como fuero especial a las municipalidades, pero las clases privilegiadas de los nobles lograron que fuese derogado en Castilla. Esta dividido en cuatro libros, ocupándose el primero en doce títulos, lo mas importante de esas leyes es que los bienes eclesiásticos estén exentos de contribuciones; y que todos deben pagar diezmo eclesiástico.

INDICE DE LAS LEYES PROCESALES DEL FUERO REAL en lo que nos importa

Lib. II, tít. VIII Pruebas y Testigos

Lib. II, Tít. IX Documentos públicos y privados.<sup>35</sup>

## EL ESPECULO

"Al finalizar el siglo XIII, el Rey San Fernando en unión de su hijo, comenzó a formar el llamado septenario, que algunos confundieron con las siete partidas, siendo una colección de las mejores leyes generales y municipales para formar con ellas un solo código obligatorio en toda la monarquía.

INDICE DE LAS LEYES PROCESALES DEL ESPECULO

Libro V , título X Carga de la prueba

Lib. V , Título XII Confesión Judicial

Lib. V, Título XII, leyes IX a XII confesión extrajudicial

<sup>34</sup> ob cit. Pág.s 55 y 56

<sup>35</sup> Historia del Derecho Procesal Civil Mexicano. Eduardo Pallares Portillo. Pág.s65-67

## Lib. V, Título XIII Sentencias

### LEYES DE LAS SIETE PARTIDAS

Las siete partidas es la obra mas célebre del Rey, don Alfonso el Sabio, que acabo por observar con su autoridad la de otros códigos por ser considerado como el monumento mas grandioso de la legislación del siglo XIII.

Un resumen de lo que nos incumbe

#### PARTIDA TERCERA

##### Titulo segundo

Del demandante y las cosas que ha de tener presente antes de poner la demanda.

##### Titulo Trece

De las confesiones y de las respuestas que dan las partes (en el juicio) a las demandas y preguntas que les hacen.

Ley 1. Qué es confesión, y quien la puede hacer.

Ley 2. Que fuerza tiene la confesión

Ley 3. Cuantas clases hay de confesión, y como se deben hacer.

Ley 4 .Cuándo debe valer la confesión hecha en juicio.

Ley 5. La confesión hecha por la fuerza o equivocación no debe valer, y hasta que tiempo e puede revocar.

Ley 6 No debe valer la confesión falsa que es contra la naturaleza y las leyes.

##### Titulo Catorce

De las pruebas y sospechas que las partes presenten en juicio de las cosas negadas y dudosas.

Ley 1. Que cosa es prueba y quien las puede hacer

Ley 2. La parte no esta obligada a probar, lo que niega sino en cosas señaladas.

##### Titulo Dieciséis

##### De los testigos

Ley 1.- Que son los testigos, que utilidad resulta de ellos, y quien los puede presentar ante el juez

Ley 2 Los testigos que deben recibir después que del pleito fuease comenzado.

Ley 3 En pleitos de pesquisas pueden recibirse los testigos aunque no se hayan principiado por demanda y por respuestas

Ley 8.- Quienes son los que no pueden ser testigos contra otro

Ley 22 Aquellos que tienen enemistad unos con otros o que no son conocidos del juez o de la parte contra quien han de declarar

Ley 26 Como debe el juez preguntar al testigo luego que hubiere jurado.<sup>36</sup>

## LEGISLACIÓN MEXICANA

### El Derecho procesal de México independiente

Como es sabido, la proclamación de la Independencia no surtió el efecto fulminante de acabar con la vigencia de las Leyes españolas en México. Siguieron rigiendo después de éste trascendental acontecimiento político, La recopilación de Castilla, el Ordenamiento real, el Fuero Real, el Fuero Juzgo y el código de las Partidas.

"La Ley de 23 de mayo de 1837 dispuso que los pleitos se siguieran conforme a dichas leyes en tanto no pugnarán con las instituciones del país.

En 1884, se dictó un Código de Procedimientos Civiles de esa fecha; su exposición de motivos aunque se tiene conocimiento de que fue formada, no se ha llegado a localizar, después en 1884, se advierten nuevas orientaciones para mejorar la legislación procesal, habiendo formulado diferentes iniciativas con éste objeto, "La necesidad de reformar la legislación procesal para el Distrito federal y Territorios, contenida en el código de 1884, era sentida en los medios jurídicos de México, desde muchos años antes de iniciada, pero en realidad fue la publicación del Código Civil del 28 la que contribuyó a acelerar la elaboración de un nuevo código Procesal civil y durante varios meses se trabajó en un nuevo proyecto que se concluyó el 12 de abril de 1932, sometido a la aprobación del Presidente de la República, pidiendo que se pasará a la Comisión Jurídica del Poder Ejecutivo Federal que la rechazó, por que no presentaba una transformación del Código de 1884"<sup>37</sup>

Como consecuencia del dictamen referido, paso nuevamente el proyecto a la Secretaría de Gobernación y procedieron a la formación de un nuevo Código que se elaboró en un periodo de tres años para finalmente quedar elaborado el Código de Procedimientos civiles de 1935 y que se declaró que era superior al de 1884, por que perfila la tendencia hacia la realización del

<sup>36</sup> ob.cit. págs.69-103

<sup>37</sup> ob. Cit. 143-145

ideal procesal, el código de 1942, refleja ya las doctrinas de los procesalistas modernos, advirtiéndose a través de su articulado.

### CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1948

Respecto de las PRUEBAS, la Comisión redactora señala: "El señor doctor Alcalá y Zamora observa que entre los medios de prueba continúan figurando los medios e indicios, cuando ni lo uno ni lo otro lo son en rigor. La observación es pertinente y se había propuesto eliminar las presunciones como medios de prueba, se resolvió adoptar una solución intermedia de acuerdo con la cual se le daba a las presunciones un tratamiento distinto a la de las demás pruebas, en forma que no hacía falta ofrecer la prueba sino sólo invocar el hecho y las presunciones podían deducirse aún de oficio por el juez, como lo expresa el anteproyecto, Al revisarlo se ha optado por la suspensión total ya que no constituye un medio de prueba distinto, sino inversiones en cuanto a la carga de la prueba, las presunciones legales o procesos lógicos, las humanas."<sup>38</sup>

"En cuanto a la estructura y sistemática del título se sugiere que en cada capítulo de pruebas en particular, al igual que se dan reglas en ofrecimiento y admisión, se den sobre su apreciación, sin embargo se prefirió conservar la estructura tradicional de consignar en un capítulo aparte las reglas sobre apreciación de las pruebas.

En materia de la prueba documental estima excesiva la sanción de que se tengan por reconocidos los documentos procedentes de terceros, cuando no son objetados en el plazo de tres días. En la prueba pericial se critica como una omisión la que no hay precepto que obligue a las partes a señalar domicilio de los peritos que ofrezca, estimando que con ello se ocasionarán muchas dilaciones.

En materia de prueba testimonial, se formula una objeción similar por que cada quien tiene la carga de presentar a sus testigos que ofrezca. Solo excepcionalmente y cuando haya positiva imposibilidad de presentación directa se permite que la citación de los testigos la haga el tribunal<sup>39</sup>.

Así se fue discutiendo el código de procedimientos civiles hasta llegar al que tenemos actualmente, en ciertos casos se encontrarán las huellas demarcadas en algunos códigos extranjeros, pero no se han asimilado como una burda imitación sino adaptándolos a los lineamientos propios de nuestra tradición y de la realidad mexicana, estimando que para conocer verdaderamente nuestro derecho, es necesario no perder de vista la historia

<sup>38</sup> ob. Cit. Págs. 186 y 187

<sup>39</sup> ob. Cit. Págs. 186-188

de nuestras instituciones jurídicas, y al buscar su asimilación a nuestro régimen jurídico fundamental se ha procurado no perder de vista nuestra tradición y costumbre de nuestro propio pueblo.



“Que tu corazón se enderece;  
aquí nadie vivirá para siempre.  
Aún los príncipes a morir vinieron,  
Hay incineramiento de gente.  
Que tu corazón se enderece;  
Aquí nadie vivirá para siempre”

**NEZAHUALCOYOTL**

"Para poder alcanzar una estrella...  
Hay que tener bien puestos  
los pies sobre la tierra"

B. Cavazos

## **2.- LA PRUEBA TESTIMONIAL**

### **2.1 ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PRUEBA TESTIMONIAL**

El origen de la prueba testimonial se remonta a los mas remotos tiempos de la antigüedad: tenía entonces un gran valor por que era el único medio con el cual contaban los hombres para hacer constar los actos jurídicos que celebraban o los hechos de los cuales derivaban sus derechos.

Inventado el arte de la caligrafía disminuyo el prestigio de esa prueba aunque sin perderlo totalmente, por que el conocimiento de ese arte fue al principio el patrimonio de unos cuantos. Pero a medida que progreso la civilización, se dio mayor fe a los instrumentos y documentos, por que las constancias en ellos contenidas perduran y no están expuestas a los caprichos y volubilidades de los hombres, debidas a la pérdida de la memoria y por el transcurso del tiempo, al interés y a las demás pasiones que los pueden dominar.

La prueba testimonial se ha conservado hasta ahora, y sería todavía la mas sencilla si se pudiera contar con la fidelidad de la memoria, la inteligencia y la veracidad de los testigos, pero la experiencia ha inducido al legislador a considerar con desconfianza este medio de prueba y a reducirlo con limites estrechos.

El Derecho Romano estimó la prueba testimonial como un medio de convicción y por tanto la sancionó y autorizó declarando en unas leyes

quienes pueden ser testigos, cuantos son necesarios para que se tenga por probado un hecho etc., pero no le dio el carácter de una prueba indiscutible, sino que dejó al arbitrio del juez la estimación de su valor probatorio<sup>40</sup>

Los comentaristas de la Ley de Enjuiciamiento Española adoptan la definición que da la Ley de Partida diciendo que se entiende por testigo la persona fidedigna llamada por las partes a declarar en juicio sobre lo que sabe acerca de la verdad o falsedad de los hechos controvertidos.<sup>41</sup>

Planiol da en otros términos una definición idéntica, diciendo que "el testigo es una persona que ha estado presente por casualidad o a instancias de parte al verificativo de un hecho contradicho y que puede por consiguiente afirmar al juez su existencia, la manera cómo se verifico y sus resultados."<sup>42</sup>

Baudry Lacantiere y Barde dan una definición mas clara y precisa diciendo que "se llama testigo a la persona que ha percibido directamente por sus propios sentidos el hecho controvertido"<sup>43</sup>

De estas definiciones podemos deducir que el testigo debe deponer sobre los hechos de que ha sido presencial, que ha percibido por sus propios sentidos, por que los ha visto o las ha oído ejecutar, de donde se infiere que el testimonio es una necesidad de la administración de justicia y que debe ser considerado como un servicio público obligatorio. Por este motivo desde el derecho Romano se impuso a los testigos el deber de declarar ante las autoridades judiciales sobre los hechos que hubiere presenciado, deber que sancionó el derecho Canónico y que actualmente también existe este deber en las diversas legislaciones

Tenemos entonces que la prueba testimonial es tan vieja como la humanidad y puede decirse que la mas antigua, junto con la confesión. El documento, la peritación, la inspección judicial y los indicios, requieren cierto grado de cultura para su aplicación y entendimiento, mientras que aquellos se deducen lógica y espontáneamente del uso del lenguaje como medio de comunicación entre los seres humanos.

Resulta apenas natural que durante muchos siglos, en la antigüedad en el derecho egipcio, babilónico, griego y romano, en el judío y el hindú, en la llamada Edad Media y en gran parte de la moderna, se hubiera considerado el testimonio (lo mismo que a la confesión) como la prueba principal para administrar justicia debido a la falta de divulgación del documento; se

<sup>40</sup> Leyes 6ª y 12 lib. 22 tit. 5º y 20, lib. 48 tit. 18 Digesto.

<sup>41</sup> Cervantes, Tomo II pág. 216; Manresa y Reus, Tomo II pág. 354; Manresa y Navarro Tomo II. Pág. 318.

<sup>42</sup> Idem. Tomo I pág. 22

<sup>43</sup> idem. Tomo XIII pág. 2512

consideraba entonces como indiscutible el viejo principio, recordado por Francisco Ricci "*in ore dourum vel trium stat omne verbum*",<sup>44</sup> es decir que el testimonio de dos o tres personas es suficiente, y el antiguo proverbio francés: *temoins passent letres* (testigos priman sobre escritos). De ahí que Betham dijera: "los testigos son los ojos y los oídos de la justicia"<sup>45</sup>, pero a medida que el uso del documento se fue generalizando especialmente a partir del movimiento codificador generado por la Revolución Francesa en el Siglo XX, se fue restringiendo la aceptación del testimonio para los asuntos de mayor importancia económica, familiar o social.

Es interesante recordar que en Roma, el mismo Justiniano prefirió la prueba testimonial a la escrita<sup>46</sup> en el antiquísimo Código de Manú, lo mismo en la Biblia (Antiguo Testamento) se encuentran normas expresas sobre la prueba de testigos, lo mismo que en las constituciones griegas y en el derecho Romano de todas las épocas; la influencia de éste último en la obra civilizadora de la justicia de la Edad Media, contribuyó notablemente a su restauración como prueba principal, tanto el proceso inquisitorio como en el acusatorio. Durante la época de las pruebas Bárbaras en la Edad media, el empleo de las decisiones a base del juicio de Dios, las ordalías, el duelo judicial y el juramento, relegó a segundo lugar el testimonio, pero al caer en desuso aquellas, se generalizó el uso de éste, lo cual constituyó como acertadamente observa Florian "un gran progreso en la evolución de las pruebas judiciales"<sup>47</sup>.

Las primeras restricciones a la prueba testimonial en el derecho moderno, se presentan en Italia, en un estatuto de Bolonia en el año 1454 y otro de Milán de 1498, en razón especialmente del valor de las obligaciones<sup>48</sup>; más tarde en Francia, la ordenanza de Carlos IX de 1566 exigió el documento en los contratos cuyo valor excediera de cien libras, norma reproducida en la ordenanza de Luis XIV de 1667, que luego paso a formar parte del artículo 1341 del Código Civil Francés<sup>49</sup>.

Actualmente existen en materias civiles, comerciales, administrativas y fiscales, la tendencia a exigir prueba por escrito o confesión, para muchos actos jurídicos, sin embargo debe tenerse buen cuidado de no exagerar las restricciones a la prueba testimonial, sino de someterla a una crítica

<sup>44</sup> Ricci, Tratado de las pruebas, ed La España Moderna, Madrid sin fecha T. I núm. 149 pág. 367 cit. Pos Nestor de Buen L. Derecho Procesal del Trabajo seta edición 458-450

<sup>45</sup> Bentham: Tratado de las pruebas judiciales, Ed. Ejea, buenos Aires, 1959. T.I Libro I Caps. VII-IX

<sup>46</sup> Justiniano: Nov. 73, Cap. III. cit. Pos Nestor de Buen L. Derecho Procesal del Trabajo seta edición 458-450

<sup>47</sup> Florian: De las pruebas penales, ed. Temis, Bogotá, 1969, y ed. Italiana 1961. T. II, núm. 27 cit. Pos Nestor de Buen L. Derecho Procesal del Trabajo sexta edición 458-450

<sup>48</sup> Mattiolo: Tratado de derecho judicial civil, núm. 329, t. II cit. Pos Nestor de Buen L. Derecho Procesal del Trabajo seta edición 458-450

<sup>49</sup> Hugo Alsina: ratado de Derecho procesal Civil, Cía Argentina de Editores, Buenos Aires, 1942, T. II, pág. 392.

cuidadosa y científica, utilizando la moderna técnica para su apreciación, basada principalmente en las reglas generales de la experiencia y las enseñanzas de la psicología y psiquiatría forense.

Ahora bien, el testimonio en cuanto a su historia procesal, sabemos que ya en el proceso egipcio la prueba de testigos se encontraba contemplada, pero indudablemente fue el procesos griego y romano en donde encontró un desarrollo mas avanzado, principalmente en el proceso romano y en el derecho romano en general.

No es lo mismo llamar a un testigo para que de noticia de un acontecimiento pasado que él presencié, que a él le consta, que llamar a un testigo para que específicamente presencié una cosa que va a suceder, este segundo caso es el de testigo instrumental, el otro testigo es para que de noticia de algo que ya sucedió, es un testigo procesal. "también en el Derecho antiguo Español, inclusive en el fuero juzgo y en las partidas, hubo reglas muy claras sobre los testigos, sobre el testimonio, sobre el valor de la prueba testimonial y sobre los requisitos que los testigos debían reunir. Así aquella vieja regla latina que después pasa al derecho español y que rezaba: <<testigo único, testigo nulo>>, esta regla decíamos que ya no esta vigente en la mayoría de los códigos"<sup>50</sup>

Lo que sucede es que en la naturaleza misma y en la tradición de la prueba testimonial, la regla había venido siendo que los testigos debían ser dos o mas, sobre todo por que es necesario comparar las declaraciones cuando menos de dos testigos para cerciorarse de si esas declaraciones son conformes o no con otras, como se dice en la practica si son conteste y conformes, lo que quiere decir que tales declaraciones, coincidan no solamente en lo principal, sino también en los detalles. Por ellos tradicionalmente los testigos podían ser dos o mas y no se permitía la prueba con un solo testigo.

Señala Rafael de Pina que "en Roma la prueba testifical se admitía en todas las cuestiones y se consideraba que proporcionaba el mas alto grado de certidumbre. Esta manera de ver -escribe Maynz- no sorprenderá si se considera que en los primeros tiempos todos los actos importantes se hacían publica y oralmente y exigían la presencia de testigos. No quiere esto decir que se ignoraban los peligros de éste género de pruebas, pues vemos que en la época de los emperadores se dudaba en admitirla contra un titulo escrito. En general, dos testigos bastaban para probar la realidad del hecho que afirmaban, exigiéndose en casos excepcionales, mayor

<sup>50</sup> Derecho Procesal Civil, Cpriano Gomez Iara. Sexta edición. Pág. 158

numero. La limitación del numero de testigos que habían de declarar en cada caso dependía del juez.<sup>51</sup>

La prueba testifical es tan peligrosa como imprescindible. El testimonio humano, para la fijación exacta de los hechos en el proceso, presenta desde luego grandes dificultades de interpretación, aumentadas en la práctica por la falta de una preparación adecuada en los jueces, pero jamás podrá prescindirse de este elemento de prueba, que bien utilizado puede darnos una impresión viva y exacta de la realidad que se trata de investigar.

---

<sup>51</sup> Rafael de Pina.- Tratado de las Pruebas civiles. Porrúa.- 2ª edición págs.212 y 213

## 2.2. DEFINICIÓN Y OBJETO DE LA PRUEBA

En la vida social existe un permanente intercambio de información de unas personas a otras, sobre toda clase de hechos y sucesos, sea que se haya conocido directamente o por conducto de relato de terceros y es frecuente calificar de declaraciones y aún de testimonios esos actos extra-procesales y de testigos a sus autores. En cualquier investigación familiar o escolar, para fines laborales o políticos y de cualquier otro orden, suele hablarse de testimonios y testigos para referirse a las personas que pueden dar fe sobre cualquier hecho respecto a los antecedentes y cualidades o defectos de otras personas o que han manifestado conocerlos o que simplemente se sabe que los han presenciado u oído. Sin embargo estas personas no son jurídicamente testigos, ni sus declaraciones constituyen testimonios, sino informaciones o relatos de naturaleza extraprocesal.

Desde un punto de vista rigurosamente jurídico el testimonio es un acto procesal, por el cual una persona informa a un juez sobre lo que sabe de ciertos hechos esta dirigido siempre a un juez y forma parte del proceso y de diligencias procesales previas.

Jurídicamente hablando no toda declaración es un testimonio, sino que es indispensable que se haga a un juez, para fines procesales. La doctrina suele distinguir las declaraciones procesales según el sujeto que les haga y las denomina *confesiones* cuando provienen de una de las partes del proceso en que deben considerarse como pruebas y testimonios únicamente cuando son de otras personas. Pero en el Derecho contemporáneo se acepta la figura jurídica del testimonio de parte con fines probatorios y se habla de confesión propiamente dicha únicamente cuando es desfavorable a esa parte o favorable a su adversario; en el caso contrario, de favorecer a la parte declarante, es un simple testimonio cuyo valor probatorio se niega todavía en la mayoría de los países y en algunos se aceptan en forma relativa o limitada. Es decir, el testimonio de la parte puede contener o no una confesión.

En un sentido lato se habla del testimonio, como lo hace Carnelutti,<sup>52</sup> para comprender tanto el de las partes como el de terceros; sólo en un sentido muy restringido se limita el concepto a la declaración de terceros en el proceso civil, por que en el penal se admite el de la parte civil o lesionada

---

<sup>52</sup> Carnelutti: La prueba civil, ed. Arayú, Buenos Aires, 1955, núm. 26, pág.122.

con el delito. Este concepto amplio de testimonio que comprende las dos especies de testimonio de parte y de terceros.

Para algunos autores como Redenti, hay testimonio, para efectos procesales, "cuando alguien que no sea ni actual ni virtualmente parte del proceso o de la causa, exponga en forma narrativa y con finalidad informativa, hechos o circunstancias que declaró conocer y que puedan suministrar directamente o también indirectamente elementos de convicción respecto de lo que constituye tema de prueba"<sup>53</sup>

Una definición similar presenta JEAN SICARD "declaraciones de personas extrañas al proceso, que tienen un conocimiento personal de los hechos litigiosos, por haberlos verificados de visu o de auditu."<sup>54</sup> Otros autores limitan la noción de testimonio a la declaración de terceros.

No estamos de acuerdo con las anteriores definiciones, por que si bien es evidente que el testimonio consiste en una narración que sobre lo que se sabe de ciertos hechos o circunstancias da al juez una persona, no es necesario, en cambio para que exista, que tal persona declare conocer esos hechos o esas circunstancias o que verse su declaración sobre hechos de que tiene conocimiento, por que puede ocurrir que los ignore y su declaración consista en manifestarlo así o que sin conocerlos los afirme. Por la misma razón pensamos que tampoco se requiere, para que exista el testimonio, que ese tercero suministre elementos de convicción respecto a los hechos que constituyen el tema de prueba en el proceso y ni siquiera que su declaración verse sobre éstos; son dos aspectos relacionados con su eficacia probatoria o utilidad y su admisión en el proceso particular en que se produce y con el fin propio del mismo, como de toda prueba en general, pero no constituyen requisitos para la existencia jurídica del testimonio. En este sentido debe entenderse el concepto de Carnelutti cuando dice que el objeto del testimonio "consiste en lo que el testigo narre útilmente para el juez"<sup>55</sup>. Desde el momento en que de oficio o a solicitud de parte el juez recibe la declaración de una persona que no constituya confesión en ese proceso, sobre el conocimiento que pueda tener o no tenga respecto de cualquier hecho, existirá un testimonio; otra cosa es que según su contenido resulte útil o inútil, eficaz o ineficaz para el fin perseguido de formarle al juez el convencimiento sobre tales hechos

Bonnier, dice que "hay testimonio siempre que se trate de declaración sobre hechos pasados, de terceros desinteresados. Le observamos que puede tratarse de hechos pasados o de circunstancias o cosas que existan en el

<sup>53</sup> Redenti: Derecho Procesal Civil, ed. Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1951, t.I, núm.81, pág.293

<sup>54</sup> Sicard: La preuve en justice, ed. Comment Faire, Paris, 1960, núm. 3111, pág. 225.

<sup>55</sup> Carnelutti: La prueba civil, ed. Cit., núm. 26 pág. 125



presente, es decir, en el momento de rendirse la declaración, pero cuya existencia haya comenzado antes; la percepción del hecho y su acaecimiento deben ser siempre anteriores al testimonio, pero aquel puede subsistir en el momento de la deposición”.<sup>56</sup> Por otra parte el desinterés es requisito de su eficacia, mas no de su existencia, puesto que si se recibe declaración en juicio a quien tiene interés económico o familiar o de otra índole, en el éxito de alguna de las partes, habrá testimonio indudablemente y ya hemos visto que en derecho contemporáneo se admite la noción de testimonio de parte; otra cosa es el mérito que el juez le reconozca de acuerdo con las circunstancias de cada caso.

Mas amplia y mejor, a pesar de su brevedad, es la definición que da Enrico Tulio Liebman dice que *“El testimonio es la narración que hace una persona de hechos de los cuales tiene noticia, para darlos a conocer a otro”*<sup>57</sup>. Se contempla el testimonio en un sentido amplio, que comprende inclusive la declaración de la misma parte, definiendo así al testigo como una persona diversa de los sujetos del proceso, llamada a exponer ante el juez “lo que sabe” de los hechos que interesan al proceso, es decir, sin exigir que necesariamente los haya percibido ni conocido y mucho menos que suministre siempre una prueba de tales hechos, por que, como varias veces lo hemos dicho, esto depende ya de la eficacia del testimonio, de acuerdo con su contenido, la que falta en muchos casos.

Así pues Testigo: es una persona que narra los hechos que sabe y que es ajena al proceso y testimonio es una narración de los hechos para darlos a conocer a otro, no importando que sea parte.

Tampoco es cierto que el testimonio sea siempre una declaración sobre hechos percibidos por el declarante, por que se trata de otro requisito para su eficacia probatoria, mas no para su existencia; cuando la declaración verse sobre hechos no percibidos, sea por haberlos oído narrar a otras personas o por que los suponga o deduzca, existirá testimonio, pero su valor o merito probatorio será determinado por el juez y por regla general como muy inferior al que tendría si se tratará de hechos percibidos por el testigo.

Para que el testimonio sea eficaz, debe tener por objeto hechos conocidos por el testigo en virtud de percepciones sensoriales (en el testimonio de oídas ese hecho es la declaración del tercero y no el hecho narrado por éste); pero no es exacto decir que el objeto del testimonio es siempre un hecho percibido por el testigo, por que entonces habría que negarle tal calidad a las declaraciones recibidas en proceso, a solicitud de las partes o

<sup>56</sup> Bonnier: Tratado de las pruebas, ed. Reus, Madrid, 1929, T.I, núm. 133, pág.218

<sup>57</sup> Bonnier: Tratado de las pruebas, ed. Reus, Madrid, 1929, T.I, núm. 133, Pág. 218

decretadas oficiosamente por el juez, cuando por contener simples suposiciones u opiniones o versar sobre hechos no percibidos por el declarante, no sirvan para llevarle al juez al convencimiento necesario para declarar la existencia o inexistencia del hecho, sin tener que recurrir a la regla sobre la carga de la prueba. Nos parece que éstos son también indudablemente testimonios. Como antes dijimos, el contenido de la declaración determina la utilidad y eficacia del testimonio, pero no su existencia.

Que la experiencia sensorial del testigo es requisito muy importante para la eficacia de su testimonio, pero no para su existencia, se comprueba también en los casos de falsos testimonios, cuando se declara haber visto, oído u olido algo que nunca existió o que a pesar de haber existido no fue percibido ni conocido por esa persona. La prueba falsa no deja de ser prueba, mientras no se demuestre su falsedad, produce efectos probatorios y después dejará de tenerlos, pero sin que por ello no sea testimonio. Carnelutti, expone este mismo concepto cuando dice que: "*La percepción del hecho por parte de quien lo representa no es requisito ni necesario ni suficiente para hacer del representante un testigo*"<sup>58</sup>. No es necesario por que el testimonio de parte se declara sobre hechos realizados y no percibidos por el declarante e igual sucede con muchos testimonios de terceros sobre hechos de los mismos y cuando agrega deducciones e impresiones recibidas del hecho percibido. La percepción, como la deducción, no es sino la fuente del testimonio; no su objeto. No es suficiente la percepción, por que no basta percibir un hecho, para ser testigo, ni siquiera cuando interese al proceso.

Para que el testimonio sirva de prueba del hecho que representa y no resulte ineficaz, es indispensable, como también lo enseña Carneutti que ese objeto de la representación sea un hecho de que tenga experiencia por haberlo percibido<sup>59</sup>. Sólo así el testimonio servirá de prueba histórica de tal hecho, por esto se compara al testigo con "un tubo a través del que se trasmite la impresión" del objeto percibido, el juez que no lo percibió; por lo cual podemos calificar de recepticia la percepción del testigo, quien entra en contacto directo e inmediato con el destinatario del testimonio, es decir con el juez, (excepto cuando se trata de testimonio documental) para representar en su presencia el hecho de que tiene experiencia por haberlo percibido. Pero se trata de un requisito de su eficacia probatoria y no de la existencia del testimonio.

<sup>58</sup> Carnelutti: la prueba civil, ob. Cit. Núm. 26, págs. 122-124

<sup>59</sup> Carnelutti: Lezioni sul processo penal, t. I, págs. 214-215; cita de Aucenti en el Apéndice de la Prueba Civil, ed. Cit., XXVI, pág. 243

Al principio el testigo debe limitarse a exponer los hechos, pero inevitablemente emite opiniones sobre ciertas cualidades del objeto o sobre las condiciones en que se encontraba la persona (como la ebriedad o la ira manifiesta) o sobre las circunstancias sobre las que ocurrieron los hechos o sobre los que dedujo de los observados o percibidos es decir, opiniones que complementan la narración de sus observaciones, pero si el juez le permite exponer simples suposiciones o dar conceptos que sólo corresponde a los peritos, su declaración no deja por esto de ser un testimonio, a pesar que en esa parte carecerá de valor probatorio.

Además es imposible separar la declaración sobre un hecho del juicio que el testigo tenga del mismo. Como dice Silva Melero *quierase o no el testigo juzga*<sup>60</sup> pues quien declara lo que ha visto, oído, olido o conocido por cualquier clase de percepción, necesariamente emite un juicio sobre la identidad, las condiciones, la calidad y la sustancia de tal hecho. Un concepto similar expone Franchi. *“El error consiste en separar al juicio del hecho y admitir que aquél puede ser objeto de prueba general y de testimonio en particular, independientemente de éste*<sup>61</sup>.

## CARACTERÍSTICAS DEL TESTIMONIO

En la definición de testigo y de testimonio debe incluirse el elemento funcional de la representación además del elemento objetivo del hecho, por que si la declaración no es representativa de algún hecho, no puede existir testimonio, es decir el juez debe encontrar en la declaración la representación de un hecho, entendido en el mas amplio sentido, así resulte únicamente de juicios, suposiciones o deducciones del testigo o de la calificación jurídica empleada para definirlo. El testimonio como hecho o acto jurídico da indefectiblemente a quien lo escuche o lea, la idea de otro hecho: el que constituye su objeto. Es siempre una declaración representativa o un medio de representación personal o subjetiva.

El testimonio puede ser objeto de prueba, por ejemplo, cuando se reconstruye un proceso o se investiga el delito de falsedad o de perjurio de un testigo y entonces, como también lo enseña Carnelutti funciona no como hecho representativo, sino como hecho por probar o como indicio de la presencia del testigo en el lugar donde declaró<sup>62</sup>. Pero esto no significa que pierda su condición de hecho representativo, en cuenta a su propio contenido

<sup>60</sup> Silva Melero: La prueba procesal, ed. Rev. Del Derecho Privado, Madrid, 1963, t. I págs. 208-213.

<sup>61</sup> Franchi: ob. Cit. págs. 58

<sup>62</sup> Carnelutti: ob. Cit. núms. 21 y 22, págs. 103-107 y núms. 26, págs. 121-130

También Dellepiane se refiere al carácter representativo del testimonio, cuando dice que "nos proporciona una reconstrucción mas o menos completa de un hecho pasado, por medio de una serie de afirmaciones"<sup>63</sup> Carnelutti habla de reproducción del hecho mediante el acto humano del testimonio, en vez de reconstrucción como lo hace Dellepiane, pero los dos términos tienen el mismo significado<sup>64</sup>.

Naturalmente el testimonio es un acto posterior al acaecimiento del hecho que se reconstruye o reproduce, sea que este todavía subsista o que debido a su transitoriedad pertenezca al pasado, es decir, que el hecho representado tiene existencia, desde antes de ocurrir el testimonio, pero no necesariamente antes del proceso. ( por ejemplo, cuando se declara sobre la situación actual de un inmueble o las características presentes de un objeto o de una persona).

Esa reproducción o reconstrucción se obtiene gracias a la memoria del testigo, que guarda o conserva la percepción y permite recordarla posteriormente, en el momento de la declaración.

También para Couture "el testimonio es una prueba por representación, mediante un relato".<sup>65</sup>,

Razón tiene también Carnelutti cuando califica de "falso concepto" el que considera que el testimonio le lleva siempre al juez la representación de un hecho que éste no podría conocer de otro modo<sup>66</sup>; porque con frecuencia podría valerse de peritos ( o de una inspección, como para determinar las características de una casa o de un inmueble rural, agregamos nosotros).

El testimonio es un medio de prueba, que forma parte del grupo de las indirectas, personales e históricas. Este carácter de medio de prueba es aceptado en forma unánime por la doctrina.

Es prueba indirecta, en el sentido de que no se identifica con el hecho por probar, que es su objeto, por lo que el juez llega al conocimiento de este de manera mediata, a través del testimonio del cual lo induce, y no directamente o de forma inmediata por su propia percepción, porque él recibe únicamente el testimonio ( primera acepción del concepto de prueba directa o indirecta)<sup>67</sup>.

<sup>63</sup> Dellepiane: Nueva Teoría general de la Prueba, ed. Temis, Bogota, 1961, pág. 164

<sup>64</sup> Carnelutti: ob.cit., núm.25, pág.119

<sup>65</sup> Couture: Estudios de derecho procesal civil, ed. Ediar, Buenos Aires, 1949, t. II, pág.189.

<sup>66</sup> Carnelutti: La prueba civil, ed. Cit., núm. 26, pág. 125.

<sup>67</sup> Cit pos. Carnelutti: La prueba civil, ed. Buenos Aires, 1955, núm. 12, págs. 53-55, y Teoría general del derecho, ed. Madrid, 1955, núm. 207, págs. 491-492; Florian: Delle prove penali, ed. Instituto Editoriale Cisalpino, Milano, 1961, y ed. Temis, Bogotá, 1969, t. I, núm. 64; Framarino Del Malatesta: Lógica delas pruebas, ed. Temis, Bogotá,

Es prueba histórica, porque con ella se reconstruyen o reproducen hechos pasados o que todavía subsisten pero cuya existencia data desde antes de producirse el testimonio, como ya, lo explicamos, y representa una experiencia del sujeto que declara. También este carácter de prueba histórica es indiscutible, por corresponder a la fundación representativa que el proceso desempeña y determina precisamente la dificultad de su crítica y valoración<sup>68</sup>.

Como el testimonio es una declaración consciente de una persona, es un acto jurídico y no un simple hecho jurídico<sup>69</sup>.

Existen también declaraciones fuera del proceso, no destinadas a producir efectos procesales, que no constituyen testimonios ni confesiones judiciales, pero que pueden ser confesiones extrajudiciales.

Es decir, que la declaración procesal es el género, y el testimonio y la confesión son las especies.

Podríamos entonces formular la siguiente definición: En sentido estricto, testimonio es un medio de prueba que consiste en la declaración representativa que una persona que no es parte en el proceso en que se aduce, hace a un juez con fines procesales, sobre lo que sabe respecto a un hecho de cualquier naturaleza. En sentido amplio es testimonio también esa declaración, cuando proviene de quien es parte en el proceso en que se aduce como prueba, siempre que no perjudique su situación jurídica en ese proceso.

---

1964, t. I págs. 163-182 y 206-223; Guasp: derecho procesal civil, ed. 1962, pág. 335; Bonnier: de las pruebas de derecho civil y penal, ed. Madrid, 1929, t. I Págs. 17-18 y 211; Mittermaier tratado de las pruebas, ed. Madrid, 1887, pág. 114; Antonio Rocha: Derecho probatorio, ed. Facultad del Rosario, 1962-1963, págs. 31-32.

<sup>68</sup> Carnelutti: La crítica della testimonianza, en Rivista di diritto processuale civile, Padova, 1929, I, págs. 170-177; Teoría general del derecho, ed. Cit., núms. 209-211 e Instituciones, ed. Europa-América, Buenos Aires, 1959, t. I pág. 206; Rocco: Trattato, t. II, Pág. 187; Guasp: Derecho procesal civil, ed. 1962, pág. 335 y 375; Couture: Estudios, ed. Buenos Aires, 1949, t. II Pág. 55; Silva Melero: La prueba procesal, ed. Madrid, 1963, t. I, Pág. 76; Antonio Rocha: Derecho probatorio, ed. Facultad del Rosario, 1962-1963, Pág. 34; Framarino del Malatesta: Lógica de las pruebas, ed. Temis, Bogotá, 1964, y I, Págs. 26-28 y 38.

<sup>69</sup> Francesco Silvio Gentile: La prova civile, ed. Jandi Sapi, Roma, 1960, pág. 283; Aurelio Scardacione: Le prove, Uniones Tipografico editrice Torinese, 1965, pág. 211; Vittotio Denti: Note sui vizi dele volonta negli tai processuali, en Studi nelle scienze giuridiche e soliali, Pavia, 1959, núm. 93, pág. 92; y autores citados en este número.

### **2.3 - LA PRUEBA TESTIMONIAL EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1931 Y 1970.**

Como hemos venido analizando, la prueba testimonial, junto con la confesión han sido las pruebas mas antiguas, por ser en un principio el único medio con el que contaban los hombres para hacer constar los actos jurídicos y hasta nuestros días siguen teniendo una gran relevancia jurídica, aún cuando ya existen otros medios científicos mas eficaces para llegar a la verdad de un hecho.

No obstante en la Ley Federal del Trabajo de 1931, aún cuando se hace referencia a la prueba testimonial, ésta no se describe tan ampliamente, esto resulta obvio después de analizar las carencias de dicho texto jurídico, al no existir incluso un capítulo dedicado a las pruebas que podrán ser presentadas y admitidos en el proceso laboral y sólo hace referencia literal a la prueba testimonial y a la confesión.

Así el artículo 520 de la Ley Federal del Trabajo de 1931 señala: "Si los litigantes han convenido en que se falle el negocio sin necesidad de prueba, la Junta pronunciará el laudo que corresponda, a menos que acuerde de oficio la practica de alguna diligencia."

El precepto autoriza la celebración de convenios procesales del trabajo, en los que las partes renuncian a la Audiencia de pruebas con sus consecuencias jurídicas; sin embargo, las Juntas pueden acordar de oficio la practica de diligencias, para la mejor comprensión de las cuestiones a debate.

El artículo 521 dice: "Si las partes no están conformes con los hechos, o estándolo se hubieres alegado otros en contrario, la Junta recibirá el negocio a la prueba. También recibirá la prueba si las partes así lo piden o si se hubiere tenido la demanda por contestada en sentido afirmativo. Al efecto, se señalará una audiencia para el ofrecimiento y recepción de las pruebas, la que tendrá verificativo dentro de los quince días siguientes."

Es decir; sólo en tres casos se abrirá un periodo probatorio:

1. Cuando hay inconformidad entre las partes sobre hechos materia de la controversia.
2. Cuando se tiene por contestada la demanda en sentido afirmativo, y

3. Cuando lo solicita alguna de las partes. En estos casos forzosamente, tiene lugar la audiencia de pruebas.

El artículo 522 del mismo ordenamiento jurídico señala "En esa audiencia las partes ofrecerán en orden las pruebas que pretenden sean desahogadas y la Junta, debiendo concretar esas pruebas a los hechos fijados en la demanda y su contestación, que no hayan sido confesados llanamente por la parte a quien perjudiquen."

Pasado el periodo de ofrecimiento, la Junta o el grupo especial, en su caso, a mayoría de votos, declarará cuáles son las pruebas que se admiten y desechan, las que estime improcedentes o inútiles.

Concluido el periodo de ofrecimiento de pruebas acordará la recepción de las procedentes, no se admitirán mas pruebas, a menos que se refieran a hechos supervenientes o que tengan por fin, probar las tachas que se hayan hecho valer en contra de los testigos."

Luego entonces la audiencia de pruebas se componía de tres actos procesales, sin que se anunciaran literalmente, puesto que claramente se hace alusión al ofrecimiento, admisión y desahogo de las pruebas.

1. El ofrecimiento corresponde a las partes.
2. El de admisión de pruebas, corresponde a los tribunales del trabajo.
3. El desahogo, corresponde tanto a las partes como a los tribunales.

El espíritu del legislador fue que en una sola audiencia se verifiquen esos actos, sabemos que en la practica se celebran por lo menos tres audiencias de pruebas.

En el artículo 523 se indica: " Las pruebas que por su naturaleza no puedan ser desahogadas desde luego, o que para serlo requieran la practica de alguna diligencia previa, deben ser propuestas por las partes en la audiencia de pruebas. Lo mismo se entenderá respecto de los informes y copias certificadas que haya de expedir alguna autoridad, siempre que el que las ofrezca no esté en posibilidad de obtenerlas directamente."

Artículo 524 " Cada parte exhibirá desde luego los documentos u objetos que haya ofrecido para su defensa y presentará a los testigos o peritos que pretenda sean oídos. Las partes podrán hacerse mutuamente las preguntas que quieran, interrogar a los testigos o peritos y general, presentar todas las pruebas que hayan sido admitidas.

La Junta o el grupo especial, en su caso, a mayoría de votos, podrá desechar las preguntas que no tengan relación con el negocio del debate.”

Como vemos, no se precisan los medios de prueba, sino que solo se hace referencia en este artículo a algunos de ellos y se refiere a los tres medios principales de los que dispone la Junta para conocer la verdad: declaración de las partes, testimonio de otras personas y los hechos materiales. Es la alusión mas cercana a la prueba testimonial que encontramos en esta Ley.

El artículo 525 de la Ley Federal del trabajo de 1931 hace referencia también para el caso de la imposibilidad de presentarse por los testigos, señalando al respecto: “ Si por enfermedad u otro motivo que la Junta estime justo, no puede algún testigo presentarse a la audiencia, podrá recibírsele su declaración en su domicilio en presencia de las partes y de sus abogados a no ser que, atendidas las circunstancias del caso, la Junta crea prudente prohibirles que concurren.”

Hace una pequeña y breve descripción de la prueba el artículo 526 del mismo ordenamiento legal al señalar: “los miembros de la Junta podrán hacer libremente las preguntas que juzguen oportunas a cuantas personas intervengan en la audiencia, carear a las partes entre sí con los testigos, y a éstos, unos con otros, examinar documentos, ...”

Ahora bien en la iniciativa de ley del 10 de diciembre de 1968 en el que se presenta el proyecto de una nueva Ley Federal del Trabajo no cambia sustancialmente este asunto pues señala: “LIX. Procedimiento ordinario ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje... El artículo 763 precisa el objeto de las pruebas, que es la comprobación de los hechos y el esclarecimiento de la verdad. El mismo precepto se desentiende de la norma rígida según la cual cada parte pretende probar los hechos que se aleguen en su demanda o contestación e impone la obligación de que se aporten todos los elementos probatorios de que dispongan las partes.

Los artículos 760 a 769 contienen diferentes reglas para el ofrecimiento y recepción de las pruebas de estos conceptos pueden desprenderse entre otros los principios siguientes: El artículo 760 fracción IV inciso c, decidió un problema que suscitó algunas dificultades de la Ley vigente: las partes pueden solicitar que se cite a absolver posiciones a los directores, administradores, gerentes y en general a las personas que ejerzan funciones de dirección o administración, siempre que los hechos que dieron margen al conflicto sean propios de ellos. La fracción VII del mismo precepto se ocupa de la prueba testimonial y autoriza a las partes para solicitar se cite a los testigos cuando exista un motivo que les impida presentarlos. La misma fracción VII resuelve la cuestión que se relaciona



con la prueba testimonial que haya de desahogarse mediante exhorto, las partes debe presentar los interrogatorios a fin de que las preguntas sean calificadas por la Junta.<sup>70</sup>

Quedando en la Ley Federal del trabajo publicada el 1º de abril de 1970, de la siguiente manera:

Artículo 759. La Junta al concluir la audiencia de demanda y excepciones, salvo lo dispuesto en el artículo anterior, señalará día y hora para la celebración de la audiencia de ofrecimiento de pruebas que deberá efectuarse dentro de los diez días siguientes.

Artículo 760. En la audiencia de ofrecimiento de pruebas se observarán las normas siguientes:

I. Si concurre una sola de las partes, ofrecerá sus pruebas de conformidad con las fracciones siguientes. Si ninguna de las partes concurre la Junta procederá de conformidad con lo dispuesto en el artículo 770...

VII. La parte que ofrezca prueba testimonial indicará los nombres de sus testigos y podrá solicitar de la Junta que los cite, señalando sus domicilios y los testigos y podrá solicitar de la Junta que los cite, señalando sus domicilios y los motivos que le impiden presentarlos directamente.

Quando sea necesario girar exhorto para la recepción de la prueba testimonial, el oferente exhibirá el pliego de preguntas. La contraparte podrá exhibir sus repreguntas en sobre cerrado, que será abierto por la autoridad exhortada o formularlas directamente ante ésta.<sup>71</sup>

Resultando, pues que se abre un periodo bien definido en la audiencia para el ofrecimiento de pruebas que deberá efectuarse dentro de los diez días siguientes, dejando el desahogo de la prueba testimonial sin reglas a seguir, pues solo expresa las reglas sobre su ofrecimiento, pero no señala regla alguna sobre como deberá desahogarse dicha prueba.

<sup>70</sup> Exposición de Motivos 12/XII/1968.- Subdirección de Documentación Legislativa y Archivo Histórico de la Cámara de Diputados. Ley Federal del Trabajo.- Nueva Ley, págs. 28, 29 y 30

<sup>71</sup> Exposición de Motivos 12/XII/1968.- Subdirección de Documentación Legislativa y Archivo Histórico de la Cámara de Diputados. Ley Federal del Trabajo.- Nueva Ley. Págs. 100 y 101

Es la reforma procesal de 1980, en la que se hace una descripción mas detallada sobre la prueba testimonial, imponiendo las normas para su ofrecimiento, admisión o desechamiento.

Veamos lo que dice la exposición de motivos de la 13<sup>o</sup> reforma a la Ley Federal del Trabajo del 21 de diciembre de 1979 "Las Juntas apreciarán libremente las pruebas, valorándolas en conciencia, sin necesidad de sujetarlas a reglas o formulismos". Al respecto conviene repetir que el sistema de las pruebas tasadas no opera en el Derecho del Trabajo y que los códigos de procedimientos civiles se han apartado también de éste rígido sistema. Ello no significa que al apreciarse las pruebas no deba razonarse el resultado de la valoración del órgano jurisdiccional, sino solamente que al realizar esa operación, no están obligados a ajustarse a moldes preestablecidos.

A la prueba confesional se le da un amplio desarrollo en las disposiciones que rigen, para orientar bien su desahogo y señalar con claridad las consecuencias adversas que puede tener para la persona citada para absolver posiciones, su ausencia.

Para evitar innecesarios aplazamientos en la celebración de la audiencia desahogo de pruebas , el artículo 793, determina que cuando una persona que ya no labora en la empresa, deba absolver posiciones sobre hechos propios y el oferente ignora su domicilio, aquélla debe proporcionar el último que tenga registrado para que se proceda a citarlo.

Se estipula que el patrón tiene la obligación de conservar y exhibir en juicio una serie de documentos vinculados con las relaciones de trabajo de sus colaboradores que deberá conservarlos durante todo el tiempo que dure la relación laboral de aquellos, que si se trata del trabajo ... La sección cuarta trata de la prueba testimonial. El desahogo de la prueba testimonial es similar al que actualmente tiene, sin embargo se introducen algunas variantes a las que es necesario referirse. El criterio de limitar el numero de testigos que pueden ofrecerse por cada hecho controvertido que se pretenda probar, se funda en la experiencia de la practica de los tribunales, que ha demostrado que la presentación de numerosos testigos tiende a retardar la tramitación de los juicios y que no contribuye cuando se abusa de ésta prueba, al esclarecimiento de los hechos. Por esa razón se reduce a tres, en lugar de cinco, el numero de los que pueden proponerse por cada hecho controvertido que se pretenda probar. Se conserva el principio de libre formulación de preguntas a los testigos, con objeto de precisar los hechos con la mayor claridad posible, sin embargo se da a las Juntas la facultad de rechazar aquellas que contestadas con anterioridad, llevan implícita la contestación o carezcan de relación con la litis planteada. La

disposición se funda en el principio de economía procesal y el propósito de evitar la formulación de preguntas insidiosas que puedan ofuscar la mente del declarante.

Las tachas a los testigos se expresarán solamente al concluir la prueba y se ofrecerán las pruebas conducentes a demostrar las objeciones hechas valer, pero no se abrirá incidente para su recepción, sino que serán concentrados y apreciados en la audiencia a que se refiere el artículo 884 de ésta Ley.

Se establece en el artículo 820 que lo declarado por un solo testigo, podrá formular convicción, si en el concurren circunstancias que sean garantía de veracidad, que lo hagan insospechable de falsear los hechos sobre los que declara, fue el único que se percató de los mismos y su declaración no se encontrará en oposición con otras pruebas que obren en autos. Desde luego la Junta conserva su facultad para valuar en conciencia la prueba al igual que todas las demás<sup>72</sup>

Quedando finalmente la sección cuarta: DE LA TESTIMONIAL;

Art. 813. La parte que ofrezca prueba testimonial deberá cumplir con los requisitos siguientes:

I.- Solo podrán ofrecerse un máximo de tres testigos por cada hecho controvertido que se pretenda probar;

II.-Indicará los nombres y domicilios de los testigos; cuando exista impedimento para presentar directamente a los testigos, deberá solicitarse a la Junta que los cite, señalando la causa o motivo justificados que le impidan presentarlos directamente;

III.- Si el testigo radica fuera del lugar de residencia de la Junta, el oferente deberá al ofrecer la prueba, acompañar interrogatorio por escrito, al tenor del cual deberá ser examinado el testigo; de no hacerlo, se declarará desierta. Asimismo, exhibirá copias del interrogatorio, las que se pondrán a disposición de las demás partes, para que dentro del término de tres días presenten su pliego de repreguntas en sobre cerrado; y

IV. Cuando el testigo sea alto funcionario público, a juicio de la Junta, podrá rendir su declaración por medio de oficio, observándose lo dispuesto en este artículo en lo que sea aplicable.

---

<sup>72</sup> Exposición de Motivos 12/XII/1979.- Subdirección de Documentación Legislativa y Archivo Histórico de la Cámara de Diputados. Ley Federal del Trabajo.-13ª Reforma

En este precepto se nos describen los requisitos para el ofrecimiento de la prueba. El artículo 815 es el encargado de hacer una descripción del desahogo de la prueba testimonial así, señala las siguientes normas que deberán observarse:

I.- El oferente de la prueba presentará directamente a sus testigos, salvo en lo dispuesto en el artículo 813 y la Junta procederá a recibir su testimonio;

II.-El testigo deberá identificarse ante la Junta cuando así lo pidan las partes y si no puede hacerlo en el momento de la audiencia, la Junta le concederá tres días para ello;

III. Los testigos serán examinados por separado, en el orden en que fueran ofrecidos. Los interrogatorios se formularán oralmente, salvo lo dispuesto en las fracciones III y IV del artículo 813 de esta Ley;

IV. Después de tomarle al testigo la protesta de conducirse con verdad y de advertirle de las penas en que incurrir los testigos falsos, se hará constar el nombre, edad, estado civil, domicilio, ocupación y lugar en que se trabaja y a continuación se procederá a tomar su declaración;

V. Las partes formularán las preguntas en forma verbal y directamente. La Junta admitirá aquellas que tengan relación directa con el asunto de que se trata y que no se hayan hecho con anterioridad al mismo testigo, o lleven implícita la contestación;

VI. Primero interrogará al oferente de la prueba y posteriormente a las demás partes. La Junta, cuando lo estime pertinente, examinará directamente al testigo;

VII. Las preguntas y respuestas se harán constar en autos, escribiéndose textualmente unas y otras;

VIII. Los testigos están obligados a dar la razón de su dicho, y la Junta deberá solicitarla, respecto de las respuestas que no la lleven ya en sí; y

IX. El testigo, enterado de su declaración, firmará al margen de las hojas que la contengan y así se hará constar por el Secretario; si no sabe o no puede leer o firmar la declaración, le será leída por el Secretario e imprimirá su huella digital y una vez ratificada, no podrá variarse ni en la substancia ni en la redacción"

Como vemos, las reglas para el desahogo de la prueba testimonial, están encaminadas casi todas, al desahogo personal, directo y oral en el mismo momento de la audiencia, lo cual tiene, necesariamente su razón de ser y lo cual trataremos de explicar mas adelante, ahora bien la excepción es desde luego la fracción tercera, que rompe con este esquema al tratar de resolver el problema del testigo foráneo, es lógico pues, pensar que sería a todas luces injusto que el hecho de no poder traer a un testigo al lugar de residencia de la Junta cuando éste se encuentra fuera, ocasionare un perjuicio que probablemente le hiciere perder un juicio, aún cuando le asistiere la razón, por lo cual se estipula que se rinda por escrito a efecto que pueda desahogarse en el lugar de residencia del testigo, auxiliado por la Junta de su localidad. Con lo cual queda resuelto el problema, al menos de manera procesal. Analizaremos el punto mas adelante.

En otro capitulo también analizaremos como se resuelve el problema en otras materias.

## **2.4 SU OFRECIMIENTO, DESAHOGO Y LAS TACHAS EN EL DERECHO LABORAL**

La reforma de 1980 introdujo, -como hemos visto- modificaciones importantes a la prueba testimonial. Desde luego ha sido mucho mas precisa que las anteriores, reflejando un claro propósito de cumplir exigencias técnicas que la practica de muchos años y desde luego la jurisprudencia ha aconsejado.

En cierto modo se intenta aligerar la prueba, por ejemplo, al limitar a tres el número de testigos por cada hecho controvertido (813-I) y se mantiene la carga de la presentación por las partes, si bien se autoriza que se solicite de la Junta que los cite "señalando la causa o motivo justificado que le impidan presentarlos directamente", lo que no compromete a probar la causa, sino solamente a invocarla.

Se acepta la prueba testimonial de persona que radique fuera del lugar de residencia de la Junta, pero en este caso el oferente deberá presentar el interrogatorio por escrito o de lo contrario, la prueba se declarará desierta. El oferente quedará también obligado a presentar sus copias del interrogatorio, las que se pondrán a disposición de las demás partes, para que dentro del término de tres días presenten su pliego de repreguntas en sobre cerrado.

En los casos en que la parte no pueda presentar a sus testigos directamente, la Junta deberá ordenar se le cite para que rinda su declaración el día y hora que al efecto se señale. Para presionar su presencia la Ley autoriza que se aperciba al testigo que de no presentarse será presentado por la fuerza pública.

Bien, tenemos que el que ofrezca la prueba, por disposición del artículo 813 de la Ley Federal del Trabajo, deberá cumplir con los siguientes requisitos:

I.- Solo podrán ofrecerse un máximo de tres testigos por cada hecho controvertido que se pretenda probar;

II.- Indicará los nombres y domicilios de los testigos; cuando exista impedimento para presentar directamente a los testigos, deberá solicitarse a la Junta que los cite, señalando la causa o motivos justificados que le impidan presentarlos directamente;

III.- Si el testigo radica fuera del lugar de residencia de la Junta, el oferente deberá al ofrecer la prueba, acompañar interrogatorio por escrito, al tenor del cual deberá ser examinado el testigo; de no hacerlo, se declarará desierta. Asimismo, exhibirá copias del interrogatorio, las que se pondrán a disposición de las demás partes, para que dentro del término de tres días presenten su pliego de repreguntas en sobre cerrado; y

IV. Cuando el testigo sea alto funcionario público, a juicio de la Junta, podrá rendir su declaración por medio de oficio, observándose lo dispuesto en este artículo en lo que sea aplicable.

Considera Angel Ascencio Romero que "Es indebido que un testigo, por el hecho de ser alto funcionario público, quede exento de la obligación de presentarse a la audiencia a contestar de manera personal y directa las preguntas y repreguntas que se le formulen, esto coloca a la contraparte del oferente en una evidente desventaja. No se trata de negarle la calidad de testigo, sino de darle la oportunidad a la contraparte del que la ofreció de interrogarlo directamente para ayudar a determinar que tan idóneo es su testimonio. Ya que por su calidad de alto funcionario, la junta, compuesta casi siempre por funcionarios con aspiraciones políticas, le dará un valor probatorio excepcional.

Si el testigo radica fuera de la competencia territorial de la Junta, su declaración se desahogará mediante exhorto que se envíe a la Junta competente."<sup>73</sup>

En el desahogo de la prueba, quien ofrezca la prueba testimonial deberá presentar personalmente a sus testigos, salvo lo establecido en la fracción II del artículo 813 si tiene algún impedimento para presentarlos directamente, en cuyo caso deberá solicitar a la junta que los cite, señalando la causa o motivo justificado que le impidan presentarlos directamente.

El testigo si las partes lo piden deberá identificarse plenamente con objeto de evitar suplantaciones. Es probable que en el momento de la audiencia no lleve identificación idónea a juicio de la junta entonces, ésta le concederá tres días para hacerlo, según lo dispone la fracción II del artículo 815 de la Ley. No menciona que sucederá si el testigo no se identifica en el lapso marcado, la lógica nos obliga a pensar que si hay sospecha que el testigo fue suplantado, procederán las tachas a que se refiere el artículo 818 de la Ley.

---

<sup>73</sup> Angel Ascencio Romero, Manual de Derecho Procesal del Trabajo, Editorial Trillas, primera edición págs. 71.

Los testigos deberán rendir su declaración por separado, en el orden que fueron ofrecidos, la disposición es para conocer la verdad real, ya que puede ser maquillada o tergiversada por testigos previamente aleccionados.

Es necesario tomar la declaración de cada uno de los testigos de manera separada, sin que ninguno se entere del interrogatorio formulado a los demás, para evitar aleccionamientos y por supuesto evitar que se comuniquen entre sí.

En el desahogo de la prueba, al testigo se le tomará la protesta de conducirse con verdad, advirtiéndole de las penas en las que incurrir los falsos declarantes, a continuación se hará constar su nombre, edad, estado civil, domicilio, ocupación y lugar de trabajo, después se procederá a tomar su declaración.

Las preguntas y repreguntas se harán de manera verbal y directa, la junta admitirá las que se relacionen directamente con el asunto de que se trata, que no se hayan hecho con anterioridad o que lleven implícita la respuesta, por lo que deben desecharse las preguntas repetidas y las que en su redacción se ordene al testigo contestar de determinada manera o sugieran la respuesta.

La regla es que el oferente de la prueba sea el que interroge primeramente a su testigo, a continuación su contraparte hace las repreguntas que considere necesarias; la fracción IV del artículo 815 faculta a la Junta a examinar a los testigos cuando lo estime pertinente.

Tanto las preguntas como las respuestas deberán escribirse textualmente en el acta que se levante con motivo de la audiencia, de esa manera queda constancia de los términos en que planteó la pregunta y de la respuesta dada por el testigo.

Los testigos tienen obligación de dar la razón de su dicho, los motivos las causas o las razones por las que saben todo lo declarado, es posible que esa condición ya se encuentre satisfecha en las respuestas del interrogatorio, de no ser así la junta deberá solicitarla a sus testigos.

Cuando el testigo ha terminado de declarar, debe revisar lo escrito en el acta respectiva y después de hacerlo firmar al margen de cada una de las hojas que contengan la declaración, lo cual se hace contar por el secretario de la Junta. Después que el contenido del acta es ratificado con la firma del testigo, ya no podrá variarse ni en el contenido ni en la redacción, por eso es muy importante que antes de firmarse, el testigo lea o escuche la lectura del acta para enterarse de lo que se plasmó en el mismo.



Es importante mencionar que en la práctica a cada pregunta o repregunta la contraria, si ésta no se encuentra apegada a derecho o así lo considera, podrá oponerse a la pregunta o repregunta, expresando las razones por las que se opone, es decir señalando las causas jurídico- procesales por las que la pregunta o repregunta no debe ser aceptada o calificada de legal. Nos parece que este, es uno de los principales principios que debe seguir el desahogo de la prueba, pues el mas interesado en desvirtuar la prueba y el que mas conocimiento tiene del negocio es precisamente la parte contraria, asistiéndole el derecho de vigilar que se lleve con estricto apego a derecho; es decir, si se formula una misma pregunta por segunda vez, por que quizá la primera vez el testigo del oferente de la prueba no contestó lo que esperaba de él, corresponde a la contraria oponerse; o pretende hacer valer alguna situación que no haya sido materia inicial del juicio y que pretenda el oferente introducirla.

Ahora bien, ¿que son las tachas a los testigos? "Entendemos por Tacha el acto procesal mediante el cual se Impugna la declaración de un testigo con la finalidad de anular los efectos del testimonio."<sup>74</sup>

Para Guasp. "La tacha es una impugnación inmediata o directa, que consiste en atacar al testigo como tal, desarrollando en torno a su declaración una verdadera prueba secundaria o de segundo grado... mediante la cual se trata de rechazar el dicho del testigo presentado por la parte contraria."<sup>75</sup>

Este tratadista sostiene que las tachas tienen el significado común de no referirse a los requisitos, sino a los efectos del testimonio.

Para De Buen "Desde el punto de vista del Derecho Procesal Laboral no se puede afirmar que existen incapacidades para ser testigo sino situaciones especiales que pueden invalidar una declaración", afirma "que esas circunstancias no están clasificadas en la Ley son sólo el producto de criterios jurisprudenciales que se han ido integrando."<sup>76</sup>

Cuando en un proceso laboral el testigo declara ser el representante legal de la empresa, amigo íntimo o socio del oferente de la prueba, con lo cual hace suponer que tiene interés que el resultado del conflicto sea favorable para el oferente de la prueba, se pone en duda la veracidad de su declaración, en función de su deseo de ayudar a una de las partes.

Las tachas a los testigos se encuentran reguladas por el artículo 818 de la Ley Federal del Trabajo , el cual ordena que las objeciones o tachas se

<sup>74</sup> Angel Ascencio Romero. Manual de Derecho Procesal del Trabajo, Editorial Trillas. Primera edición. Pág. 73

<sup>75</sup> citado por Angel Ascencio Romero. Ob. Cit. Pág. 73

<sup>76</sup> Nestor de Buen Lozano ob. Cit. Pág. 469

formularán oralmente al concluir el desahogo de la prueba, para su apreciación posterior por la Junta.

Considerando que si hay sospecha de lógica parcialidad en su dicho por ser socio, apoderado, amigo íntimo, etc. Debe evidenciarse su manifiesta imparcialidad, debe plantear el incidente de tachas respectivo y en ese acto se ofrecen las pruebas tendientes a acreditar las tachas.

"En el lenguaje forense se da el nombre de tachas a los defectos o causas de inverosimilitud o parcialidad que concurren en los testigos y se alegan para invalidar o desvirtuar la fuerza de sus declaraciones.

Santorio considera como tacha la alegación por las partes de un motivo, capaz de hacer sospechoso o invalido el testimonio.

La Ley de enjuiciamiento civil española preceptúa que cada parte puede tachar los testigos de la contraria en quienes concurren una de las causas siguientes: 1ª Ser el testigo pariente por consanguinidad o afinidad dentro del cuarto grado civil, del litigante que lo haya presentado; 2ª ser el testigo al presentar su declaración, socio, dependiente o criado del que lo presentará; 3ª Tener interés directo o indirecto en el pleito o en otro semejante; 4ª Haber sido el testigo condenado por falso testimonio, y 5ª Ser amigo íntimo o enemigo manifiesto, de uno de los litigantes"<sup>77</sup>

La Ley federal del Trabajo dispone en el acto del examen de un testigo pueden las partes tachar a los testigos por cualquier circunstancia que en su concepto afecte su credibilidad, cuando esa circunstancia no haya sido ya expresada en sus declaraciones, reservándose su resolución hasta la resolución definitiva. "Las tachas pueden oponerse a la persona del testigo a su dicho y a su examen a la persona por tener incapacidad absoluta para ser testigo o relativa para declarar en el pleito, por no haber dado razón de ciencia o por ser oscuro y contradictorio inverosímil o impertinente; a su examen por haberse verificado fuera del término de prueba, sin citación o contraviniendo cualquier otra de las solemnidades exigidas por el derecho."<sup>78</sup>

El incidente de tachas no es una supervivencia inútil de procedimientos actualmente superados, sino que facilita al juzgador un conocimiento muy conveniente de las circunstancias personales que concurren en los testigos señalados como sospechosos y de sus relaciones con las partes, y le permite consecuentemente una mas exacta apreciación de sus declaraciones.

<sup>77</sup> Rafael de Pina.- Tratado de las pruebas civiles.- Porrúa.- 2ª edición.- pág.222

<sup>78</sup> ob. Cit. Pág. 223

Ahora bien, Alcalá Zamora y Castillo, por ejemplo afirma que a "la tacha de testigos hay que extenderle la papeleta de defunción y en lugar del incidente recusatorio, de índole subjetiva que origina, implantar la crítica objetiva de la declaración prestada, puesto que muy bien podía haber dicho la verdad, el testigo sospechoso y faltar, en cambio, al no excluido por el legislador"<sup>79</sup>

Claro está que este incidente se convertirá en un trámite inútil si se lleva rutinaria y negligentemente; pero si el juez le concede la importancia que en realidad tiene, obtendría resultados sumamente eficaces para la apreciación de la prueba testimonial.

---

<sup>79</sup> Uniformación de la prueba en el proceso civil de los países hispanoamericanos, "Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México año, XVI, enero-abril 1963, núm. 46 págs. 97 a la 114

## 2.5 VALOR PROBATORIO EN JUICIO.

¿Cómo se valora finalmente la prueba testimonial?, existen diversos criterios para su valoración, pero resulta obvio que influirán de manera especial todas aquellas circunstancias que hagan creíble o dudoso algún testimonio así, en México se ha valorado de la siguiente manera, atendiendo a éstas circunstancias: si por ejemplo los TESTIGOS son PARIENTES DEL OFENDIDO, cual será la VALIDEZ DE SU DICHO. "En materia penal la prueba testimonial no reviste las características que tiene en el derecho civil, como es la existencia de tachas en los testigos y la afectación de parcialidad en su dicho por ser parientes del ofendido o del acusado, de donde el hecho de que exista entre las partes en el proceso y los testigos lazos de parentesco, no invalida sus declaraciones.", SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO. Amparo directo 309/89. José Almazán Correa. 6 de septiembre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretaria: María del Rocío F. Ortega Gómez."

Podemos apreciar, que la valoración de la prueba difiere en cada materia, así mientras que en materia penal el que los testigos resulten parientes del ofendido, no es necesariamente motivo para su invalidez, en cambio en materia civil, mercantil y laboral, por supuesto el que sean parientes los testigos del oferente de la prueba, implica casi necesariamente una parcialidad en la declaración, pues se presume que tiene interés en el resultado del juicio, por lo cual es difícil creer en su declaración, no obstante si las circunstancias que rodean el testimonio que consten en autos, así como el testimonio mismo se encuentra creíble y explicado el por que del parentesco, puede dársele valor probatorio.

Ahora bien, aún cuando el valor de la prueba testimonial queda al arbitrio del Juez, estos deberán ajustar su testimonio a las circunstancias básicas de la controversia, esto es: la "PRUEBA TESTIMONIAL EN MATERIA MERCANTIL, al hacer su VALORACION (DE LA). Aunque el valor de la prueba testimonial queda al arbitrio del Juez, quien nunca puede considerar probados los hechos a que se refiere la declaración si no hay por lo menos dos testigos que sean uniformes, que declaren de ciencia cierta y que den fundada razón de su dicho, ese arbitrio debe estimarse sujeto a que los testigos estén contestes no sólo en los hechos que declaran, sino en las modalidades y circunstancias básicas para la resolución del negocio. Amparo civil directo 6349/46. García Bruno B. 6 de marzo de 1953. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Ángel González de la Vega. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Quinta Epoca; Instancia: Sala Auxiliar, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: CXV; Página: 451; Novena Epoca; Instancia: OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: IX, Abril de 1999, Tesis: I.8o.C.26 K, Página: 591"

**TESTIMONIAL. VALORACION DE LA PRUEBA EN EL PROCEDIMIENTO LABORAL.** Cuando los testigos deponen en términos prácticamente semejantes coincidiendo en aportar espontáneamente elementos que ni siquiera forman parte de las preguntas que se formularon en el interrogatorio, todo lo cual permite sostener fundadamente que fueron objeto de aleccionamiento previo, la probanza deviene inapta para demostrar las afirmaciones vertidas en la demanda laboral y aunque el artículo 815 de la Ley Federal del Trabajo no establece sanción alguna cuando los testigos no dan razón fundada de su dicho, ello no impide que la Junta examine su credibilidad, tanto más que sobre el particular no está sujeta a formalismos o reglas especiales según lo dispone el artículo 841 del propio ordenamiento legal.

Así tenemos en otro criterio: "PRUEBA TESTIMONIAL. SU VALORACIÓN. Aunque el valor de la prueba testimonial queda al prudente arbitrio del juzgador, ello no debe violar las reglas fundamentales sobre la prueba, pues no puede admitirse que por el hecho de que los testigos fueron uniformes en sus declaraciones sobre determinado hecho, tenga que otorgársele valor probatorio pleno a sus dichos, pues la prueba debe ser valorada en su integridad, como lo es que los testigos coincidan tanto en lo esencial como en lo incidental del acto; conozcan por sí mismos los hechos sobre los que declaran y no por inducción ni referencia de otras personas; que expresen por qué medios se dieron cuenta de los hechos sobre los que depusieron aun cuando hubieren sido tachados por la contraparte; que justifiquen la verosimilitud de su presencia en el lugar de los hechos; que den razón fundada de su dicho y que coincida su ofrecimiento con la narración de los hechos materia de la litis. OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 564/98. Josefina Gutiérrez viuda de Chong y Dora Iliana Chong Gutiérrez. 30 de junio de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo. Secretaria: Edith Alarcón Meixueiro. Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo IV, septiembre de 1996, página 759, tesis I.8o.C.58 C, de rubro: "TESTIMONIAL. ANÁLISIS Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA."

**TESTIGOS ALECCIONADOS. (LABORAL).** La Junta está en lo correcto al desestimar la prueba testimonial aun cuando los testigos hayan sido contestes en cuanto a lo declarado en relación al interrogatorio directo que se les formuló, si de lo manifestado por ellos al momento de ser repreguntados se puede concluir que los hechos sobre los que depusieron no les constan en forma directa, y sólo podría estimarse que los conocen de oídas al haber sido aleccionados respecto a lo que deberían declarar. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo directo 127/88. Encarnación Pérez Gómez. 10 de junio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Guillermo Báez Pérez.

Octava Epoca, Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación; Tomo: XIV, Julio de 1994, Página: 839.

Pues bien, tenemos que, no es suficiente que los testigos coincidan en los hechos, sino además deberán estar coincidentes con las circunstancias de la litis y para otorgarse valor probatorio deberá quedar claro que conocen los hechos por presenciarlos personalmente, de lo contrario sólo deberá dársele valor de un testigo de oídas y si así no fue ofrecido, su declaración carece de éstos elementos, por tanto el valor que se le de deberá ser menor que a un testigo presencial de los hechos.

Ahora bien, no puede valorarse tampoco aisladamente una prueba, sino que deberá tomarse en cuenta el conjunto de todas las pruebas rendidas, así como la demanda y la contestación así lo dispone la Suprema Cortes de Justicia en el siguiente criterio: PRUEBA TESTIMONIAL EN MATERIA MERCANTIL, VALORACION DE LA. No es pertinente valorizar aisladamente una prueba, sin tomar en cuenta el conjunto de todas las que se hayan rendido en autos, y en tratándose de la declaración de testigos que no aclaren situaciones básicas para la resolución del negocio, deben tomarse en consideración otras circunstancias que se deduzcan de lo actuado y que esclarezcan aquellas situaciones. Amparo civil directo 6349/46. García Bruno B. 6 de marzo de 1953. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Ángel González de la Vega. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Quinta Epoca; Instancia: Sala Auxiliar, Fuente: Semanario Judicial de la Federación; Tomo: CXV, Página: 452

En materia laboral la amistad estrecha entre los testigos y la parte oferente no es motivo estricto para no valorar la prueba, así el siguiente criterio señala: PRUEBA TESTIMONIAL. APRECIACION DE LA. AMIGOS Y TESTIGOS SINGULAR. Dada la amplia facultad que para la apreciación de las pruebas les otorga a las Juntas el artículo 550 de la Ley Laboral, el hecho de que los testigos hayan manifestado tener amistad con la actora, pudo bastar a los miembros de la Junta para estimar que no podían por ello tener la imparcialidad que a un testigo debe corresponder, de manera que si en materia civil sólo la amistad íntima invalida el testimonio, en materia laboral la simple amistad puede o no tener tal consecuencia, ya que corresponde a la apreciación subjetiva que al efecto sustenten los integrantes de la Junta. Lo mismo puede decirse del testimonio singular, que puede hacer prueba si por las circunstancias especiales en que se rinda el testimonio, lleva al ánimo de la Junta la convicción de su insospechable veracidad. Amparo directo 4091/58. Yolanda Kramer de Juárez. 2 de febrero de 1959. 5 votos. Ponente: Agapito Pozo. Séptima Época, Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 127-132 Sexta Parte, Página: 170

Otro punto muy importante, para la valoración de los testigos es la formulación de las tachas, éstas deberán ser estudiadas y valoradas, esto es si fueron alegadas circunstancias inverosímiles o falsas o inapreciadas en autos no se les dará valor alguno, así mismo si de autos se desprenden circunstancias de inapreciabilidad de la prueba, aún cuando no se hayan hecho valer en el incidente respectivo, el juzgador deberá tomarlas en consideración, pues corresponde a éste analizar y valorar la prueba, aún cuando no se hayan hecho valer por la contraparte las tachas correspondientes, en el periodo correspondiente y así lo señalan diversos criterios jurisprudenciales: "TESTIGOS, VALORACION DE LA DECLARACION DE LOS. EL JUZGADOR PUEDE TOMAR EN CONSIDERACION CIRCUNSTANCIAS QUE AFECTAN LA CREDIBILIDAD. Si el tribunal ad quem, al valorar la prueba testimonial rendida en el juicio civil, tomó en consideración circunstancias que afectan la credibilidad de los testigos, no obstante que no se hayan hecho valer mediante el incidente de tachas que la ley concede para el efecto, no incurre en violación del principio de que la jurisdicción civil se ejerce a petición de parte, porque es obligación del juzgador analizar esa circunstancia en acatamiento a lo dispuesto en el artículo 266 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Puebla. TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo directo 407/78. Inés Rodríguez Aguilar. 13 de junio de 1979. Unanimidad de votos. Ponente: Mario Gómez Mercado. Nota: En el Informe de 1979, la tesis aparece bajo el rubro "PRUEBA TESTIMONIAL. EL JUZGADOR PUEDE TOMAR EN CONSIDERACION CIRCUNSTANCIAS QUE AFECTAN LA CREDIBILIDAD DE LOS TESTIGOS AL VALORARLA.". Séptima Epoca; Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación., Tomo: 6 Cuarta Parte, Página: 97.

"TESTIGOS, TACHA DE LOS. (LEGISLACION DEL ESTADO DE MICHOACAN). Si el juzgador, al valorar la prueba testimonial rendida en un juicio civil, toma en consideración tachas de los testigos, no obstante que no se hayan hecho valer mediante el incidente que la ley concede para el efecto, no incurre en violación del principio de que la jurisdicción civil se ejerce a petición de parte, porque es obligación del juzgador analizar las pruebas rendidas. Ese análisis y la valoración correspondiente debe hacerse de oficio, porque el artículo 606, fracción III, del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán, ordena, que el juez "estimaré el valor de las pruebas fijando los principios en que se apoya, para admitir o desechar aquéllas cuya calificación deja la ley a su juicio...", y el artículo 586 del mismo Código dispone el juez nunca repelará de oficio al testigo. Aunque de autos aparezca alguna tacha, se recibirá su declaración, pero se tendrá en cuenta el impedimento para su calificación en la sentencia. Amparo directo 7691/68. Evangelina Medina de Abarca. 27 de junio de 1969. 5 votos. Ponente: Ernesto Solís López. Sexta Epoca, Cuarta Parte: Volumen XLIV, pág. 154. Amparo directo 5893/59. Rutilo Trejo. 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez. NOTA: Esta tesis también aparece en: Apéndice 1917-1985, Tercera Sala, tesis relacionada con jurisprudencia 308, pág. 875. Sexta Epoca; Instancia: Cuarta Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación Tomo: XX, Quinta Parte Página: 113

"PRUEBA TESTIMONIAL EN MATERIA MERCANTIL, APRECIACION DE LA. No es necesario que las partes impugnen la calidad de los testigos y los dichos de éstos, para que puedan ser desestimadas sus declaraciones, en virtud de que las disposiciones relativas a la prueba testimonial que contiene el Código de Comercio, deben ser observadas de oficio pro el juzgador, a fin de establecer si los elementos probatorios que le fueron aportados por los interesados, se ajustan o no, a los preceptos legales que los rigen. Amparo civil directo 1798/50. Publicaciones Rolland S. de R. L. 11 de octubre de 1950. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Hilario Medina. La publicación no menciona el nombre del ponente. Quinta Epoca; Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: CVI. Página: 409"

Ahora bien, los medios de prueba, en general serán valorados en su conjunto por el juzgador, tomando en consideración las reglas de la lógica, y de la experiencia. Este sistema se ha denominado de la sana crítica *prudente arbitrio o de la prueba razonada*: "El juez tiene una enorme libertad para calificar o para valorar una prueba, pero esa libertad se le concede dentro de las reglas de la lógica y con la obligación que de todas suertes le esta impuesta por el artículo 16 de la Constitución Política de fundamentar y motivar su valoración, esa fundamentación y esa valoración precisamente se cumplen en la sana crítica o en el prudente arbitrio por que es necesario que el juez razone la prueba o que razone las circunstancias que hace que esa prueba sea para él definitiva o tenga determinado sentido. El juez debe razonar, tiene libertad para apreciar la prueba, pero dentro de ciertas reglas de lógica. Es decir, no con arbitrariedades ni mucho menos tampoco con lo que se ha llamado la prueba o apreciación de la prueba en conciencia que aunque se postula en sistemas como el de la justicia de la paz y en el derecho del trabajo, ya la jurisprudencia ha determinado que la prueba en conciencia no puede entenderse en el sentido de que el juez calle y guarde para si los instrumentos de valoración, los cuales de acuerdo con nuestro sistema jurídico no esta legitimado para callar u ocultar. El juez debe exponer debe expresar y debe estructurar dentro de la mas rigurosa lógica jurídica todos los argumentos y todos los razonamientos para cumplir con la regla del prudente arbitrio, de la sana crítica o de la prueba razonada que además llevan al juzgador a cumplir con el proceso constitucional ya citado de fundar y de motivar todas las resoluciones."<sup>80</sup>

Es importante hacer notar que existe en la prueba testimonial algo muy parecido a la prueba confesional. El juez al apreciar la prueba, sobre todo en el proceso oral, debe procurar ser muy buen psicólogo, debe hacer uso de la psicología, por ello se habla de la psicología judicial: "Es muy difícil en un juicio con tendencia hacia la escritura que se haga uso de ésta sicología

<sup>80</sup> Derecho Procesal Civil. Cipriano Gomez Iara, sexta edición, Oxford. Págs. 163



judicial, por que el juez lo único que ve son las hojas escritas y las actas en las que consta lo que declararon los testigos o lo que declararon las partes, por el contrario en el proceso oral el juez si esta en posibilidad de (dadas la identidad de juez de instrucción con el juez de decisión y la inmediatez física) de hacer uso de la sicología judicial<sup>81</sup>

El juzgador, continua Cipriano Gómez Lara "debe tener mucho cuidado en esto. Debe ser cauto, muchas veces el testigo o a veces la parte, si se trata de la confesional, puede aparentar un gran aplomo, una gran seguridad, una certeza, hasta un tono de voz teatral y engolado y ser los declarantes mas falsos; y al revés un testigo puede tener una voz vacilante, estar sudando ponerse blanco o verde y, sin embargo estar diciendo la verdad. En el saber apreciar esto consiste precisamente la madurez del juez para apreciar la prueba psicológicamente. El juez no debe dejarse llevar por las apariencias y, sobre todo, debe estar también muy atento a la constatación de uno de los elementos probatorios con los otros, de unas pruebas con otras y mas que nada, en el caso de la testimonial, el cotejo de lo que un testigo conteste, en relación con lo que los otros testigos expongan. Por regla general, los testigos deben ser dos o mas sobre los mismos hechos, y por ello se les pregunta de forma separada, como ya lo hemos visto, y de manera sucesiva, lo que implica que no se les puede interrogar al mismo tiempo, ni un testigo puede oír las preguntas que se le formulan al otro, sino que hay que separarlos y examinarlos sucesivamente como lo establecen el código distrital. La valoración de las respuestas es muy importante. Y desde luego, ello entraña la utilización de una verdadera técnica, sobre todo por el doble interrogatorio, el cual es el que le da su verdadero valor a la prueba testimonial.

El interrogatorio, primero lo formula la parte que ofrece la prueba; pero después lo continua el abogado de la contraparte, quien repregunta. Generalmente las preguntas del abogado de la parte que ofrece son sobre temas o puntos en los que el testigo ya ha sido aleccionado, ya sabe lo que se le va a preguntar por que ya se le ha dicho antes. El riesgo y el peligro para el testigo viene en las repreguntas, por que no las sabe de antemano. Aquí es donde la técnica de la pregunta, del examen cruzado, lo que en el derecho anglosajón se llama cross examination, cobra importancia. Las preguntas que se formulan van a ser sobre detalles y ahí es donde el testigo puede caer en contradicciones.<sup>82</sup>

Por todo esto, al momento de valorar la prueba no sólo se empleará el criterio y la técnica en cuanto a las declaraciones de los testigos y si son contestes y veraces, sino también se tomará en cuenta la técnica de quien

<sup>81</sup> ob. Cit. Pág. 169

<sup>82</sup> Cipriano Gomez Lara.- Derecho Procesal Civil.-seta edición Oxford pág. 160 y 161

ha formulado las preguntas y las repreguntas, a efecto de valorar la prueba en su totalidad.

Además tenemos, la correlación que debe existir entre lo que se planteo y lo que se acredita, tenemos al respecto: "PRUEBA TESTIMONIAL CARECE DE VALOR PROBATORIO SI NO SE RELACIONO CON LOS HECHOS DE LA DEMANDA. Si el actor en un juicio laboral al expresar las circunstancias de modo, tiempo y lugar no relacionó con los hechos de la demanda, que éstos fueron presenciados por alguna o algunas personas y en el juicio ofrece una prueba testimonial, la Junta no puede darle valor probatorio porque dicha prueba no formó parte de la litis al no haber sido relacionada con los hechos aducidos, lo cual es lógico y jurídico, pues lo correcto es que al promoverse una demanda deba indicarse que los hechos sucedieron en presencia de determinadas personas que, en su momento, deberán otorgar su testimonio, de lo contrario la prueba testimonial que se ofrezca sin haber sido relacionada con los hechos carecerá de valor probatorio. SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 6916/93. Instituto Mexicano del Seguro Social. 30 de septiembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: María del Rosario Mota Cienfuegos. Secretario: Pedro Arroyo Soto. Octava Epoca, Instancia: SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación Tomo: XII, Diciembre de 1993. Página: 935"

“El Individuo está en cierto modo  
En la posición del salvaje:  
Que hace un ídolo y luego  
Le sirve”.

Mahatma Gandhi

### **3.- EL TESTIGO FORÁNEO**

#### **3.1 LA PRUEBA OFRECIDA POR EXHORTO.**

La prueba testimonial deberá desahogarse en el propio local de la autoridad es la que se haya ofrecido, sin que se acepten escritos, debiendo formularse de manera verbal, en presencia de las partes, no obstante ocurre que a veces los testigos idóneos para el desahogo de la prueba, pueden no encontrarse en el lugar de residencia de la Junta, en la que se esta desahogando el asunto, por haber ellos mismos cambiado su residencia o por cambios de empleos, existiendo miles de razones para ello, y el impedir por eso solo hecho la presentación del mismo sería a todas luces injusto, procurando resolver este problema en las diferentes materias.

El artículo 813, de la Ley Federal del Trabajo en su fracción III, señala: “Si el testigo radicará fuera del lugar de residencia de la Junta, el oferente deberá al ofrecer la prueba, acompañar el interrogatorio por escrito, al tenor del cual deberá ser interrogado el testigo; de no hacerlo se declarará desierta. Asimismo exhibirá copias del interrogatorio, las que se pondrán a disposición de las demás partes para que dentro del término de tres días presenten su pliego de repreguntas en sobre cerrado; y”.

Dice Néstor de Buen que “la recepción de la prueba por una autoridad distinta de la que conoce del juicio constituye una especie de mal necesario

que obliga a tomar decisiones que serían irregulares, en términos normales. En realidad el exhorto rompe con el principio de inmediatez procesal, ya que no es la autoridad que habrá de resolver la que va a recibir la prueba. Pero además la autoridad exhortada se constituye en alguna medida en "autoridad sustituta", así sea de manera relativa, ante las que las partes deban y puedan comparecer con las facultades con que cuenten ante la autoridad de origen.

Esta sustitución sin embargo, no es plena. No tendría sentido, que la exhortada se dedicará a formular preguntas, por sí misma, a los testigos ya que su impresión personal, no podrá trascender al resultado de la prueba.

De hecho ante la autoridad exhortada, la testimonial quedará reducida a la simple utilización del pliego de preguntas originales, sin que puedan adicionarse otras a la respuesta del testigo; a las repreguntas también formuladas y a las respuestas a la repreguntas. No obstante en el mismo acto se podrá formular las tachas<sup>83</sup>

Ahora bien si bien el precepto antes señalado ordena:

1.- "Si el testigo radicará fuera del lugar de residencia de la Junta, el oferente deberá al ofrecer la prueba, acompañar el interrogatorio por escrito, al tenor del cual deberá ser interrogado el testigo", no señala dicho precepto que pasa, si aún cuando el testigo radique fuera del lugar de residencia de la Junta, éste pueda ser presentado personalmente ante el local de la Junta, si aún así deberá presentarse el pliego de preguntas, y si deberá correr traslado de sus preguntas a la contraria? ¿si ésta no obstante debe formular sus repreguntas en el término de tres días y evadirse las repreguntas en el desahogo de la prueba.

Toda vez que el precepto legal es claro y señala expresamente "Si el testigo radicará fuera del lugar de residencia de la Junta" cuando quizá debería dejar esta prevención exclusivamente "para el caso que se solicite que la prueba sea desahogada por exhorto", por que quizá el testigo radique en la ciudad en la que se este conociendo del asunto, pero precisamente el día y hora señalados para el desahogo de dicha probanza por razones de trabajo, familiares o de lo que sea, se encontrará fuera del lugar de residencia de la Junta del conocimiento, por lo que entonces, esto también lo convertiría en un testigo foráneo, como se hace en las elecciones por si el día de la elección un ciudadano se encuentra fuera de su lugar de residencia puede votar en una de las llamadas casillas especiales. Así a cualquier testigo que no le fuere posible encontrarse en su lugar de residencia puede desahogar

<sup>83</sup> Nestor de Buen L. Derecho Procesal del Trabajo.- Sexta edición. Porrúa

la prueba por exhorto y no limitarse exclusivamente al que radique fuera, por que como ya lo hemos mencionado con anterioridad, puede ocurrir que el testigo que radica fuera del lugar de residencia de la Junta pueda y quiera presentarse personalmente en el interior del local de la Junta del conocimiento del asunto.

2.- "Acompañar el interrogatorio por escrito, al tenor del cual deberá ser interrogado el testigo".- Acompañar el interrogatorio al tenor del cual va a ser interrogado el testigo, implica necesariamente elaborar el interrogatorio, y si las preguntas formuladas en el pliego; conforme al artículo 817 fueron desechadas por la Junta antes de mandar el exhorto, no podrá el oferente formular nuevas preguntas o replantear éstas. Así mismo queda en mayor desventaja el que formuló las repreguntas en el término de tres días después de habersele entregado un pliego de preguntas sin calificar, pues con el animo de pensar que las preguntas serán calificadas, puede cometer indiscreciones que quizá perjudique su defensa. Ahora bien ¿cómo se podrá repreguntas a un testigo del que ignoramos que es lo que va a responder?, pues las repreguntas precisamente se encuentran basadas en las preguntas directas pero fundamentalmente en las respuestas dadas a esas preguntas

habíamos señalado que las preguntas en realidad son lo de menos, "Generalmente las preguntas del abogado de la parte que ofrece son sobre temas o puntos en los que el testigo ya ha sido aleccionado, ya sabe lo que se le va a preguntar por que ya se le ha dicho antes. El riesgo y el peligro para el testigo viene en las repreguntas, por que no las sabe de antemano. Aquí es donde la técnica de la pregunta, del examen cruzado, lo que en el derecho anglosajón se llama cross examination, cobra importancia" y con todo razón, señala esto Gómez Lara, toda vez que dependerá de las respuestas dadas a las directas y las dadas a las repreguntas lo que determinará si podemos confiar en un testimonio, que llevado por exhorto nos da la impresión de se una simple recitación de argumentos previamente estudiados.

3.- "...de no hacerlo se declarará desierta" Ahora estudiemos la conveniencia de ésta disposición, supongamos que un buen litigante, desea presentarse en el lugar en el que radican sus testigos y en el que se desahogará la prueba y ha exhibido su pliego, si los testigos aún cuando fueren veraces, no respondieron técnicamente el punto que desea probar o no lo hicieron con claridad, no podrá formular nuevas preguntas, pues dejaría en estado de indefensión a la otra parte y si es su deseo apersonarse en la Junta exhortada y formular su interrogatorio de viva voz, para evitarse estas preocupaciones, según el precepto señalado si no exhibe interrogatorio, será desierta la prueba, quizá debiendo el precepto legal antes invocado señalar "para el caso que se solicite que la prueba sea

desahogada por exhorto, el oferente deberá al ofrecer la prueba, acompañar el interrogatorio por escrito, al tenor del cual deberá ser interrogado el testigo; de no hacerlo se declarará desierta. Asimismo exhibirá copias del interrogatorio, las que se pondrán a disposición de las demás partes para que dentro del término de tres días presenten su pliego de repreguntas en sobre cerrado; salvo que comparezcan apoderados de las partes personalmente en la ciudad exhortada y, apercibida la parte que no se presente de tenerlo por conforme con las preguntas que fueren calificadas de legales”

4.- “Asimismo exhibirá copias del interrogatorio, las que se pondrán a disposición de las demás partes para que dentro del término de tres días presenten su pliego de repreguntas en sobre cerrado” ¿quién podrá calificar las repreguntas? O deberán hacerse al testigo foráneo todas las repreguntas formuladas tengan o no que ver con las preguntas o con el asunto de que se trata; por que de las repreguntas no se podrá correr traslado a la parte oferente, obvio pues entonces aleccionaría a sus testigos respecto de las respuestas que darán a éstas. Consideramos que es un precepto que deja demasiados inconvenientes, y desde luego nunca deberá dársele el mismo valor probatorio que a una prueba testimonial desahogada de viva voz. Pues también notamos que la Junta exhortada ni puede ni debe calificar pregunta o repregunta alguna, así el testigo se presenta recita su parte y se va a casa, no hay problema con las repreguntas, necesariamente estarán fuera de contexto. Imaginemos un simulacro de la prueba desahogada por exhorto (hablamos de acreditar un despido):

interrogatorio (del que deberá correrle traslado a las partes)

que diga el testigo si sabe y le consta

- 1.- ¿conoce usted al actor Francisco villa?
- 2.- ¿dónde lo conoció?
- 3.- ¿qué relación tenía con él, en el lugar que dijo haberlo conocido?
- 4.- ¿Hasta que fecha fue su compañero de trabajo (damos por hecho que el testigo dijo que eran compañeros de trabajo)
- 5.- ¿Por qué razón despidieron al actor C. Francisco Villa? (damos por hecho que el testigo dijo que en fecha tal despidieron al trabajador)
- 6.- ¿quien despidió al actor C. Francisco villa?
- 7.- ¿sabe usted cuales fueron las causas de dicho despido?
- 8.- ¿qué fue exactamente lo que se le manifestó al actor Francisco Villa al momento de ser despedido?
- 10.- ¿dónde se encontraba usted en el momento del despido?
- 11.- ¿por qué se encontraba ahí?
- 12.- diga usted la razón de su dicho

Al ser formulado el pliego, el oferente sabe las respuestas que deberá dar su testigo y da por hecho que las dio tal cual debería haberlas dado, -que sí conoce al trabajador; -que lo conoció en el domicilio de la empresa demandada, -que eran compañeros de trabajo; -que fue despedido, -que lo despidió su jefe inmediato, -que no le dijeron las causas pues solo le dijeron que estaba despedido, -que le dijeron (lo que se haya manifestado en la demanda); -que se encontraba cerca de los hechos por que era su lugar de trabajo, lo que lo hará un testigo presencial e idóneo y que dice lo anterior por que le constan los hechos al haberlos presenciado personalmente.

Pero no debería preguntar el abogado a partir de la segunda pregunta, por que no sabe si el testigo dirá "no, no conozco al actor" y si esto sucede (lo cual es improbable pero no imposible) la junta exhortada no esta en condiciones de suspender el interrogatorio, ni la contraparte de defenderse, no obstante puede y debe continuarse con el interrogatorio, aún cuando se puede hacer valer en las tachas y aún se podrá valorar al momento de resolverse las otras respuestas que quizá contradigan ésta y sean acertadas por ubicarse en tiempo modo y lugar ya quedarán asentadas en el acta y en todo caso formarán parte de la Instrumental de actuaciones.

Ahora bien, para formular las repreguntas por la parte contraria podríamos decir, que se formulan a tientas.

(Suponiendo que la empresa tuviera conocimiento de que el testigo es un extrabajador)

- 1.-RP ¿Tiene usted amistad o enemistad con el actor Francisco villa (repregunta fácil de imaginar por el oferente y por tanto aleccionar)
- 2.- RP. Quien le pidió que viniera a declarar? (igual)
- 3.- RP. ¿qué ropa vestía el jefe inmediato al momento del supuesto despido? (cualquier pregunta respecto del despido podría considerarse un reconocimiento tácito o expreso del mismo) con esta pregunta estamos dando por hecho que el testigo ya dijo que efectivamente le consta que hubo un despido, cuando pudo no haber dicho exactamente esto.

En resumen. Consideramos que dicho desahogo es altamente ineficaz si el objetivo que se persigue es exactamente encontrar la verdad de los hechos.

### 3.2. EL TESTIGO FORÁNEO EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1931 Y 1970

Como hemos visto con anterioridad nuestra legislación ha ido cambiando y mejorando casi en todas las circunstancias, aún cuando el asunto del testigo foráneo según nuestro punto de vista no ha sido analizado con detenimiento y como puede verse ha sido un asunto que ha quedado resuelto a medias o mas bien se le ha esquivado así el artículo 525 de la Ley Federal del trabajo de 1931 hace referencia para el caso de la imposibilidad de presentarse por los testigos, señalando al respecto: " Si por enfermedad u otro motivo que la Junta estime justo, no puede algún testigo presentarse a la audiencia, podrá recibírsele su declaración en su domicilio en presencia de las partes y de sus abogados a no ser que, atendidas las circunstancias del caso, la Junta crea prudente prohibirles que concurren." Haciendo solo hincapié para el caso de la imposibilidad de presentarse el testigo, cuestión que ha sido superada, al poder exhibir el certificado medico.

Sin embargo es omisa para el caso de que un testigo radique fuera de la jurisdicción de la Junta, es decir para la ley de 1931 el testigo foráneo no existía.

Ahora bien en la iniciativa de ley del 10 de diciembre de 1968 en el que se presenta el proyecto de una nueva ley Federal del Trabajo no cambia sustancialmente este asunto pues señala: "LIX. Procedimiento ordinario ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje... El artículo 763 precisa el objeto de las pruebas, que es la comprobación de los hechos y el esclarecimiento de la verdad. El mismo precepto se desentiende de la norma rígida según la cual cada parte pretende probar los hechos que se aleguen en su demanda o contestación e impone la obligación de que se aporten todos los elementos probatorios de que dispongan las partes.

El artículo 760 fracción VII de la prueba testimonial autoriza a las partes para solicitar se cite a los testigos cuando exista un motivo que les impida presentarlos. La misma fracción VII resuelve la cuestión que se relaciona con la prueba testimonial que haya de desahogarse mediante exhorto, las partes debe presentar los interrogatorios a fin de que las preguntas sean calificadas por la Junta."<sup>84</sup>

<sup>84</sup> Exposición de Motivos 12/XII/1968.- Subdirección de Documentación Legislativa y Archivo Histórico de la Camara de Diputados. Ley Federal del Trabajo.- Nueva Ley, págs. 28, 29 y 30



Como podemos ver con la iniciativa del 10 de diciembre de 1968 nace la figura del testigo foráneo ya para la ley de 1970

Quedando en la Ley Federal del trabajo publicada el 1º de abril de 1970, de la siguiente manera: Artículo 760. En la audiencia de ofrecimiento de pruebas se observarán las normas siguientes:

VII.- La parte que ofrezca prueba testimonial indicará los nombres de sus testigos y podrá solicitar de la Junta que los cite, señalando sus domicilios y los testigos y los motivos que le impiden presentarlos directamente. Cuando sea necesario girar exhorto para la recepción de la prueba testimonial, el oferente exhibirá el pliego de preguntas. La contraparte podrá exhibir sus repreguntas en sobre cerrado, que será abierto por la autoridad exhortada o formularlas directamente ante ésta.<sup>85</sup>

Aquí se maneja el concepto al que nos referíamos, acerca de la libertad de formular repreguntas en sobre cerrado ante la autoridad exhortada o formularlas directamente si así conviniera a los intereses de la contraria del oferente y sus posibilidades, por supuesto y menciona precisamente "cuando sea necesario girar exhorto", esto es no obliga a que se gire tal exhorto, dejando al libre arbitrio de las partes esta decisión lo que consideramos mas ajustado a derecho.

Sin embargo dicho precepto fue modificado con la reforma procesal de 1980, en la que se hace una descripción mas detallada sobre la prueba testimonial, imponiendo las normas para su ofrecimiento, admisión o desechamiento.

la exposición de motivos de la 13º reforma a la Ley Federal del Trabajo del 21 de diciembre de 1979 "Las Juntas apreciarán libremente las pruebas, valorándolas en conciencia, sin necesidad de sujetarlas a reglas o formulismos.

Quedando finalmente la sección cuarta: DE LA TESTIMONIAL; artículo 813 en su fracción tercera:

III.- "Si el testigo radica fuera del lugar de residencia de la Junta, el oferente deberá al ofrecer la prueba, acompañar interrogatorio por escrito, al tenor del cual deberá ser examinado el testigo; de no hacerlo, se declarará desierta. Asimismo, exhibirá copias del interrogatorio, las que se

<sup>85</sup> Exposición de Motivos 12/XII/1968.- Subdirección de Documentación Legislativa y Archivo Histórico de la Camara de Diputados. Ley Federal del Trabajo.- Nueva Ley. Págs. 100 y 101

pondrán a disposición de las demás partes, para que dentro del término de tres días presenten su pliego de repreguntas en sobre cerrado; y..."

Francisco Ross Gamez comenta al respecto: " La fracción I de éste artículo corresponden parte a la fracción II del artículo 767 de la Ley de 1970, con la novedad de que reduce el numero de testigos de cinco a tres por cada hecho controvertido que se pretenda probar. Se considera lesivo para la parte patronal... la fracción II del precepto que se comenta corresponde al primer párrafo de la fracción VII del artículo 760 de la Ley de 1970 y la fracción III corresponde al segundo párrafo de la fracción mencionada, pero superada en su redacción ya que inclusive previene que la prueba se declare desierta en caso de que el oferente no acompañe el interrogatorio por escrito cuando sea necesario librar exhorto; así como también establece en forma expresa la obligación de proporcionar copia del interrogatorio para la contraparte, lo que de suyo se estima lógico y necesario. Un aspecto interesante del precepto que se comenta es de que ya no se permite de acuerdo con la ley formular repreguntas ante la autoridad exhortada, al desaparecer dicha facultad y conservar únicamente la obligación de formular repreguntas dentro del término de tres días siguientes en sobre cerrado."<sup>86</sup>

El lic. Ross, considera en sus comentarios a la Ley procesal del trabajo que esta reforma supera en su redacción a la anterior y considera que se mejoro la figura del testigo foráneo, sin embargo critica el no poder formular repreguntas para el caso de los altos funcionarios señalando lo siguiente: "La fracción IV recoge lineamientos de leyes procesales civiles en lo que hace a las testimoniales de altos funcionarios públicos a juicio de la Junta, pudiendo rendir su declaración por medio de oficio. Lo que habría que considerar de dicha fracción, es el de saber en un momento dado, cuando podrá considerarse el término de "alto funcionario", o cuando mas o menos alto, para que pueda caer dentro de dicha prevención. Por otro lado, cabría preguntar ¿qué pasa con la facultad de las partes para repreguntar en estos casos?, El interrogante sigue en pie"<sup>87</sup>

No obstante, no se hace la misma pregunta en el caso del testigo foráneo, más aún "considera un aspecto interesante del precepto que ya no se permite de acuerdo con la ley formular repreguntas ante la autoridad exhortada, al desaparecer dicha facultad y conservar únicamente la obligación de formular repreguntas dentro del término de tres días siguientes en sobre cerrado", no acaso la misma situación. Al final de cuentas la interrogante también sigue en pie.

<sup>86</sup> Francisco Ross gamez.- Ley Procesal del Trabajo Comentada.-Edit. Cardenas editor y distribuidos.-pág.106

<sup>87</sup> ob. Cit. Pág. 107

### 3.3 EL TESTIGO FORANEO EN OTRAS MATERIAS.

No sólo hay suficiente fundamento jurídico, psicológico y lógico para admitir la prueba de testigos entre los medios utilizados, en el proceso para llevarle al juez al convencimiento sobre los hechos que sirven de presupuesto a las normas jurídicas que deben aplicar, sino que desde un punto de vista tanto teórico como práctico, existe una verdadera necesidad de recurrir a ella, en la mayoría de los procesos.

#### **Aquí me quede**

Esa necesidad básica y práctica del testimonio puede presentarse, unas veces por que no se dispone de medios diferentes, a pesar de tratarse de actos jurídicos, por haber fracasado la confesión y el no haberse dado cuenta de ellos en un documento; otras veces por que su naturaleza de simples hechos jurídicos o de sucesos naturales transitorios, hacen imposible verificarlo mediante un reconocimiento directo del juez y no permite que sea objeto de documentación, esto explica por que el testimonio ha sido aceptado como medio de prueba judicial desde el comienzo de la historia del género humano e igualmente, por que los legisladores y gobernantes se han preocupado desde la más remota antigüedad de revestirlo de cierta solemnidad, de sancionar su falsedad con severas penas, que en algunos países llegaron hasta la condena a muerte e inclusive de imponer como un deber social de derecho público la función procesal del testigo.

Esa necesidad práctica del testimonio pone de presente su gran importancia en la vida jurídica en general y en el proceso en particular cualquiera que sea su clase civil, comercial, laboral, penal, militar y en grado menor en el fiscal y el contencioso administrativo.

Veamos que dicen la legislación vigente al respecto:

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL

CAPITULO IV DE LAS PRUEBAS EN PARTICULAR  
SECCION SEXTA PRUEBA TESTIMONIAL

#### **ARTICULO 360**

para el examen de los testigos no se presentaran interrogatorios escritos. las preguntas serán formuladas verbal y directamente por las partes,

tendrán relación directa con los puntos controvertidos y no serán contrarias al derecho o a la moral. deberán estar concebidas en términos claros y precisos, procurando que en una sola no se comprenda mas de un hecho. el juez debe cuidar de que se cumplan estas condiciones impidiendo preguntas que las contraríen. contra la desestimación de preguntas solo cabe la apelación en el efecto devolutivo.

### **ARTICULO 361**

La protesta y examen de los testigos se hará en presencia de las partes que concurrieren. interrogara el promovente de la prueba y a continuación los demás litigantes.

### **ARTICULO 362**

No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, cuando el testigo resida fuera del distrito federal, deberá el prominente, al ofrecer la prueba, presentar sus interrogatorios con las copias respectivas para las otras partes, que dentro de tres días podrán presentar sus interrogatorios de repreguntas. para el examen de estos testigos, se librara exhorto en que se incluirán, en pliego cerrado, las preguntas y repreguntas

### **ARTICULO 362 Bis**

Quando se solicitare el desahogo de prueba testimonial o de declaración de parte para surtir efectos en un proceso extranjero, LOS DECLARANTES PODRAN SER INTERROGADOS VERBAL Y DIRECTAMENTE EN LOS TERMINOS DEL ARTICULO 360 DE ESTE CODIGO.

para ello será necesario que se acredite ante el tribunal del desahogo, que los hechos materia del interrogatorio están relacionados con el proceso pendiente y que medie solicitud de parte o de la autoridad exhortante

-Aquí sí se podrá hacer verbal el interrogatorio-

### **ARTICULO 363**

Después de tomarle al testigo la protesta de conducirse con verdad y de advertirle de las penas en que incurren los testigos falsos, se hará constar el nombre, edad, estado, domicilio y ocupación; si es pariente por consanguinidad o afinidad y en que grado, de alguno de los litigantes; si es dependiente o empleado del que lo presente, o tiene con el sociedad o alguna otra relación de intereses; si tiene interés directo o indirecto en el pleito, si es amigo intimo o enemigo de alguno de los litigantes. A continuación se procederá al examen.

En materia civil, como vemos los principios para el desahogo de la prueba testimonial son:

- 1.- no se presentaran interrogatorios escritos; es decir deberán formularse las preguntas directamente en la audiencia.
- 2.- las preguntas serán formuladas verbal y directamente por las partes; principio de oralidad.
- 3.- se hará en presencia de las partes que concurrieran a la audiencia, es decir no puede desahogarse por su propia naturaleza.
- 4.- interrogara el promovente de la prueba, primero interrogará el oferente de la prueba.

Cada una de éstas razones tiene desde luego su razón de ser, rompiendo con este esquema nuevamente el artículo *artículo 362* que señala "no obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, cuando el testigo resida fuera del distrito federal, deberá el prominente, al ofrecer la prueba, presentar sus interrogatorios con las copias respectivas para las otras partes, que dentro de tres días podrán presentar sus interrogatorios de repreguntas. para el examen de estos testigos, se librara exhorto en que se incluirán, en pliego cerrado, las preguntas y repreguntas"

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL  
TITULO SEGUNDO DILIGENCIAS DE AVERIGUACION PREVIA E  
INSTRUCCION

CAPITULO IX TESTIGOS

**ARTICULO 199**

"Si el testigo se encontrare fuera de la población, pero en el distrito jurisdiccional, el juez podrá hacerlo comparecer, librando orden para ello a la autoridad del punto en que se encuentre.

Esta orden se extenderá en la misma forma que la cedula citatoria, agregando a los autos la contestación que de la autoridad requerida.

si el testigo estuviere impedido para comparecer, EL JUEZ PODRA COMISIONAR A LA AUTORIDAD MAS PROXIMA PARA QUE LE TOMA SU DECLARACION, SALVO LO DISPUESTO EN EL ARTICULO 39."

**ARTICULO 200**

si el testigo se hallare fuera del ámbito territorial, se le **examinara por exhorto dirigido al juez de su residencia**, o con base en los oficios de colaboración a que se refiere el artículo 119 de la constitución federal. si aquella se ignorare, se encargara a la policía judicial que averigüe el

paradero del testigo y lo cite. si esta investigación no tuviere éxito, el ministerio publico o el juez podrán hacer la citación por medio de edicto en el periódico oficial.

**ARTICULO 201**

si el testigo se hallare en la misma población, pero tuviere imposibilidad física para presentarse ante el ministerio publico o al juzgado, estos según el caso, asistidos de su secretario, SE TRASLADARAN A LA CASA DEL TESTIGO a recibirle su declaración.

**ARTICULO 202**

fuera del caso de enfermedad o de imposibilidad física, toda persona esta obligada a presentarse al juzgado cuando sea citada. Sin embargo, cuando haya que examinar a los altos funcionarios de la federación, quien practique las diligencias se trasladara al domicilio u oficinas de dichas personas para tomarles su declaración o, si lo estima conveniente, solicitara de aquellos que la rindan por medio de oficio, sin perjuicio de que el interesado, si se le requiere y lo desea, comparezca personalmente.

En el Código de procedimiento penales para el Distrito Federal, también se establece la figura del testigo foráneo y su declaración por exhorto.

CODIGO DE COMERCIO

CAPITULO XVII DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

**ARTÍCULO 1263.**

Para el examen de los testigos no se presentarán interrogatorios escritos. Las preguntas serán formuladas verbal y directamente por las partes, tendrán relación directa con los puntos controvertidos y no serán contrarias al derecho o la moral. Deberán concebidas en términos claros y precisos, procurando que en una sola no se comprenda mas de un hecho. El Juez debe cuidar de que se cumplan estas condiciones impidiendo preguntas que las contraríen. Contra la desestimación de preguntas sólo cabe la apelación en el efecto devolutivo.

**ARTÍCULO 1264.**

La protesta y examen de los testigos se hará en presencia de las partes que concurrieren. Interrogará el promovente de la prueba y a continuación los demás litigantes.

**ARTÍCULO 1269.**

Cuando el testigo resida fuera de la jurisdicción territorial del Juez que conozca del juicio, DEBERÁ EL PROMOVENTE AL OFRECER LA PRUEBA PRESENTAR SUS INTERROGATORIOS CON LAS COPIAS RESPECTIVAS PARA

LAS OTRAS PARTES, que dentro de tres días podrán presentar sus interrogatorios de repreguntas. Para el examen de éstos testigos, se librárá exhorto en que se incluirán en pliego de cerrado, las preguntas y repreguntas.

Cuando se solicitare el desahogo de prueba testimonial o de declaración de parte para surtir efectos en un proceso extranjero los declarantes PODRÁN SER INTERROGADOS VERBAL Y DIRECTAMENTE en los términos que dispone este código.

Para ello será necesario que se acredite ante el tribunal del desahogo, que los hechos materia del interrogatorio estas relacionados con el proceso pendiente y que medie solicitud de parte o de la autoridad exhortante.

#### **ARTÍCULO 1270**

Las partes pueden asistir al acto del interrogatorio de los testigos. Pero no podrán interrumpirlos ni hacerles otras preguntas o repreguntas que las formuladas en sus respectivos interrogatorios. Sólo cuando el testigo deje de contestar a algún punto o haya incurrido en contradicción, o se haya expresado con ambigüedad, pueden las partes llamar la atención del Juez, para que éste si lo estima conveniente, exija al testigo las aclaraciones oportunas.

#### **ARTÍCULO 1271.**

Los testigos serán examinados separada y sucesivamente, sin que unos puedan presenciar las declaraciones de los otros. A este efecto el juez fijará un solo día ara que se presenten los testigos que deben declarar conforme a un mismo interrogatorio y designará el lugar en el que deben permanecer hasta la conclusión de la diligencia. Cuando no fuere posible terminar el examen de los testigos en un solo día, la diligencia se suspenderá para continuarla el siguiente.

La parte contraria al oferente de la prueba decidirá, a su perjuicio si la prueba testimonial se divide, permitiendo que se examine a un testigo sin que haya comparecido alguno con el que este relacionado el examinado.

#### **ARTÍCULO 1272.**

El juez, al examinar a los testigos, puede hacerles las preguntas que estime convenientes, siempre que sean relativas a los hechos contenidos en los interrogatorios.

Cuando el testigo deje de contestar a algún punto o haya incurrido en contradicción, o se haya expresado con ambigüedad, pueden las partes



llamar la atención del juez para que este, si lo estima conveniente, exija al testigo las aclaraciones oportunas.

El tribunal tendrá la mas alta facultad para hacer a los testigos y a las partes las preguntas que estime conducentes a la investigación de la verdad respecto a los puntos controvertidos si el testigo no sabe el idioma, rendirá su declaración por medio del interprete, que será nombrado por el juez. Si el testigo lo pidiera, además de asentarse su declaración en castellano, podrá escribirse en su propio idioma por él o por el interprete.

Las respuestas del testigo se harán constar en autos en forma que al mismo tiempo se comprenda el sentido o términos de la pregunta formulada. Salvo en casos excepcionales, a juicio del juez, en que permitirá que se escriba textualmente la pregunta y a continuación la respuesta.

Los testigos están obligados a dar la razón de su dicho y el juez deberá exigirla en todo caso.

### **ARTÍCULO 1273.**

Sobre los hechos que han sido objeto de un interrogatorio, no puede presentarse otro en ninguna instancia de juicio.

En materia mercantil se deben seguir las siguientes condiciones:

- 1.- No se presentarán interrogatorios escritos; la prueba deberá desahogarse en el mismo juzgado.
- 2.- Las preguntas serán formuladas verbal y directamente por las partes; principio de oralidad.
- 3.- La protesta y examen de los testigos se hará en presencia de las partes que concurrieren;
- 4.- Interrogará el promovente de la prueba y a continuación los demás litigantes; primero interrogará quien ofrece la prueba.
- 5.- Los testigos serán examinados separada y sucesivamente, sin que unos puedan presenciar las declaraciones de los otros; lógicamente para evitar que un testigo se entere de lo que dice el otro y así darle credibilidad a la prueba.

No obstante, con todo esto se vuelve a romper drásticamente con todos estos principios, pues el artículo 1269 del mismo código señala "Cuando el testigo resida fuera de la jurisdicción territorial del Juez que conozca del



juicio, DEBERÁ EL PROMOVENTE AL OFRECER LA PRUEBA PRESENTAR SUS INTERROGATORIOS CON LAS COPIAS RESPECTIVAS PARA LAS OTRAS PARTES, que dentro de tres días podrán presentar sus interrogatorios de repreguntas. Para el examen de éstos testigos, se librá exhorto en que se incluirán en pliego de cerrado, las preguntas y repreguntas".

Pero remata este ordenamiento legal con el artículo 1270 que señala "Las partes pueden asistir al acto del interrogatorio de los testigos. Pero no podrán interrumpirlos ni hacerles otras preguntas o repreguntas que las formuladas en sus respectivos interrogatorios. Sólo cuando el testigo deje de contestar a algún punto o haya incurrido en contradicción, o se haya expresado con ambigüedad, pueden las partes llamar la atención del Juez, para que éste si lo estima conveniente, exija al testigo las aclaraciones oportunas.

Luego entonces tenemos que mientras se hace una descripción mas precisa, con el objeto de otorgar la mayor veracidad a la prueba testimonial, un simple problema de territorio, viene a tirar por tierra todos y cada uno de estos principios, también notamos que nadie da importancia a las repreguntas, ni tienen señalado un orden a seguir.

"No importa cuan pequeño pueda parecer al principio; lo que es hecho bien una vez es hecho para siempre"

Mahatma Ghandhi

#### **4.- LEGALIDAD JURÍDICA DEL DESAHOGO DE LA PRUEBA Y SU APLICACIÓN EN EL DERECHO PROCESAL.**

##### **4.1 EL INTERROGATORIO Y SU TECNICA**

El interrogatorio de los testigos debe ser suficientemente claro para que se entienda fácilmente; debe estar distribuido en diversas preguntas, lo mas conciso que sea posible, procurando que cada una comprenda un solo hecho o punto; formuladas en forma de inquirir sus conocimientos, sin suministrarles los detalles que precisamente deben exponer de manera espontánea, si los conocen, es decir sin que las preguntas sean sugestivas o sugerentes.

En el sistema de los interrogatorios escritos y previos, es difícil que el ultimo requisito se cumpla, por que quien los redacta ignora si al responder una pregunta demasiado genérica el testigo olvidará expresar esos detalles de tiempo, modo y lugar que constituirán al fundamento o la razón del dicho de sus afirmaciones o negaciones, especialmente cuando el juez omite, su deber de preguntarle al testigo acerca de esas circunstancias y de exigirle que aclare y precise mejor su testimonio para que sea "exacto y completo" y para que exponga la razón de su dicho, con la explicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que haya incurrido cada hecho y de la forma como llegó a su conocimiento, es una razón mas para que el interrogatorio sea verbal y en audiencia. En el escrito hay que tolerar un cierto grado de sugestibilidad que resulta de exigirle al testigo que diga si le constan las determinadas condiciones de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos y pudo percibirlos, sin cuya explicación su testimonio carecerá de eficacia probatoria.

**ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA**

Un buen interrogatorio debe contemplar ese doble aspecto de la razón de la ciencia del conocimiento del testigo; cuando, donde y como ocurrió el hecho; cuando, donde y como lo conoció. Si se le pregunta únicamente al testigo si le consta tal hecho si lo conoció, es posible que responda diciendo que sí o que efectivamente ese hecho es cierto sin dar esa doble explicación; como consecuencia su testimonio no servirá para probar ese hecho, ni siquiera sumado a otros que adolezcan de igual defecto, cualquiera que sea su número. La acumulación de malas pruebas conduce necesariamente a un mal resultado.

En cambio si se inquiriere del testigo, por ejemplo si estuvo en tal lugar, un cierto día, a determinada hora, para que luego de que haya dicho que evidentemente allí se encontraba en ese momento, preguntarle si presenció cierto hecho, que tuvo ocurrencia en el mismo sitio y a la misma hora de ese día, la afirmación que haga de lo último tendrá un sólido respaldo en las anteriores explicaciones; y si a continuación se le interroga de cómo ocurrió ese hecho, de que consecuencias pudo observar que produjera, de cuales fueron las demás circunstancias que lo rodearon, su testimonio resultará con una buena razón de su dicho, sin que esto signifique que en todos los casos sirva para darle a la Junta la certeza que necesita para resolver en el fondo sobre los hechos discutidos, por que para ello será necesario que se cumplan los otros requisitos de la eficacia del testimonio.

Compaginar la necesidad de auscultar la memoria del testigo para que no deje de explicar esas dobles circunstancias de tiempo, modo y lugar, con la prohibición de formularle preguntas sugestivas, es cuestión difícil que en cada caso tiene modalidades propias.

Del funcionario que recibe el testimonio dependen fundamentalmente los resultados y por eso sería fundamental que el propio juez, reciba el testimonio.

La técnica del interrogatorio es difícil y compleja, como observa Luis Muñoz Sabaté "requiere sagacidad, astucia, rapidez y otras cualidades de la inteligencia"<sup>88</sup>, además de otros requisitos, como la adecuada información del interrogador sobre el problema litigioso y sobre la personalidad del declarante, como la tranquilidad del despacho judicial en audiencia privada y libre, como la presencia de la parte contraria a quien solicitó la prueba y su contra interrogatorio, como el dejar que el testigo narre primero, espontáneamente y solo después formularle preguntas concretas para completar su exposición, como el evitar preguntas sugestivas que exijan una respuesta afirmativa o negativa.

<sup>88</sup> Muñoz Sabaté: Técnica Probatoria. Editorial: Praxis, Barcelona 1967, págs. 281-292

Si se prohibiesen las repreguntas se violan los principios fundamentales de la contradicción de la prueba y de la lealtad y la igualdad de oportunidades en el debate probatorio.

En los sistemas escritos, una vez incluido el interrogatorio, el testigo puede leer íntegramente su exposición o lo hace por él en voz alta el secretario, el testigo puede hacer las enmiendas y adiciones que tenga a bien, las cuales se agregarán al final de la declaración, sin borrar ni enmendar lo ya escrito.

Analicemos la técnica del interrogatorio:

- a).- Separación de los testigos
- b).- Formalidad de las preguntas
- c).- La necesidad de la oralidad del interrogatorio
- d).- El problema de las preguntas sugerentes o sugestivas:
- e).- Las repreguntas
- f).- La oposición a las preguntas y repreguntas.

a).- Separación de los testigos

Los testigos deberán rendir su declaración por separado, en el orden que fueron ofrecidos, con el objeto claro ésta para conocer la verdad real, ya que puede ser maquillada o tergiversada por testigos previamente aleccionados. Es necesario tomar la declaración de cada uno de los testigos de manera separada, sin que ninguno se entere del interrogatorio formulado a los demás, para evitar aleccionamientos y por supuesto evitar que se comuniquen entre sí. Esto es, un testigo no debe conocer la declaración del otro, con el presupuesto de que están declarando con verdad y que al conocer los hechos deberán coincidir al momento de declarar; no obstante en el caso de testigos aleccionados o previamente preparados es necesario que si uno se equivoca, el otro no pueda coincidir con él.

Así pues, se toma la declaración del primero y se le formulan las preguntas y repreguntas que las partes consideren necesarias (he aquí la importancia de las repreguntas) si algún detalle no fue preparado por el oferente de la prueba (y esta declaración es falsa), quedará evidenciada en la declaración de los demás. Podemos considerar que la separación de los testigos es uno de varios filtros por lo que deberá pasar un testimonio a efecto de garantizar su veracidad. Es obvio que garantía suficiente para asegurar la verdad de un testimonio, no existe, sin embargo debemos allegarnos de todos los elementos para que sea lo mas creible posible.

b).- Formalidad de las preguntas

Las preguntas se harán de manera verbal y directa, la junta admitirá las que se relacionen directamente con el asunto de que se trata, que no se hayan hecho con anterioridad o que lleven implícita la respuesta. Así Según lo dispone la fracción V del artículo 815 de la Ley Federal del Trabajo, las preguntas deberán ser:

Verbales: es decir, no se aceptarán preguntas escritas, resulta lógico que las preguntas sean verbales, por que la primera pregunta necesariamente deberá referirse al conocimiento del testigo sobre el asunto a tratar, es decir, si conoce al actor del juicio (en el caso que se trate de acreditar un despido) si la respuesta fuere "no", entonces no puede continuarse con el interrogatorio, pues ya ha dicho que no conoce al actor, luego no puede su declaración contener algo que importe al negocio de que se trata. No podrían formularse mas preguntas y la junta esta imposibilitada para calificar de entrada cada pregunta, por que no sabe la respuesta que dará el testigo, así las preguntas deberán irse formulando de acuerdo a las respuestas del testigo, si dice conocer al actor, entonces puede formularse la segunda pregunta, como puede ser ¿dónde lo conoció?, si éste responde que en el lugar de trabajo quizá puede continuarse el interrogatorio, pero si señala un lugar diferente, el oferente de la prueba debe hacer su siguiente pregunta procurando obtener la respuesta que le sirve. Así el interrogatorio necesariamente deberá formularse de manera verbal, como un segundo filtro de garantía de que no están aleccionados los testigos y que están actuando con verdad, pues no puede de ninguna manera saber el oferente de la prueba lo que responderá el testigo a menos que éste se lo haya dicho. A pesar que es lógico que se preparé a un testigo antes de rendir testimonio, también lo es que en el proceso de lo que se trata es de obtener la verdad de los hechos, no de analizar la capacidad de los abogados, por tanto a efecto de darle credibilidad a la prueba el interrogatorio deberá hacerse verbalmente.

Directas: las preguntas deberán ser directas, refiriéndose a que no deberán formularse de manera ambigua, o muy generales, con el objeto de no ofuscar el entendimiento del testigo o resultar tan confusas que no se entienda lo que se esta preguntando. Así deberá preguntarse de manera concreta y sólo deberá contener una pregunta.

c).- La necesidad de la oralidad del interrogatorio

El artículo 815 de la Ley Federal del Trabajo establece en su fracción III, que los testigos serán examinados por separado, en el orden en que fueron ofrecidos y los interrogatorios se formularán oralmente. Según lo que hemos estudiado, la oralidad en las preguntas resulta un elemento de valiosísima importancia toda vez que al formular las preguntas el oferente

de la prueba, ignora lo que el testigo va a contestar (aún en los testigos falsos y/o aleccionados), así las respuestas van a ir dando material tanto a la parte oferente como a la parte contraria para seguir preguntando a formular las repreguntas que considere necesarias. La oralidad debe ser absolutamente necesaria, puesto que en un testimonio de buena fe los testigos que presenciaron hechos efectivamente ocurridos manifestarán según su propia vivencia y la percepción de sus sentidos describiendo la manera en la que ocurrieron tales hechos, lo que le da un margen de credibilidad, en cambio en el caso de un testimonio en el que las preguntas fueron formuladas con anterioridad por escrito se descarta esta posibilidad, pues consta en autos que las preguntas fueron previamente elaboradas precisamente por el oferente de la prueba. Además de que dichas preguntas se van calificando según se van formulando, por lo que al elaborar el interrogatorio no sabrá el oferente de la prueba que preguntas serán calificadas de legales y pasaran para que efectivamente se contesten, por que la parte contraria está ahí, en la formulación y puede oponerse a que sea calificada de legal alguna pregunta mal formulada, en cambio en un interrogatorio escrito se coarta esta libertad al contrario y solo las califica la Junta, dejándose solo el derecho a las repreguntas, lo que es ya una desventaja, pues muchas veces un litigante más versado en la materia puede evitar muchas preguntas que formalmente no deben formularse, pues más que la autoridad éste conoce el expediente y es quien mejor puede calificar y formular oposición a las preguntas, esto según las reglas establecidas en la fracción V del artículo 815 de la Ley Federal del Trabajo.

d).- El problema de las preguntas sugestivas:

Como lo expresa Framarino de Malatesta: "no toda sugestión se presenta como violatoria de la libertad subjetiva del testigo y como medio dirigido a obtener la desviación de la verdad se presenta como violatoria de la libertad subjetiva del testigo y como medio a obtener la desviación de la verdad, por lo cual no toda sugestión es ilícita"<sup>89</sup> y pone los ejemplos de cuando el testigo omite los hechos que interesan a la parte y ésta le llama la atención para que declare sobre ellos, y de cuando se le recuerda una fecha, una circunstancia o un hecho para que pueda volver al camino de la verdad, si su memoria flaquea, excitando su interés hacia ese tema o despertando sus recuerdos. Estamos de acuerdo con el ilustre profesor Italiano, por esta razón no es aceptable, de que la "no - sugerencia" consista en evitar que las preguntas contengan los hechos (pertinentes) que deben ser manifestados por los declarantes, por ello, las preguntas deberán referirse a los hechos, pero sin suministrar demasiados detalles y sin sugerir la respuesta de manera que influyan en ésta. Es decir, cierto grado de

<sup>89</sup> Framarino dei Malesta: Lógica de las Pruebas en Materia Criminal, Edit. Temis, Bogotá, 1964, t. II, págs. 110-

sugestibilidad es inevitable, especialmente en los interrogatorios previos y escritos, si no se permite a quien pide la prueba asistir a la diligencia y formular las preguntas adicionales, por que es necesario prever las lagunas en la memoria del testigo y sus deficiencias como narrador. Pero si la pregunta contiene afirmaciones o negaciones de hecho sugiere la respuesta y debe rechazarse. Como dice Couture: "cierta cifra de sugestibilidad parece inevitable y debe ser examinada en concreto con la relación a cada pregunta y de acuerdo con las circunstancias del caso".<sup>90</sup> Así ocurre cuando se afirma en la pregunta que el testigo conoce tal hecho o estuvo en tal lugar, o algo por el estilo pues entonces se le quita espontaneidad a la respuesta, que puede ser dirigida por esa clara sugestión quitándole su libertad subjetiva, en este caso la pregunta debe ser rechazada.

"La sugestión contempla principalmente el contenido de la pregunta, su redacción. Sin embargo se vuelve mas grave cuando al contenido afirmativo (diga si es cierto que a usted le consta tal hecho) o negativo (diga si es cierto que a usted no le consta); se suma la expresión feroz y la voz ronca de la parte en cualquier proceso; es decir, que puede aumentarse la sugestión con el tono de la voz y los ademanes agresivos. Cuando se emplean amenazas; existe ya una coacción moral que por si sola vicia de nulidad el testimonio, y con mayor razón si se emplea la violencia física o una droga que afecte la personalidad o la absoluta libertad del testigo"<sup>91</sup>

"Un buen ejemplo de pregunta sugestiva se encuentra en el rescripto promulgado por el emperador Trajano, en el año 117: <<Todo el que dirija un pleito no debe preguntar específicamente si Lucio-Ticio cometió homicidio, sino genéricamente quien lo cometió. De esta manera más parece sugerir que investigar.>> El principio fue incluido por Ulpiano en el libro VII, *De officio proconsulis*, y se incorporó en el *Digesto*, Libro XLVIII, 18, 1, 21. Como se ve en este principio tiene un firme origen romano. Fue olvidado durante siglos en la Edad media y parte de la moderna, y restaurado en el C. De Instr. Criminal francés de 1808. En derecho canónico, se aplicó por Inocencio III, a principios del siglo XIII, en pleito entre Rávena y Faventino, habiéndose mantenido desde entonces y fue incorporado al Codees promulgado en 1918 en el canon 1775"<sup>92</sup>

La sugestión es fraudulenta e ilícita, si se utilizan preguntas insidiosas o capciosas, que con mayor razón deben rechazarse; es decir cuando "mediante artificiosa exteriorización de palabras o por medio de falsa presentación de las cosas, hace surgir en el ánimo del interrogado determinada convicción, a fin de obtener respuesta de la misma clase; o

<sup>90</sup> Couture: Estudios de Derecho Procesal Civil, Edith.cit., T. II, págs. 215-217.

<sup>91</sup> Hernando Devis Echandia.- Teoría General de la Prueba Judicial.- págs. 242

<sup>92</sup> Cita de Vecilla de las Heras, citado por Hernando Devis Echandia: ob. Cit. Pág. 243



bien, a través del equívoco, lo induce a dar una respuesta que aquél expresa en un sentido y se hace constar en otro"<sup>93</sup>.

La prohibición de las preguntas sugerentes emana de los principios generales del derecho procesal y de las pruebas judiciales que exigen la imparcialidad del juez y la espontaneidad de la prueba. La prohibición para las partes se fundamenta en los principios de la libertad y espontaneidad, tratándose de un requisito para la eficacia probatoria que rige por igual al juez y a las partes.

e).- Las repreguntas.

Es importante destacar que las repreguntas están contempladas someramente en la Ley Federal del Trabajo, pues se mencionan en el caso de la fracción III, del artículo 813 al señalar:

"Si el testigo radica fuera del lugar de residencia de la Junta, el oferente deberá al ofrecer la prueba, acompañar interrogatorio por escrito, al tenor del cual deberá ser examinado el testigo; de no hacerlo, se declarará desierta. Asimismo, exhibirá copias del interrogatorio, las que se pondrán a disposición de las demás partes, para que dentro del término de tres días presenten su pliego de **repreguntas** en sobre cerrado; y"

Asimismo la fracción VI del artículo 815 del mismo ordenamiento legal señala:

Fracción VI "Primero interrogará el oferente de la prueba y **posteriormente las demás partes**. La Junta cuando lo estime pertinente, examinará directamente al testigo"

Haciéndose sólo esta alusión a las repreguntas, sin que por supuesto se señalen las reglas que deberán seguir las mismas, y que por analogía de razón e igualdad de las partes damos por hecho que se deberán seguir las normas que sirven para la formulación, es decir deberán ser verbales, directas, que tengan relación con el asunto de que se trata y que no se hayan hecho con anterioridad al mismo testigo.

Pero ¿qué son las repreguntas? ¿para que sirven? y ¿cuales son las reglas para su formulación?, considerando el nombre de *repreguntas*, (y en la practica así se estila) estas deberán relacionarse con las preguntas directas, es decir deberá indicar la parte que formula repreguntas, a que pregunta directa se relaciona la repregunta a formular, puede también referirse a la

<sup>93</sup> Framarino de Malatesta: ob. Cit. Pág. 112



idoneidad del testigo, esto es, si esta en aptitud de ser testigo y solo a estas dos cuestiones deben referirse las repreguntas. Se insiste que no existe en la Ley Federal del Trabajo, disposición expresa que regule dichas repreguntas.

Ahora bien, es justo que en el desahogo de una prueba testimonial, la parte contraria tenga derecho de repreguntar a los testigos ofrecidos con su contraria, pues de ser falsos los testigos, podríamos considerar que al formular determinadas repreguntas éstos caigan en contradicción, de ahí que jurisprudencialmente se haya declarado la INDIVISIBILIDAD DE LA PRUEBA, pues podría prestarse a la presunción de que unos testigos informen a otros lo que han declarado y las repreguntas formuladas y así coincidan en su testimonio, puesto que las repreguntas vienen a ser el siguiente filtro de la prueba testimonial.

f).- La oposición a las preguntas y repreguntas.

Las oposiciones a las preguntas y repreguntas no tienen ningún fundamento legal, al menos no que se autorice a alguna de las partes a formularlas, toda vez que la fracción V del artículo 815, otorga esa facultad exclusivamente a la Junta, esto es, otorga la facultad de admitir las preguntas, pero no establece que tengan las partes la facultad de valorarlas, y solicitar su desechamiento o como se dice en la práctica "oponerse" y si en embargo encuentra su fundamento en la facultad que otorga la Ley para replicar y contrareplicar respecto de la demanda y la contestación de demanda, para objetarse las pruebas mutuamente, que son una especie de valoración de las manifestaciones del otro que hace cada parte, para que la Autoridad este en condiciones de tomar una decisión apegada a derecho, luego entonces es justo también que se otorgue la facultad de valorar la pregunta formulada a una parte que tiene el mayor interés y el mayor conocimiento del asunto, ya corresponderá a la Junta considerar si la oposición es razonable o no lo es.

Pero se da a la parte contraria el derecho de oponerse a la pregunta que considere mal formulada, o hacer constar sus oposiciones, evitando que algunas declaraciones queden asentadas en autos, o argumentar sobre la legalidad de la pregunta, por que se esta formulando en el acto.

Todas estas cuestiones que hemos analizado sobre la técnica del interrogatorio, es a lo que hemos llamado "filtros" a efecto de dar mayor certeza a la prueba, pues por razones de conveniencia de las partes o bien por el simple hecho de confusión o nerviosismo al declarar, puede prestarse a una mala interpretación del testimonio de los testigos y por supuesto al perjuicio de alguna de las partes, por ello se hace fundamentalmente

necesario tener una técnica y seguir determinadas reglas con el objeto de obtener un testimonio lo mas creíble que sea posible.

## 4.2 LA PRESUNCION DEL ALECCIONAMIENTO Y SU ILEGALIDAD.

El maestro Cipriano Gómez Lara comenta: "El aleccionar Testigos es práctica bastante frecuente y consiste en reunir a los que van a declarar, por lo general la víspera de la diligencia, para indicarles lo que se les preguntará y cómo deberán responder. Si tal práctica sólo tiene como objeto el que los testigos no caigan en confusiones y para que declaren bien lo que bien, saben, ello no tendrá nada de reprochable, por el contrario es condenable el aleccionamiento que consiste en preparar a los testigos para declarar hechos que no conocen, ni les constan"<sup>94</sup>

Comentario con el que no estamos de acuerdo, con el jurista citado, pues como ya hemos visto, algunos verdaderos testigos han titubeado o caen en absurdos o contradicciones inducidos por la contraria, cuando relatan hechos verídicos, por lo que es bueno que se preparen para rendir su testimonio y que un abogado les prevenga sobre el desarrollo de la prueba y sobre las repreguntas a que tiene derecho la parte contraria, pero desde luego no quiere decir que se aleccione a un testigo, pues quien es un "testigo" de algún hecho no necesita aleccionamiento, sino preparación, que desde luego no es lo mismo, pues sí deberá prepararse al testigo para que al rendir su testimonio resulte congruente, situación muy diferente del aleccionamiento de "personas" que fingirán ser testigos, volvemos a la explicación de lo que es un testigo, aquel que presenció ciertos hechos, los que no presenciaron los hechos discutidos en un juicio y comparecen como testigos, no lo son en realidad, son personas que fingirán ser testigos. Desde luego esta situación no la sabemos en el juicio, pero nos da la pauta para diferenciar a un testigo de una persona aleccionada y es precisamente lo que tenemos que demostrar en un juicio, que la persona que fue presentada "no fue testigo" del hecho que dice, por que no existió tal hecho, si esto es posible demostrarse y tales personas deberán pasar por las formalidades de Ley, toda vez que cuando éstos son falsos y van a dar testimonio de hechos y situaciones falsas, necesariamente necesitan aleccionamiento.

Resulta obvio que si todos estos mecanismos se han creado precisamente para tratar de descubrir la farsa, por que claro que nadie va a llegar a decir: "Son testigos falsos ... pero están muy bien aleccionados", se desecharía la prueba de inmediato, entonces corresponde a autoridades y contrario,

<sup>94</sup> Derecho Procesal Civil.- Cipriano Gómez Lara.-Sexta edición Oxford.-p.161

evidenciar la farsa, cuando ésta evidentemente existe, y por ello se establecen estas reglas y se da la oportunidad a la contraria de evidenciarla.

Ahora bien la preparación de testigos es incluso necesaria, el aleccionamiento de testigos es incluso delictiva, solo que existe un gran parecido entre ellas y corresponderá a la parte que le perjudique demostrar tal evento. Pues bien tenemos que el artículo 813 en su fracción III, de la Ley Federal del Trabajo, induce, invita a este aleccionamiento, pues su simple texto PRESUME EL ALECCIONAMIENTO, pues señala:

III.- Si el testigo radica fuera del lugar de residencia de la Junta, el oferente deberá al ofrecer la prueba, acompañar interrogatorio por escrito, al tenor del cual deberá ser examinado el testigo; de no hacerlo, se declarará desierta. Asimismo, exhibirá copias del interrogatorio, las que se pondrán a disposición de las demás partes, para que dentro del término de tres días presenten su pliego de pre preguntas en sobre cerrado; y

Acompañar el interrogatorio por escrito es saber exactamente que me va a responder el testigo en cada pregunta que le voy hacer, y dar por hecho que el testigo tiene en su poder dicho interrogatorio, y que pase lo que pase no habrá otras preguntas de la parte oferente, que le serán formuladas esas preguntas para las cuales tiene la respuesta exacta y tampoco habrá contrario que en todo caso se oponga a la formulación de dichas preguntas por que ya han sido calificadas por la Junta que requiere el testimonio, a la Junta exhortada; aún cuando la Junta del conocimiento tampoco tiene la información necesaria para calificarlas, pues no tiene la respuesta de los testigos.

Por lo cual el hecho de que se desahogue un testimonio mediante un cuestionario escrito, da por hecho, que los testigos se encuentran aleccionados, causando perjuicio aún en el caso de quien presenta testigos fidedignos, pues la presunción ya existe desde el momento en que el testigo declara con un cuestionario que ya ha visto, lo que en un desahogo de la prueba testimonial normal, queda como una presunción que no se podrá demostrar, en la práctica del interrogatorio escrito queda legalmente probada la farsa e inserta en autos.

El siguiente criterio jurisprudencial, explica mejor esta idea:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Epoca: Octava Epoca;  
Localización Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Fuente:  
Semanao Judicial de la Federación Parte: XIII-Junio Tesis: Página: 638;  
PRUEBA TESTIMONIAL. FORMALIDADES DE LA. Si los testigos son interrogados al tenor de un pliego, el cual no solamente sugiere al testigo la respuesta, sino que

afirma detalladamente los hechos, por lo que los testigos, todos se concretan a responder que sí, dicha circunstancia resta credibilidad, porque no se advierte que sea el testigo quien informa los hechos. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO. Precedentes

Amparo directo 16/94. Rubén García López. 9 de marzo de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: José Angel Mandujano Gordillo. Secretaria: Lidia López Villa. Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917- 1985, Tercera Sala, Cuarta Parte, tesis 240, pág. 669.

Así pues de un escrito no se puede deducir que un testigo informe de los hechos, puesto que resulta obvio que la persona que elaboro el interrogatorio, ya sabía tales hechos y dio por hecho lo que el testigo iba a mencionar al respecto de tal o cual pregunta, así que el testigo no informa al oferente de la prueba, ni al juez, ni al contrario, solo viene a ratificar lo que ya se encuentra dicho en el pliego de preguntas, lo cual obviamente desvirtúa el sentido de la prueba testimonial, máxime que las preguntas no se van deduciendo de las respuestas del testigo, pues al elaborar el interrogatorio el oferente, "supuestamente" no sabe que responderá el testigo.

Así las cosas el desahogo de una prueba testimonial por medio de un pliego escrito da por hecho que el oferente de la prueba sabe de antemano lo que el testigo va a responder, y en función de esto formula las preguntas subsecuentes, además ya calificado el pliego se deberán formular todas las preguntas y repreguntas que se formularon, aún cuando estas probablemente con base en las respuestas del testigo, no debieran formularse, y sien embargo se puede perfeccionar el testimonio, con otras respuestas a las demás preguntas que de cualquier modo le serán formuladas, con lo que tenemos el hecho indiscutible que además consta en autos del aleccionamiento de los testigos y de saber que es exactamente lo que responderán para formular las preguntas subsecuentes. De ahí que consideramos que el artículo 813 en su fracción III, resulta una práctica ilegal.

### **4.3 LA NECESIDAD DE REQUERIR A LAS PARTES PARA QUE SEÑALEN APODERADOS EN LA CIUDAD EXHORTADA.**

Como ya hemos señalado en reiteradas ocasiones, el desahogo de la prueba testimonial requiere de ciertas reglas a efecto de otorgar credibilidad a la prueba mas antigua de la humanidad, para ello se han creado normas en el derecho procesal laboral que ajustándose a ellas tendremos una mejor interpretación de dicha prueba, sin embargo como hemos señalado el desahogo de toda prueba testimonial deberá llevarse a cabo respetando fundamentalmente las reglas técnicas que se han dado para su mayor credibilidad y para que esto se lleve a cabo, en el caso de que los testigos radiquen fuera de la jurisdicción de la Junta del Conocimiento y no puedan presentarse en el local de esa Junta, entonces deberán las partes acudir al desahogo de dicha prueba a la Junta que corresponda a su lugar de residencia, o nombrar apoderado en aquel lugar a efecto de que se cumplan las reglas del desahogo de dicha prueba.

En estos casos y fundamentalmente en el Derecho laboral debemos considerar que se dice que el Derecho del Trabajo es un derecho de la clase trabajadora.

De la Cueva señala: "se trata de un derecho de una clase social frente a otra"<sup>95</sup>. Trueba Urbina con mayor énfasis, puntualiza a su vez que "El derecho mexicano del trabajo no es norma reguladora de relaciones laborales, sino estatuto protector de los trabajadores: Instrumento de lucha de clases en mano de todo aquel que presta un servicio personal a otro."<sup>96</sup>

Esta tesis se apoya, además en la idea de que la Burguesía tiene reconocidos sus derechos económicos a través de otros cuerpos jurídicos, como el Código civil, en cuanto tiene como uno de sus objetos, la protección del derecho de propiedad; o las leyes mercantiles, típico instrumento jurídico de un sistema capitalista. En esa virtud el derecho del trabajo nace como una legislación clasista, a favor de los trabajadores, cuya nota predominante no es la de ser un derecho económico sino, por el contrario, un derecho que piensa en el hombre como tal, en su salud y en su dignidad, como objetos fundamentales de protección.

Vale la pena transcribir las palabras con que Mario de la Cueva trata de justificar esta característica clasista que encuentra en el derecho mexicano

<sup>95</sup> Mario de la Cueva, El Nuevo derecho, p.87.

<sup>96</sup> Trueba Urbina, Nuevo derecho del Trabajo, p.229

del trabajo: "Ninguna legislación en el mundo ha marcado con el mismo esplendor que la nuestra, la naturaleza del derecho del trabajo como un derecho de clase. Fue indispensable por respeto a la tradición democrática, reconocer el derecho de los patrones a formar sindicatos; pero en dos aspectos fundamentales de las relaciones colectivas, nuestra legislación estableció claramente que el derecho del trabajo es el derecho de la clase trabajadora: en primer término la iniciativa para la negociación y contratación colectivas, por declaración expresa de la ley de 1931, reproducida en la de 1970, pertenece exclusivamente a los sindicatos de los trabajadores, y en segundo lugar; la huelga no tiene equivalente al lado de los empresarios, pues el paro que les reconoce la fracción XIX del artículo 123, no es justamente de lucha, sino un procedimiento contencioso ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje para que éstas determinen si las condiciones económicas de los mercados imponen la suspensión temporal de las actividades de las empresas".<sup>97</sup>

Baltasar Cavazos, en términos menos precisos, ya que parece referirse a una situación anterior, sin mencionar si actualmente se produce el mismo fenómeno, afirma, a su vez que " el derecho del trabajo surgió entonces como un derecho protector de la clase trabajadora, como un derecho de clase, como un derecho de facción. Su propósito consistía en reivindicar para el hombre que trabaja los derechos mínimos inherentes a la persona humana"<sup>98</sup>

En contra de éstas ideas otros autores rechazan la naturaleza clasista de la legislación laboral. Ernesto Krotoschin afirma categóricamente que "el derecho del trabajo no puede ni debe considerarse un derecho de clase, por lo menos no en el sentido que se oponga al sentido de un derecho de una clase al derecho de otra o de otras clases, siendo por consecuencia, un elemento de lucha de clases... en la medida que se da a los trabajadores acceso a la propiedad de los medios de producción, pero también en cuanto al desarrollo de métodos de colaboración se les hace participar en la administración y utilización de aquellos, el derecho del trabajo deja de ser un derecho de clase, inclusive desde el punto de vista de la teoría marxista de las clases y se convierte en un derecho de superestructura, que tiende a la superación de las diferencias señaladas y a atribuir a su lugar a cada uno de los grupos sociales"<sup>99</sup>

Guillermo Cabanellas, en sentido semejante sostiene que "... la legislación laboral no constituye tal cosa (un derecho de clase), sino el conjunto de leyes dictadas para reestablecer un equilibrio roto entre las partes que

<sup>97</sup> Mario de La Cueva, ob. Cit. Pág. 87

<sup>98</sup> Baltazar cavazos, El derecho del Trabajo en la teoría... y en la práctica, p.11

<sup>99</sup> Ernesto Krotodchin, Instituciones del Derecho del Trabajo. Pág. 9-10



intervienen en la producción, situando en un plano de igualdad a patrones y trabajadores...<sup>100</sup>

De lo expuesto podemos desprender un valioso elemento de juicio. Si nuestro derecho laboral contienen disposiciones que favorecen a los patrones, habrá que llegar a la conclusión de que no es un derecho sólo a favor de los trabajadores y que por lo tanto no es un derecho de clase.

En el artículo 123 constitucional, siguiendo los ejemplo de De la cueva encontramos:

El derecho patronal para organizar sindicatos: Inciso "A" fracción XVI y el derecho patronal al paro Inciso "A" fracción XVII, pero además por reformas introducidas en 1962, en la fracción IX del mismo inciso "A", en el párrafo b) se precisa que para fijar el porcentaje de utilidades que deba repartirse entre los trabajadores, "La Comisión Nacional practicará las investigaciones y realizará los estudios necesarios y apropiados para conocer las condiciones generales para la economía nacional. Tomará asimismo en consideración la necesidad de fomentar el desarrollo industrial del país, el interés razonable que debe percibir el capital y la necesaria reinversión de capitales"

No parece que pueda dudarse que en este precepto se establece un dique al derecho de los trabajadores y que por encima de su interés se antepone la condición de la economía nacional y la retribución al capital invertido.

Además que efectivamente, nuestro derecho laboral, no es un derecho protector de los trabajadores ni de una clase social, sólo pretende equilibrar a dos factores de la producción, es decir, podríamos considerar que no esta a favor de nadie, pero procura con sus disposiciones poner en igualdad de circunstancias en el proceso a las dos partes, podemos tomar como ejemplo el artículo 784 de la Ley Federal del trabajo que en el que señala la obligación de los patrones de conservar y exhibir en juicio determinados documentos, eximiendo al trabajador, por que es el patrón quien debe hacerlo, esto pretende dejar en igualdad de circunstancias a las dos partes y de ninguna manera favorecer a alguno.

Hecho este análisis, consideramos que a efecto de otorgar a la prueba testimonial el valor jurídico que merece, es necesario pasarla por todas y cada una de las reglas previstas para su valor, y solo, solo en el caso de insistencia de la parte oferente de desahogarla en la ciudad en la que radiquen los testigos dada la imposibilidad de que éstos comparezcan ante

---

<sup>100</sup> Guillermo Cabanellas, Introducción T.II p.50



la Junta del conocimiento, se hará necesario que las partes señalen apoderados en la ciudad exhortada a efecto de que se desahogue esta prueba.

Así, considerando el equilibrio entre las partes y entre los factores de la producción tenemos, que es importante para un patrón desahogar esta prueba por tanto señalará apoderado en la ciudad exhortada o mandará alguno, pero el trabajador estaría en desventaja, por tanto y afecto de equilibrar estos factores, -no de proteger al trabajador- la Procuraduría de la defensa del Trabajo, si así lo pidiera el trabajador, sería la encargada de desahogar la prueba, dada la importancia de que la misma pase por todas y cada una de las "medidas de seguridad" impuestas a ésta y desvirtuar el valor de dicha probanza.

#### **4.4 LA IMPORTANCIA DE DESAHOGAR LA PRUEBA TESTIMONIAL DE VIVA VOZ.**

En concordancia con lo que hemos venido manifestando, podemos declarar la importancia de desahogar la prueba testimonial de viva voz, pues tenemos que toda la técnica, todo lo que hemos venido llamando "filtros" a efecto de garantizar la autenticidad de dicha prueba, y las reglas más básicas de credibilidad de la prueba, se van a la basura, esto es, toda la evolución histórica no sirve de nada, por que ni siquiera podemos considerarlo como un retroceso, pues al principio de los tiempos jamás se llevo a cabo por escrito, por tanto al señalar la fracción tercera del artículo 813 de la Ley Federal del Trabajo, que la prueba testimonial deberá llevarse por escrito, rompe así con todo el esquema de dicha prueba, como lo veremos a continuación.

Cada uno de los principios quedan rotos. Así:

a).- Separación de los testigos. Carece de relevancia, pues al tener el interrogatorio y sus respuestas ambos testigos en sus manos, carece de sentido que sean separados.

El objeto fundamental de la separación de los testigos, habíamos señalado que es con el objeto de que no comenten entre sí las preguntas que les fueron formuladas y las respuestas que cada uno dio a tal o cual pregunta a efecto de que si acaso fueran testigos aleccionados pudieran caer en contradicciones, pero en este caso ya conocen las preguntas que se les formularán y saben que no habrá más, saben también que respuestas darán y es muy poco probable que la parte contraria haya adivinado sus respuestas y formular repreguntas en relación a sus respuestas.

b).- Formalidad de las preguntas. No existe dicha formalidad, pues siempre será el funcionario quien haga las preguntas que leerá de un interrogatorio escrito, esta regla carece de sentido en un interrogatorio que solo llevará la Junta exhortada y no existe razón para señalar orden de la prueba.

c).- La necesidad de la oralidad del interrogatorio.- Es una de las reglas más inútiles o mejor dicho más violada en los casos de los interrogatorios escritos, por su simple naturaleza, al no haber oralidad pierde toda la certeza que pudiera darle esta condición, por lo que queda expuesta la prueba a una simple manifestación por parte del oferente de la prueba.

Toda vez que independientemente de las respuestas que vaya dando el testigo las preguntas que a criterio de la Junta sean calificadas de legales, deberán formularse al testigo, aún cuando éste se haya contradicho en alguna o no tenga razón de ser la segunda.

d).- El problema de las preguntas sugerentes o sugestivas: esta condición es una de las pocas que puede valorarse en un interrogatorio escrito, sin embargo no obstante se vuelve un problema pues para el caso de que un mal funcionario llegará a admitir esta prueba o a desecharla, carece el oferente de la prueba de oportunidad para formular nuevas preguntas, pues la Ley Federal del Trabajo no señala la oportunidad ni de formular nuevas preguntas ni de oponerse a las formuladas, con lo cual lejos de ayudar a la prueba esta condición en un cuestionario escrito viene a dañarla.

e).- Las repreguntas; éstas carecen de todo fundamento y lógica jurídica, pues ¿quien será capaz de repreguntar a un testigo del que no se han escuchado sus respuestas?, con que carácter o sobre que materia se repreguntará a un testigo que no ha dicho nada, y del que solo se pueden deducir sus respuestas con fundamento en las preguntas que se le han formulado, pero es peligroso repreguntar a un testigo que no se le ha escuchado, pues podríamos incurrir en el reconocimiento de hechos aún no han sido aceptados ni manifestados por el testigo, por este caso y con este temor lo mejor sería no repreguntar, con lo cual por supuesto que se me estaría privando de el legítimo derecho de replica.

f).- La oposición a las preguntas y repreguntas. Las partes por supuesto quedan en completo estado de indefensión al no poder oponerse a las preguntas y/o repreguntas, pues una pregunta o repregunta mal formulada y aceptada por la Junta su respuesta puede influir en el criterio del juzgador pues será parte de los autos y formará parte de la instrumental de actuaciones, cuando quizá por la técnica o por las reglas del derecho se encuentre mal formulada, para bien o para mal, definitivamente influirá en el criterio del juzgador, cuando quizá no debió siquiera escucharse respuesta por encontrarse mal formulada la pregunta. O bien al momento de calificar las junta las preguntas subsecuentes, quizá el testigo a la primera pregunta dijo no conocer a las partes, entonces las demás preguntas deberían ser desechadas, sin embargo si están calificadas de legal deberán formularse al testigo y dicho testimonio formará parte de los autos.

Ya que el desahogo de la prueba testimonial al llevarla a cabo por escrito ha sido despojada de todos sus los posibles filtros que de ninguna manera garantizaban la veracidad de la prueba, pero que de alguna manera se procuraba acercar lo mas posible a su credibilidad; luego entonces tenemos

que nos queda una prueba carente de todo indicio de veracidad, y por lo tanto con justa razón se le puede negar toda la certeza jurídica, por lo que en este caso no sería la prueba idónea para demostrar cualquier hecho debido a la falta de seguridad que implica su desahogo.

Por todo esto la Prueba testimonial forzosamente deberá llevarse a cabo de viva voz y cumpliendo siempre y en toda circunstancia con su técnica y en todo momento con cada una de las reglas que se le han impuesto.

**CONCLUSIONES:**

1.- La prueba es la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende hacer patente la verdad o falsedad de una cosa; justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio hecha por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la Ley.

2.- El objeto de la prueba no son los hechos, sino las afirmaciones, las cuales no se conocen, pero se comprueban, mientras que aquellos no se comprueban, sino que se conocen.

3.- Los medios de prueba son los instrumentos, cosa o circunstancias en los que el juez encuentra los motivos de su convicción. Debe distinguirse entre prueba y medio de prueba, explicando que en sentido estricto, por pruebas judiciales se entienden las razones y motivos que sirve para llevar al juez la certeza sobre los hechos; y por medios los elementos o instrumentos utilizados por las partes y el juez, que suministran esas razones o motivos. Puede existir un medio de prueba que no contenga prueba de nada, por que de él no se obtiene ningún motivo de certeza. Pero en sentido general, se entiende por prueba judicial, tanto los medios como las razones y los motivos contenidos en ellos y el resultado de éstos.

4.- Es correcto afirmar que la teoría de la distribución de la carga de la prueba es la espina dorsal del proceso, toda vez que de ésta dependerá encontrar la verdad de los hechos.

5.- El origen de la prueba testimonial se remonta a los mas remotos tiempos de la antigüedad: tenía entonces un gran valor por que era el único medio con el cual contaban los hombres para hacer constar los actos jurídicos que celebraban o los hechos de los cuales derivaban sus derechos.

6.- La prueba testimonial se ha conservado hasta ahora, y sería todavía la mas sencilla si se pudiera contar con la fidelidad de la memoria, la inteligencia y la veracidad de los testigos, pero la experiencia ha inducido al legislador a considerar con desconfianza este medio de prueba y a reducirlo con limites estrechos.

7.- La prueba testimonial es tan peligrosa como imprescindible. El testimonio humano, para la fijación exacta de los hechos en el proceso, presenta desde luego grandes dificultades de interpretación, aumentadas en la práctica por la falta de una preparación adecuada en los jueces, pero

jamás podrá prescindirse de este elemento de prueba, que bien utilizado puede darnos una impresión viva y exacta de la realidad que se trata de investigar.

8.- La experiencia sensorial del testigo es requisito muy importante para la eficacia de su testimonio, pero no para su existencia, se comprueba también en los casos de falsos testimonios, cuando se declara haber visto, oído u olido algo que nunca existió o que a pesar de haber existido no fue percibido ni conocido por esa persona. La prueba falsa no deja de ser prueba, mientras no se demuestre su falsedad, produce efectos probatorios y después dejará de tenerlos, pero sin que por ello no sea testimonio.

9.- En la Ley Federal del Trabajo de 1931, aún cuando se hace referencia a la prueba testimonial, ésta no se describe tan ampliamente, esto resulta obvio después de analizar las carencias de dicho texto jurídico, al no existir incluso un capítulo dedicado a las pruebas que podrán ser presentadas y admitidos en el proceso laboral y sólo hace referencia literal a la prueba testimonial y a la confesión.

10.- En la iniciativa de ley del 10 de diciembre de 1968 en el que se presenta el proyecto de una nueva Ley Federal del Trabajo no cambia sustancialmente este asunto pues señala: "LIX. Procedimiento ordinario ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje... El artículo 763 precisa el objeto de las pruebas, que es la comprobación de los hechos y el esclarecimiento de la verdad. El mismo precepto se desentiende de la norma rígida según la cual cada parte pretende probar los hechos que se aleguen en su demanda o contestación e impone la obligación de que se aporten todos los elementos probatorios de que dispongan las partes.

11.- Quedando en la Ley Federal del trabajo publicada el 1º de abril de 1970, de la siguiente manera: Artículo 760. En la audiencia de ofrecimiento de pruebas se observarán las normas siguientes: La parte que ofrezca prueba testimonial indicará los nombres de sus testigos y podrá solicitar de la Junta que los cite, señalando sus domicilios y los motivos que le impiden presentarlos directamente. Cuando sea necesario girar exhorto para la recepción de la prueba testimonial, el oferente exhibirá el pliego de preguntas. La contraparte podrá exhibir sus repreguntas en sobre cerrado, que será abierto por la autoridad exhortada o formularlas directamente ante ésta.

12.- Es la reforma procesal de 1980, en la que se hace una descripción mas detallada sobre la prueba testimonial, imponiendo las normas para su ofrecimiento, admisión o desechamiento.

13.- La reforma de 1980 introdujo, modificaciones importantes a la prueba testimonial. Desde luego ha sido mucho mas precisa que las anteriores, reflejando un claro propósito de cumplir exigencias técnicas que la practica de muchos años y desde luego la jurisprudencia ha aconsejado.

14.- Entendemos por Tacha el acto procesal mediante el cual se impugna la declaración de un testigo con la finalidad de anular los efectos los efectos del testimonio.

15.- En realidad el exhorto rompe con el principio de inmediatez procesal, ya que no es la autoridad que habrá de resolver la que va a recibir la prueba. Pero además la autoridad exhortada se constituye en alguna medida en "autoridad sustituta", así sea de manera relativa, ante las que las partes deban y puedan comparecer con las facultades con que cuenten ante la autoridad de origen.

16.- Consideramos que el desahogo de la Prueba testimonial por exhorto es altamente ineficaz si el objetivo que se persigue es exactamente encontrar la verdad de los hechos.

17.- Por que un buen interrogatorio debe contemplar ese doble aspecto de la razón de la ciencia del conocimiento del testigo; cuando, donde y como ocurrió el hecho; cuando, donde y como lo conoció. Si se le pregunta únicamente al testigo si le consta tal hecho si lo conoció, es posible que responda diciendo que sí o que efectivamente ese hecho es cierto sin dar esa doble explicación; como consecuencia su testimonio no servirá para probar ese hecho, ni siquiera sumado a otros que adolezcan de igual defecto, cualquiera que sea su numero. La acumulación de malas pruebas conduce necesariamente a un mal resultado.

18.- la técnica del interrogatorio es: a) Separación de los testigos, b) Formalidad de las preguntas, c) La necesidad de la oralidad del interrogatorio; d) El problema de las preguntas sugerentes o sugestivas e) Las repreguntas, f) La oposición a las preguntas y repreguntas.

19.- Resulta obvio que si todos estos mecanismos se han creado precisamente para tratar de descubrir una posible farsa, la prueba testimonial ofrecida por exhorto, se desecharía de inmediato, pues todas estos mecanismos quedan violados.

20.- El desahogo de una prueba testimonial por medio de un pliego escrito da por hecho que el oferente de la prueba sabe de antemano lo que el testigo va a responder, y en función de esto formula las preguntas subsecuentes, además ya calificado el pliego se deberán formular todas las

preguntas y repreguntas que se formularon, aún cuando estas probablemente con base en las respuestas del testigo, no debieran formularse, y sien embargo se puede perfeccionar el testimonio, con otras respuestas a las demás preguntas que de cualquier modo le serán formuladas.

21.- La legislación laboral no constituye un derecho de clase, sino el conjunto de leyes dictadas para reestablecer un equilibrio roto entre las partes que intervienen en la producción, situando en un plano de igualdad a patrones y trabajadores.

22.- Cada uno de los principios quedan rotos en el artículo 813 fracción III, al señalar un desahogo absolutamente ineficaz y fuera de todo marco legal.

24.- Por lo tanto el desahogo de toda prueba testimonial deberá llevarse a cabo respetando fundamentalmente las reglas técnicas que se han dado para su mayor credibilidad y para que esto se lleve a cabo, en el caso de que los testigos radiquen fuera de la jurisdicción de la Junta del Conocimiento y no puedan presentarse en el local de esa Junta, entonces deberán las partes acudir al desahogo de dicha prueba a la Junta que corresponda a su lugar de residencia, o nombrar apoderado en aquel lugar a efecto de que se cumplan las reglas del desahogo de dicha prueba.

25.- Consideramos que a efecto de otorgar a la prueba testimonial el valor jurídico que merece, es necesario pasarla por todas y cada una de las reglas previstas para su valor, y solo, solo en el caso de insistencia de la parte oferente de desahogarla en la ciudad en la que radiquen los testigos dada la imposibilidad de que éstos comparezcan ante la Junta del conocimiento, por lo que se hará necesario que las partes señalen apoderados en la ciudad exhortada a efecto de que se desahogue esta prueba.

26.- Considerando el equilibrio entre las partes y entre los factores de la producción tenemos, que es importante para un patrón desahogar esta prueba por tanto señalará apoderado en la ciudad exhortada o mandará alguno, pero el trabajador estaría en desventaja, por tanto y afecto de equilibrar estos factores, -no de proteger al trabajador- la Procuraduría de la defensa del Trabajo, si así lo pidiere el trabajador, sería la encargada de desahogar la prueba, dada la importancia de que la misma pase por todas y cada una de las "medidas de seguridad" impuestas a ésta y desvirtuar el valor de dicha probanza.

27.-Resumiendo, tenemos que la prueba desahogada por exhorto, rompe con todos los filtros de veracidad que podríamos dar a la prueba, lo que la hace ineficaz, por lo que debemos estudiar mas a fondo el método que



resuelva el problema del testigo que radica fuera de la ciudad de residencia de la Junta del conocimiento, sobre todo cuando el desahogo de esta prueba fuera fundamental para alguna de las partes, así concluido el tema de su ineficacia, podemos discernir otro método que quizá la haga mas creíble, así consideramos la obligación de llevar esta prueba de viva voz, exhortando a la partes a comparecer a la Junta exhortada, nombrar apoderados allá, traer a sus testigos a la Junta que esta conociendo del negocio.

28.- La Ley deberá Permitir a las partes una mayor libertad en el desahogo de dicha prueba, como es el caso de que aún si los testigos radicaran fuera del lugar de residencia de la Junta que esta conociendo del negocio si así lo quisieran traer a sus testigos a esta ciudad, y en el caso de que se quiera comparecer a la Junta exhortada a llevar la prueba de viva voz, les fuera permitido con todas las reglas que esto conlleva, puesto que los testigos no tienen interés en el asunto (supuestamente) entonces deberá llevarse a cabo en su lugar de residencia.

**IN OTIN IHUAN IN TONALTIN NICAN TZONQUICA**

**AQUÍ TERMINAN LOS CAMINOS Y LOS DIAS**

**BIBLIOGRAFÍA**

- 1.- Alsina Hugo. TRATADO DE DERECHO PROCESAL CIVIL, Cía Argentina de Editores, Buenos Aires, 1942, T. II,
- 2.- Ascencio Romero Ángel, MANUAL DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO, Editorial Trillas, Primera edición México 2000
- 3.- B. Climent Beltrán, Juan.- FORMULARIO DE DERECHO DEL TRABAJO, COMETARIOS Y JURISPRUDENCIA, Editorial Esfinge, Séptima edición 1982
- 4.- Barajas Montes de Oca, Santiago.- CONCEPTOS BÁSICOS DEL DERECHO DEL TRABAJO.- Fondo de Cultura Económica, México 1995.
- 5.- Bentham: TRATADO DE LAS PRUEBAS JUDICIALES, Ed. Ejea, Buenos Aires, 1959. T.I Libro I Caps. VII-IX
- 6.- Briseño Sierra Humberto, DERECHO PROCESAL. Primera edición 1970. Cárdenas, Editor y Distribuidor
- 7.-Bonnier: TRATADO DE LAS PRUEBAS, Ed. Reus, Madrid, 1929, T.I, núm. 133
- 8.- Cavazos Flores, Baltazar EL DERECHO DEL TRABAJO EN LA TEORÍA ... Y EN LA PRACTICA, México 1972.
- 9.- Cavazos Flores, Baltazar EL DERECHO DEL TRABAJO MEXICANO A PRINCIPIOS DEL MILENIO, Editorial Trillas, México 2000 Primera edición
- 10- Carnelutti, Francesco. LA PRUEBA CIVIL. COMO NACE EL DERECHO, CÓMO SE HACE UN PROCESO. Tribunal Superior de Justicia del D.F. Mirafe S.A de C.V., Marzo de 1993
- 11.- Dellepiane, Antonio, Nueva Teoria de la Prueba, Editorial Temis, Bogota, Séptima edición. 1972
- 12.- De Buen, Nestor, DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO, Sexta edición, Editorial Porrúa. 1997
- 13.- De la Cueva, Mario, DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO, Editorial Porrúa, S.A. Sexta edición, reimpresión, México 1961 T.I.

- 14.- De Pina Rafael; TRATADO DE LAS PRUEBAS CIVILES, Porrúa segunda edición S.A. de C.V.México 1961.
- 15.- Euquerio Guerrero, Manual del Derecho del Trabajo, 14va edición.-Porrúa México 1984.
- 16.- Florian: DE LAS PRUEBAS PENALES, ed. Temis, Bogotá, 1969, y ed. Italiana 1961. T. II, núm. 27.
- 17.- Gian Antonio Micheli: LA CARGA DE LA PRUEBA. Trad. Santiago Sentís Melendo. EJEA. Buenos Aires, 1961
- 18.- Mateos Alarcón, Manuel; ESTUDIOS SOBRE LA PRUEBA EN MATERIA CIVIL, MERCANTIL Y FEDERAL.- Lito Impresiones MACABSA S.A de C.V.Julio 1997
- 19.- Mattiolo: TRATADO DE DERECHO JUDICIAL CIVIL, núm. 329, t. II
- 20.- NUEVA LEY FEDERAL DEL TRABAJO. Comentarios, Jurisprudencia vigente y Bibliografía. Concordancias y prontuarios. Editorial Porrúa, S.A. , 1ª edición, México 1970
- 21.- Pallares, Eduardo; DERECHO PROCESAL CIVIL, 11º edición Editorial Porrúa, México México 1985.
- 22.- Pallares, Portillo Eduardo; HISTORIA DEL DERECHO PROCESAL CIVIL MEXICANO, Editorial UNAM Manuales Universitarios Facultad de Derecho, México 1962
- 23- Porras y López, Armando DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, 1987
- 24.- Ricci, TRATADO DE LAS PRUEBAS, Ed La España Moderna, Madrid sin fecha T. I núm. 149 pág. 367
- 25.- Redenti: DERECHO PROCESAL CIVIL, Ed. Jurídicas Europa-America, Buenos Aires,1951, t.I, núm.81, pág.293
- 26.- Rosemberg Leo: LA CARGA DE LA PRUEBA. Trad. De Ernesto Krotoschin. Ejea, Buenos Aires, 1956,
- 27.- Ross Gamez Francisco; LEY PROCESAL DEL TRABAJO COMENTADA; Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor.

28.- Seminario: VALORACIÓN DE LA PRUEBA COMO GARANTÍA PROCESAL (programa de capacitación a Jueces de Centro América 17,18 y 19 de agosto 1994, Organizado por: Corte Suprema de Justicia de Honduras. Primera Edición San José 1996, Impresión Varitec S.A, San José Costa Rica 1996.

29.- FORO. LEGISLACIÓN LABORAL, SITUACIÓN ACTUAL Y PERSPECTIVA.- Colección Memorias. Editorial Grupo parlamentario del Partido de la Revolución Democrática. H. Cámara de Diputados LV legislatura. Primera edición, enero de 1993