



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
CAMPUS ACATLÁN**

**“ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS ARTÍCULOS 1.334 Y 1.335 DEL CÓDIGO
DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MÉXICO, SOBRE
EL OFRECIMIENTO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL UNA
PROPUESTA DE REFORMA”**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
ANA LILIA ANAYA SOLORZANO

ASESOR DE TESIS: LIC. JOSÉ ARTURO ESPINOSA RAMÍREZ.

SEPTIEMBRE, 2006.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS

A MI PADRE DIOS, POR LO QUE ME HA DADO EN LA VIDA, POR LAS FUERZAS QUE ME BRINDADO PARA QUE CON SU LUZ CONTINUE EN EL CAMINO.

A MIS PADRES, MARÍA CRISTINA ANGELICA SOLÓRZANO PANIAGUA Y JOSÉ ARMANDO ANAYA RAMÍREZ, PORQUE A PESAR DE LAS DIFICULTADES ME HAN SABIDO GUIAR Y GRACIAS A SU CONSEJOS HEMOS LOGRADO ALCANZAR EL SUEÑO.

A MIS HERMANOS ARTURO ANAYA SOLÓRZANO Y MARGARITA ANAYA SOLÓRZANO, PORQUE LA FUERZA DE LA SANGRE SIEMPRE SALE VICTORIOSA.

A MIS SOBRINO DANIEL CRUZ ANAYA Y ROXANA ANAYA RUBIO, PORQUE HAN VENIDO A ESTA FAMILIA COMO UNA BENDICION Y UN MOTIVO MÁS PARA SABER QUE EL NUCLEO DE LA SOCIEDAD ES LA FAMILIA.

A MIS CUÑADOS ROSA MARÍA RUBIO DURAN Y GUSTAVO RACIEL CRUZ CRUZ, PORQUE HAN SIDO PARTE IMPORTANTE DE ESTA FAMILIA.

A MIS AHIJADOS IKER MIGUEL RODRÍGUEZ CABELLO Y ROXANA ANAYA RUBIO, POR LA GRACIA QUE DIOS ME DIO AL PERMITIRME SER PARTE ESPECIAL DE SUS VIDAS.

AGRADECIMIENTOS

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, POR SER PARTE FUNDAMENTAL DE MI FORMACIÓN COMO PROFESIONISTA, EN ESPECIAL A TODOS LOS PROFESORES DEL COLEGIO DE CIENCIAS Y HUMANIDADES PLANTEL NAUCALPAN, ASÍ COMO DE LA FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES CAMPUS ACATLÁN.

A MIS MAESTROS:

LIC. ARTURO AVELINO GARCÍA MORALES.
LIC. MARÍA DEL CARMEN HERNANDEZ CHANONA.
LIC. ARTURO MARGALLI ENRIQUEZ DE RIVERA.
LIC. MARÍA DE LOS ANGELES MARGALLI AQUINO.

A MIS AMIGOS:

MARTHA YENI DÍAZ VALDEZ.
MONICA ROLDAN BAUTISTA.
ALMA LETICIA RUIZ GONZÁLEZ.
LUIS FERNANDO MERCADO GONZÁLEZ.
EDER ANTONIO GONZÁLEZ SANCHEZ.

A MI ASESOR DE TESIS:

LIC. JOSÉ ARTURO ESPINOSA RAMÍREZ.

A MI SINODO:

LIC. RICARDO HILARIO ZAVALA PÉREZ.
LIC. JOSÉ CARMEN VIVEROS RIVAS.
LIC. ALEJANDRO GARCÍA ROMAN.
LIC. KARINA GONZÁLEZ COLÍN.

ÍNDICE

	Pág.
ÍNDICE.	I
INTRODUCCIÓN.	IV
CAPÍTULO 1.	
MARCO CONCEPTUAL.	
1.1. Los medios de prueba y la litis.	1
1.2. Definición.	6
1.3. Elementos o características.	7
1.3.1. Clases de testigos.	9
1.3.2. Clases de pruebas.	11
1.4. Reglas en general de las pruebas en el Procedimiento Civil.	12
1.4.1. Confesional.	13
1.4.2. Documentos públicos y privados.	18
1.4.3. Pericial.	19
1.4.4. Inspección judicial.	20
1.4.5. Elementos de convicción producidos por la ciencia o la tecnología.	21
1.4.6. Informes de autoridades.	22
1.4.7. Presunciones.	23

1.4.7. Reconocimiento de contenido y firma de documento privado.	24
CAPÍTULO 2.	
ANTECEDENTES.	
2.1. Antecedentes de la prueba testimonial en la Historia del Derecho.	26
2.2. Regulación de la prueba testimonial en la Historia de la Legislación Mexicana.	33
2.2.1. En las Leyes y Constituciones Mexicanas.	34
2.2.2. En los Códigos Federales de Procedimientos Civiles de los años 1897 y 1909.	43
2.2.3. En el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México de 1936.	48
CAPÍTULO 3.	
MARCO JURÍDICO EN MÉXICO RESPECTO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.	
3.1. En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	52
3.2. En el Código Federal de Procedimientos Civiles.	59
3.3. En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.	62
3.4. En el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.	66
3.5. En la jurisprudencia.	68
CAPÍTULO 4.	
DETERMINACIÓN DE LA PROBLEMÁTICA Y PROPUESTA DE REFORMA A LOS ARTÍCULOS 1,334 Y 1,335 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO.	
4.1. Del Proceso y las Etapas Procesales.	76

4.2. De la etapa probatoria en cuanto a la prueba testimonial.	79
4.2.1. Ofrecimiento de la prueba testimonial.	82
4.2.2. Admisión de la prueba testimonial.	86
4.2.3. Preparación de la prueba testimonial.	88
4.2.4. Desahogo de la prueba testimonial.	89
4.2.5. Valoración de la prueba testimonial.	93
4.3. Determinación de la problemática.	97
4.4. Propuesta de reforma.	99
CONCLUSIONES.	104
BIBLIOGRAFÍA.	

INTRODUCCION

Es importante señalar que la prueba testimonial tiene gran trascendencia para causar la convicción del juez en la resolución de un asunto, es por ello que las partes deben estar en igualdad de condiciones al ofrecer sus pruebas, siendo notable que la legislación procesal civil para el Estado de México, en su artículo 1.334 fracción V, marca como requisito la exhibición del interrogatorio y copia del mismo, complementando con el numeral 1.335 que indica que el juez señalara día y hora para su recepción mandando dar copia del interrogatorio a los demás interesados en el juicio, quienes podrán presentar repreguntas hasta en el momento en que vaya a iniciarse la diligencia.

La problemática que ocasionan estos artículos en la etapa probatoria del procedimiento, será un aleccionamiento y perfeccionamiento de las declaraciones de los testigos, restándoles convicción a la prueba, toda vez que los terceros que tuvieron conocimiento de los hechos, ya sea de forma presencial o de oídas no deben tener conocimiento de la forma en que serán cuestionados, pues podrían perfeccionarse algunos detalles en sus declaraciones ante la autoridad jurisdiccional.

El objetivo del presente trabajo es analizar dichos preceptos, para determinar cuál es el problema que en los mismo se encierra y ofrecer una reforma que sea adecuada a las necesidades jurídicas, respetando los principios rectores del Derecho y del Proceso. Como es sabido la prueba testimonial carece de valor pleno, como lo tienen los documentos públicos, es por ello que evitando el deterioro y degradación del valor concedido a los testigos, proponemos hacer una modificación a la ley adjetiva civil, con la finalidad de evitar el aleccionamiento de testigos.

En el primer capítulo abordaremos de manera general el tema de los medios probatorios, toda vez que dicho cuestionamiento es de suma importancia para poder entrar al estudio del tema que nos

ocupa, que es la forma como se encuentra regulada la prueba testimonial en la ley adjetiva civil para el Estado de México, dicha trascendencia radica en que uno es derivado del otro, es decir la prueba testimonial es un medio probatorio, es por ello, que comenzamos por analizar cada una de las pruebas que otorga la ley en nuestro favor.

En el segundo capítulo estudiaremos como a través del tiempo, surge la prueba por medio de testigos como una de las más importantes en los juicios de carácter civil y penal, pero con el paso del tiempo, ésta va perdiendo valor para el juzgador, por los vicios en que puede caer una persona al salvaguardar los derechos de su oferente, de tal forma expondremos una breve reseña histórica para saber como surge ya que es vital realizar un estudio de dicha probanza hasta llegar a su regulación en nuestro país y en los diversos niveles de aplicación de la justicia.

En el tercer capítulo continuaremos con el desarrollo que en la actualidad ha tenido la normatividad de la prueba testimonial, que es sin duda diversa, ya que en algunas legislaciones locales así como la procesal civil a nivel federal se establece por ejemplo; un número máximo de testigos que es más elevado que el establecido en cualquiera de las legislaciones analizadas o aún más notorio es la disposición que expresamente indica sobre los interrogatorios de los testigos ya que éstos serán verbales, suprimiendo de toda interpretación la presentación de los cuestionarios escritos, por considerar que de esta manera existe la posibilidad de un aleccionamiento de los mismos.

Y por último en el capítulo cuarto estudiamos las fases en el Proceso y las Etapas Procesales que atraviesa la prueba testimonial, así como los aspectos regulados en los numerales sobre los cuales se ofrece una propuesta para ser reformados, como por ejemplo, para el caso de que las partes no cumplan con los requisitos establecidos por el artículo 1.334 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, tajantemente se hace la especificación de que no se admitirá tal prueba, pero en diversas tesis y jurisprudencias ordenadas por nuestras máximas autoridades judiciales, se indica que se deberá prevenir al oferente de la prueba, es por ello que consideramos que el juez al aplicar el precepto deberá advertir al promovente para que subsane dicha omisión y no se promueva un juicio de garantías que además de largo, a final de cuentas, va a darle una orden al juez para que

prevenga al promoverte y subsane su omisión, que creemos de buena fe debió ser involuntaria, pero también a la inversa no siempre es así, sino se realiza con el único fin de ganar tiempo.

Algunos de los diversos juristas consultados, a lo largo del desarrollo de la presente tesis y a través de las obras que sirvieron como base para el mismo, coinciden en el hecho perjudicial de preparar a una persona que fungirá como testigo en un acto en el cual uno de los interesados lo propondrá con tal carácter, es por ello que en nuestra opinión, el objetivo primordial además de realizar un estudio sobre lo que consideramos una deficiencia jurídica, lo es también, el causar conciencia en la verdadera ética que debe tener cualquier profesionista y más aún el licenciado en Derecho, que al querer defender los intereses de sus clientes, recurrirá a esta práctica que nociva para la aplicación de la justicia.

La metodología empleada, fue a través del método deductivo, realizando un análisis que parte de un aspecto general, como lo son los medios probatorios para culminar con un aspecto particular, que es el problema que existe en la prueba testimonial y la reforma propuesta de los artículos 1.334 y 1.335 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

El instrumento para el desarrollo del presente trabajo fue primordialmente la información documental, basada en bibliografía de destacados procesalistas, así como la consulta de leyes anteriores a las vigentes, que de manera comparativa fueron analizadas, para determinar las reformas que sufrieron con el paso del tiempo, así como su conveniencia en la actualidad. Sirvió de apoyo también la información obtenida de medios electrónicos, primordialmente de páginas de Internet que el gobierno e instituciones de investigación ponen a disposición del público en general.

CAPÍTULO 1

MARCO CONCEPTUAL.

1.1. Los medios de prueba y la litis.

Es importante mencionar qué debemos probar, para de esta manera definir los conceptos más usuales en materia probatoria, para iniciar el presente trabajo, y considerando que hay una sola verdad, pero jurídicamente ésta puede derivarse en dos supuestos, la primera, sería la verdad real o material, que es la forma en que ocurrieron los hechos o acontecimientos que dieron origen a una controversia judicial, la que daremos a conocer al juzgador en la primer etapa procesal; y la segunda, que es más importante en el ámbito jurídico, ya que es con la que trataremos de demostrar ante el juzgador, la verdad formal.

“El juez civil tiene que buscar la verdad real, es decir, la verdad verdadera de lo que las partes afirmaron en sus respectivos escritos de demanda o contestación, o debe sujetarse a la verdad formal derivada de las pruebas que ellas hubieren aportado en los términos que la ley quiere que sean valoradas esas pruebas”¹

El juzgador debe seguir los lineamientos que la norma vigente establezca, en la primera etapa procesal, se le harán llegar los acontecimientos por los cuales las partes en el litigio quieren que se aplique la norma, pero no basta con ello, en la siguiente etapa procesal, se deben demostrar dichas pretensiones, es aquí donde entran los medios probatorios que permite la ley, la manera que cada una de las partes seguirá para crear la convicción en el juez, pero consideramos entonces que sólo se le podrán demostrar los sucesos que forman parte de la verdad formal, más no así de la verdad real.

¹ BECERRA BAUTISTA, José, *El Proceso Civil en México*, 19ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2003, Pág. 95.

“En el lenguaje jurídico no se habla de la prueba, como de la demostración de la verdad de un hecho, sino que es necesario completar la definición diciendo: demostración de la verdad de un hecho obtenida con los medios legales o, mas brevemente, demostración de la verdad legal de un hecho.”²

El medio de prueba es el procedimiento o mecanismo utilizado, para crear una convicción. “Como medios de prueba entendemos los elementos de convicción que son aportados por las partes al proceso para acreditar la pretensión, en el caso del actor o bien la defensa en el caso del demandado, constituyendo por ende un derecho a la vez que una carga.

El fin de la prueba, es el para qué queremos probar, o sea, conocer la verdad, forjar la convicción del juzgador.

La finalidad probatoria será precisamente aquella que ocasionarán los medios de prueba, es decir la certeza que sobre las circunstancias en conflicto se ocasionen para causar convicción, el lograr persuadir al juzgador de las afirmaciones de las partes.

El resultado de la prueba, es el objeto que la prueba pudo producir, es una consecuencia del mismo procedimiento probatorio, que puede ser en uno u otro sentido.

La carga procesal es una situación jurídica por la que una parte en el proceso tiene que realizar un acto para evitar que le sobrevenga un perjuicio o una desventaja procesal.”³ Podemos decir que la prueba es una carga, en cuanto que es una actividad optativa para las partes, pero que si no la desarrollan sufren las consecuencias de su inactividad procesal, que redundarán en la improcedencia, bien sea de su acción, bien sea de la excepción opuesta, esto confirmado con lo que establece el artículo 1.252 de la Legislación Procesal para el Estado de México.

“La distribución de la prueba atiende a un principio general que puede expresarse de la siguiente manera: el que afirma un hecho en que funda su pretensión está obligado a probarlo. Por implicación, el que afirme un hecho en que funde su resistencia, asimismo ha de probar tal hecho, ante lo cual tenemos excepciones, como el que niega no está obligado a probar su negación. Por la

² *Ibíd.*, Pág. 110.

³ CASTRILLON Y LUNA, Víctor M, *Derecho Procesal Mercantil*, Editorial Porrúa, México, 2001, Pág.167.

primera razón, la carga de la prueba se distribuye, porque tienen más oportunidad de demostrar un hecho aquél que lo está afirmando y que por ello está en el conocimiento de tal hecho, y está también en la posibilidad de elegir los mejores medios probatorios tendientes a acreditarlos en el proceso. Por el principio de igualdad de las partes en el proceso, se distribuye la carga de la prueba, ya que se deja a la iniciativa de cada una de ellas el hacer valer los hechos que quieren sean considerados por el juez como verdaderos.”⁴

Se produce la inversión de la carga de la prueba, para el caso de el que niega sólo será obligado a probar, de conformidad con lo establecido por el artículo 1.254 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, que en su fracción primera nos indica, cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho; como segundo supuesto señala, el que niega sólo será obligado a probar cuando desconozca la presunción legal que tenga a su favor el colitigante; en su fracción tercera, el que niega sólo será obligado a probar cuando se desconozca la capacidad; y por último señala; el que niega sólo será obligado a probar cuando la negativa fuera elemento constitutivo de la acción.

El hablar de las pruebas en el procedimiento, es referirse a una de las etapas más trascendentes en el mismo, ya que será en la cual las partes en conflicto y en algunas ocasiones la intervención de los terceros tratarán de convencer y no sólo eso, sino de demostrar que tienen razón en sus peticiones y que es por ello que el derecho debe cobijarlos, cuando se hace referencia a que probamos una acción o una excepción se está haciendo hincapié en que por alguno de los medios que permite la ley y que exponemos ante el juzgador, este inclinará la balanza de la justicia hacia el favor de alguno de los litigantes, debemos tener bajo consideración que las pruebas como tal no deben ir en contra de la moral y las buenas costumbres, toda vez que si ocurren de esta manera, se estará dañando la certidumbre de la contienda pues sólo tratará de perjudicar a la contraria y no demostrar un hecho.

⁴ GÓMEZ LARA, Cipriano, *Derecho Procesal Civil*, 5ª Edición, Editorial Harla, México, 2001, Pág. 114.

Es importante resaltar que además de tratar de probar un hecho, debemos justificarlo con la normatividad vigente para así poder hablar de un estado de Derecho, en donde se aplica la legislación a un caso concreto, mas no así, demostrar o pretender probar el Derecho, pues es sabido que el juzgador es un experto conocedor del Derecho.

“La finalidad del proceso es la comprobación formal de los hechos y la identificación de la norma legislativa que regula el caso concreto; por tal motivo, tiene carácter instrumental, lo que significa que si las partes voluntariamente satisfacen sus obligaciones no se necesita acudir a los órganos jurisdiccionales.”⁵

Es menester hablar de los medios, como lo indica el maestro Becerra Bautista:

“Desde un punto de vista puramente lógico, las partes podrán acreditar al juez la verdad de los hechos controvertidos valiéndose de cualquier medio que, en su concepto, pudiera crear la convicción necesaria en el ánimo del juzgador para aceptar como verdadero un hecho concreto.”⁶

Del anterior criterio podemos deducir, que las partes pueden valerse de cualquier medio, para crear el ánimo o la convicción del juez sobre un hecho, pero que tanto es verdad al referirnos que se pueden emplear “cualquier medio”, la ley nos limita a utilizar determinados medios, para así poder considerar en Derecho una prueba como tal y su enlace con la litis o cuestión en controversia, de esta manera, comenzaremos por analizar cuáles serán las cuestiones que deberán probarse en toda contienda judicial.

El juez es ajeno a los hechos que como partes en un proceso queremos nos sea favorecida la Justicia, es por ello que no sólo puede pasar por las simples manifestaciones de las partes, sino que debe hacerse allegar y disponer de medios para verificar la exactitud de dichas afirmaciones, con el fin de formar su propia convicción.

El medio de prueba será entonces un instrumento, cosa, circunstancia o materia basada en hechos o abstenciones de la cual se hará valer el juzgador para encontrar motivos de cimentar su

⁵BECERRA BAUTISTA, José, Op. Cit., Pág. 86.

⁶ Ibid., Pág. 105.

convicción, será la fuente que la ley pone a disposición del mismo para que extraiga su propia convicción.

Es indispensable que los medios de prueba utilizados por las partes reúnan ciertos lineamientos para así no entorpecer el procedimiento, el primero de ellos es, que produzca convicción en el juez, es menester que el juzgador considere que los elementos aportados como medios de prueba sean verdaderamente factibles, para apoyar las pretensiones y de la misma manera las afirmaciones que haremos de su conocimiento, ya que la una se encuentra ligada estrechamente con la otra, porque nos basaremos en cuestiones afirmativas, sobre los hechos que queremos pretender, nos sean otorgados con el debido derecho.

Otro de los lineamientos será que estén permitidos por la ley, es decir, no deben contravenir la moral, entendida como una cuestión meramente subjetiva, que estará formada dentro de cada ser humana, considerando su educación, el medio en que se desarrolló durante su vida, el entorno familiar y social que percibe, etc., y las buenas costumbres, entendida como lo cotidiano, lo repetitivo, lo adaptado por el entorno y la sociedad, es así pues que no dañe a la colectividad.

El último y no menos importante, es que debe referirse a los puntos cuestionados, no se puede ofrecer como medio de prueba algo que no está ventilándose en juicio, porque solo distraería la atención del Juzgador, además de dañar el sano desarrollo del procedimiento.

Hay principios reguladores del Derecho y no podríamos dejar de mencionar algunos que consideramos fundamentales en la etapa probatoria, como lo es el Principio de Adquisición Procesal, es éste de trascendencia en el proceso, como es sabido si las partes quieren obtener una sentencia favorable a sus intereses deben probar los hechos, una vez desahogado el material probatorio es común a todas las partes.

Debemos tener claro que el litigio es el conflicto de intereses, por la pretensión de uno de los interesados y por la oposición de otro, es indispensable que exista la pretensión, la cual se hará del conocimiento del Juzgador, con la finalidad de obtener una sentencia, es ahí pues, donde se encuentra

la litis, que es la cuestión litigiosa, el problema en sí, por el cual las partes tendrán una contienda judicial.

Regulado en el Título Octavo, Capítulo I, del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, encontramos las reglas generales de la prueba, enunciado en el primer artículo es decir el marcado con el número 1.250 de dicho ordenamiento como medios de convicción, en el cual se hace referencia a la facultad que tiene el juzgador para conocer la verdad, valiéndose de cualquier persona, cosa o documento, con tal de que las pruebas estén reconocidas por la ley y tengan relación inmediata con los hechos controvertidos.

De lo anterior podemos deducir que serán consideradas como pruebas en el procedimiento aquellas que regula dicho ordenamiento, es importante destacar que las partes deben buscar causar la convicción o convencer de sus hechos al juez que conoce del litigio, toda vez que será fundamental que en él y en nadie más ocasionen una verdadera conciencia de que sus hechos son ciertos y así favorecer en la resolución de sus pretensiones.

1.2. Definición.

“El vocablo prueba, presenta diversas acepciones. Una es la etimológica y, desde este punto de vista, prueba proviene del adverbio latino probé que significa honradamente, por considerarse que obra con honradez el que prueba lo que pretende; o según otros, de la palabra *probandum*, que significa recomendar, aprobar, experimentar, patentizar, hacer fe.”⁷

“La prueba es el acreditamiento, la verificación, la confirmación de los hechos aducidos por las partes.”⁸

Teniendo en cuenta a la prueba con un sentido estrictamente procesal, podemos decir que es la forma que tienen las partes para la verificación y creación de una verdadera convicción de los

⁷ DE VICENTE Y CARAVANTES, José, *Tratamiento histórico, crítico filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil*, Pág.121, citado por DORANTES TAMAYO Luis Carlos, *Teoría del Proceso*, 8ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2004, Pág.343.

⁸ GÓMEZ LARA, Cipriano, Op. Cit., Pág. 105.

propósitos formulados y planteados en juicio, conducentes a una sentencia, acorde a las afirmaciones en el mismo.

En cuanto al testigo, podemos decir que es aquella persona a la que le constan ciertos hechos y se le llama para que rinda una declaración ante el funcionario u oficial, o ante el juez, declaración que va a verter ese propio testigo mediante un interrogatorio y por medio de preguntas que se le van formulando. El testigo es una persona que tiene conocimiento de los hechos controvertidos y que, además, no es parte del juicio.

El artículo 1.326 del Código Procesal estatal, corrobora esta afirmación, en cuanto a ese carácter del testigo, y subraya la intervención del mismo como una obligación, es decir, están obligados a testificar aquellos a quienes consten los hechos.

1.3. Elementos o características.

Ahora bien, el maestro Ovalle Favela, bajo un criterio estricto, enuncia los principios rectores de la actividad probatoria que son los siguientes:

- a)-Principio de la necesidad de la prueba.
- b)-Principio de la prohibición de aplicar el conocimiento privado del juez sobre los hechos.
- c)-Principio de la adquisición de la prueba.
- d)-Principio de contradicción de la prueba.
- e)-Principio de publicidad de la prueba.
- f)-Principios de la inmediación y de la dirección del juez en la producción de prueba.⁹

Al estudiar dichos principios, el autor citado expone, en cuanto al relativo a la necesidad de la prueba, que los hechos sobre los cuales deban fundarse la decisión judicial necesitan ser demostrados con las pruebas aportadas por las partes o por el propio juez; en nuestra opinión, es preciso y totalmente necesario probar los hechos en que basamos nuestras pretensiones, toda vez que

⁹ OVALLE FAVELA, José, *Derecho Procesal Civil*, 4ª Edición, Editorial Harla, México, 1993, .Págs. 125-127.

como partes en una contienda luchamos por algo que consideramos justo y que está apegado a la legalidad, y no sólo las partes, sino el propio juzgador puede allegarse de mejores medios probatorios, pues ahora la ley le autoriza para dictar las llamadas diligencias para mejor proveer, que son facultades exclusivas del juzgador, para que puedan intervenir las partes y perfeccionar una prueba o aclararla, proporcionándole mayor claridad al juzgador al momento de dictar su resolución, en cuanto al segundo principio de la prohibición de aplicar el conocimiento privado del juez, es necesario mencionar que aunque hay opiniones en contrario en lo que se refiere a la significación de dicho conocimiento; para nosotros es absolutamente impropio la aplicación del criterio privado de la autoridad, sin que a éste se le hayan dado elementos suficientes de prueba, tan es así que el juzgador estará imposibilitado para resolver una contienda por el solo hecho de conocer los acontecimientos, por lo que atañe al principio de adquisición, una vez realizada la prueba, ésta ya no pertenece a quien la realiza o aporta, sino que es propia del proceso; en cuanto a la contradicción de la prueba, se puede mencionar que es al derecho con el que cuentan las partes en el litigio para aportar pruebas y de la misma manera conocer los medios probatorios que ofreció la contraria, constituye, en nuestra opinión, sólo una aplicación del principio de igualdad de las partes y terceras personas que puedan reconstruir las motivaciones que determinaron la decisión, en cuanto al principio de publicidad de la prueba, podemos decir que el examen y las conclusiones del juez sobre la prueba deban ser conocidas por las partes y estar al alcance de cualquier persona que se interese en ello, sin que a una de ellas se le favorezca durante el desarrollo del procedimiento.

Por último, los principios de la inmediación y de la dirección del juez en la producción de la prueba, es evidente que siendo el juzgador la persona que emitirá una resolución al finalizar las etapas procesales, debe ser también quien guíe y de dirección al curso del procedimiento, ya que de esta manera contará con los elementos y conocimientos que son indispensable para la aplicación del Derecho.

1.3.1. Clases de testigos.

Ahora, analizaremos los tipos de testigos, de acuerdo a la clasificación realizada por el maestro Guillermo Torres:

Testigo presencial, como podemos deducir, es una persona que presencia la causa que da origen a un hecho, es ajena a los acontecimientos pero está presente, está en el momento en el cual ocurrieron, básicamente los percibe a través de los sentidos de la vista y del oído y después de ocurridos puede narrarlos ante una autoridad. Aquí podemos encontrar una subclasificación:

Uno es el testigo de vista y otro es el testigo de oídas.- el testigo de vista es aquel que estuvo presente en el momento en que acontecieron los hechos y es el que interesa en una cuestión litigiosa y el único que tiene trascendencia procesal. Sin embargo, el testigo de oídas es aquel a quien le contaron la manera en que ocurrieron los hechos, no estuvo presente, pero si se enteró, a este tipo de testigo no se le da mucha credibilidad, ya que su versión de los hechos no es resultado de la observación personal de los mismo, sino sólo una referencia a ellos, comúnmente deformada.

Testigo instrumental.- es aquel que interviene en la celebración de un acto jurídico que se hace constar generalmente en un escrito privado, como es el caso de las personas que firman como testigos en la celebración de un contrato.

Testigos de asistencia.- las faltas temporales de los secretarios se suplen mediante la certificación de los actos procesales por testigos de asistencia, ante lo cual podemos deducir que un juzgado puede funcionar sin juez, porque puede ser suplido por sus secretarios, pero no sin secretario, pues la certificación de los actos procesales se hará por los testigos de asistencia cuando falte este funcionario judicial.

Testigos de identidad.- son las personas que concurren a la diligencia de inspección judicial, sea a instancia de parte o de oficio, con el objeto de hacer saber al juez que el lugar, la cosa o persona que se inspecciona es precisamente aquella que señalaron las partes para examen al ofrecer la prueba.

Testigos de cargo y de descargo.- esta clasificación tiene mayor referencia en materia penal y se refiere a los testigos que configuran el delito imputado, y en el segundo, el testigo se refiere a los hechos que desvirtúan. Bien sea la existencia del delito, la responsabilidad criminal o prueban una causa excluyente de incriminación.¹⁰

Ahora bien, en una explicación aun más amplia el maestro Eduardo Pallares señala los siguientes testigos:

Testigos idóneos.- los que por sus condiciones personales y el conocimiento de los hechos controvertidos, merecen fe en lo que declaren.

Testigos abonados.- los que tienen tacha legal; y el que no pudiendo ratificarse en su declaración por haber muerto o hallarse ausente, es tenido por idóneo y fidedigno mediante la justa apreciación que se hace de su veracidad.

Testigos judiciales.- los que declaran en los tribunales.

Testigos falsos.- Escriche lo define como el que falta maliciosamente a la verdad en sus deposiciones algo contrario a ella.

Testigo necesario.- el que teniendo tacha legal para dar testimonio, era sin embargo de ello admitido, por necesidad, en determinadas causas cuando faltaban testigos hábiles.

Testigo singular.- los que en su declaración no están de acuerdo con otros testigos, en hechos esenciales sobre los que declaran.

Testigos testamentarios.- los que asisten al otorgamiento del testamento, bajo pena de nulidad del mismo.

Testigos mudos.- las cosas materiales que sirven para la prueba de un hecho y la convicción del acusado.

Testigo de apremio.- es aquel que se niega a comparecer para rendir su declaración, y era compelido por el juez por los medios legales de apremio.¹¹

¹⁰ TORRES DÍAZ, Luís Guillermo, *Teoría General del Procesal*, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1994, Págs. 309-311.

¹¹ PALLARES, Eduardo, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, 19ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2003, Págs. 767-768.

1.3.2. Clases de pruebas.

Las pruebas se han clasificado de diversas maneras, consideramos la mas completa la realizada por el maestro Eduardo Pallares.

1.-Directas o inmediatas. Producen el conocimiento del hecho sin intermediario y de una manera pronta; ejemplo una documental pública expedida por el registro civil consistente en un acta ya sea de nacimiento o de matrimonio.

2.-Reales. Consisten en cosas, y son contrarias a las personales, producidas por actividades de las personas.

3.-Originales y derivadas. Este es un mero criterio de clasificación en realidad, de las pruebas documentales y tradicionalmente se ha entendido por original ya sea la matriz o el primer documento que se produce, y como copias, las derivadas de aquéllos.

4.-Preconstituidas y por constituir. Las primeras son las que se han formado o constituido antes del juicio, y las segundas, las que se llevan a cabo durante el mismo juicio.

5.-Plenas, semiplenas y por indicios. Esta división está referida al grado de intensidad de la convicción o fuerza probatoria del medio. Si esta fuerza probatoria es de máximo grado, se le llamará prueba plena y, por el contrario, si la prueba por indicios es muy débil, puede llegar a representar una mera conjetura.

6.-Nominales o innominadas. Las primeras son las que tienen un nombre y una reglamentación específica en el texto de la ley. Las segundas, por el contrario, son las que no están nombradas ni reglamentadas.

7.-Pertinentes o impertinentes. Las primeras se refieren a hechos controvertidos y las segundas a hechos no controvertidos.

8.-Idóneas o ineficaces. Las idóneas no sólo son las bastantes para probar los hechos litigiosos, sino las pruebas adecuadas para ello; así, por ejemplo, la existencia de una enfermedad solamente podrá probarse mediante una pericial médica, o sea, que ésta será la única prueba idónea

para ello. Las pruebas no idóneas son aquéllas no adecuadas para probar determinado tipo de hechos.

9.-Útiles e inútiles. Las útiles o necesarias conciernen a hechos controvertidos; las inútiles, a hechos sobre los que no hay controversia o bien a hechos que ya están anteriormente probados.

10.-Concurrentes. Son varias pruebas que convergen a probar determinado hecho. Opuestas serían las pruebas singulares, que no están asociadas con otras.

11.-Inmorales y morales. Podemos mencionar que las primeras son aquellas que desde el punto de vista de cada persona ocasionarán un daño, el cual es meramente subjetivo de cada individuo y las segundas serán aquellas que están dentro de los cauces de la legalidad.

12.-Históricas y críticas. Son pruebas históricas las que implican la reconstrucción de los hechos a través de un registro, o del relato que de los mismos hace alguna persona; por el contrario, las críticas no reproducen el hecho que se ha de probar, sino que implican un análisis de causas y efectos y, por lo tanto, alguna deducción o inferencia. Básicamente, éstas son las pruebas de tipo técnico y científico, entre ellas, las periciales.¹²

1.4. Reglas en general de las pruebas en el Procedimiento Civil.

Es importante precisar que, en todo caso, el hecho, objeto de la prueba debe implicar la realización de un supuesto normativo del cual las partes infieren consecuencias jurídicas que emplean como fundamento de sus pretensiones para el caso del actor o de sus resistencias en el caso del demandado.

“En otras palabras, la existencia de un hecho -que debe probarse- y tal hecho encaja en, o corresponde a la realización de un supuesto normativo que precisamente al haberse realizado -objeto de la prueba- producirá consecuencias jurídicas, esto es, derechos u obligaciones. Se han sostenido también que el objeto de la prueba no son los hechos en sí, sino las afirmaciones o negaciones que de

¹² *Ibíd.*, Págs. 663-665.

los mismos hacen las partes, por lo que la prueba es una verificación o confirmación de la relación o congruencia entre los hechos y las afirmaciones que las partes hagan de ellos.”¹³

Tal como lo indica el artículo 1.253 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, cada una de las partes tiene la obligación de probar los hechos aducidos en sus respectivos escritos de demanda y contestación.

Ahora analizaremos los hechos que no requieren prueba:

a) los hechos confesados o reconocidos por las partes; un hecho confesado o reconocido por una parte está fuera de la litis o de la controversia. Es evidente que cuando una de las partes reconoce o acepta la deposición que la contraria le está manifestando, no se requiere probar, ya que podemos mencionar que se está sujetando a su dicho.

b) aquéllos a cuyo favor exista una presunción legal; tratándose de una presunción que no admite prueba en contrario, es decir que de los propios elementos de convicción, se deduce que los hechos no pudieron ser de otra manera, estamos frente a una excepción absoluta a la necesidad de probar.

c) los derivados de las máximas de la experiencia; es difícil definir lo que deba entenderse por máxima de la experiencia. Es obvio que se trata de los mecanismos presuncionales derivados de las reglas científicas de la causalidad, así como del razonamiento lógico y matemático.

d) los notorios; puede afirmarse que el hecho notorio es aquel conocido por todas las personas de nivel medio social, cultural y económico de un grupo social o comunidad. Como lo regula el artículo 1.260 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

1.4.1. Confesional.

Sobre la prueba por confesión podemos mencionar que es una de las más antiguas, considerando que desde los inicios de la humanidad, no se contaba con la escritura.

¹³ GÓMEZ LARA, Cipriano, Op. Cit., Pág. 119.

“La confesión en ciertas épocas estuvo sumamente vinculada con la religión. Inclusive muchos países no han superado esta etapa de vinculación. Hay una institución llamada juramento que está íntimamente relacionada con el desahogo de la prueba confesional en esos sistemas tradicionales.

El juramento consistió básicamente en una invocación de la divinidad como especie de testigo de la verdad de lo afirmado.”¹⁴

Podemos entender la confesión como el reconocimiento de hechos propios que produce efectos jurídicos en contra de quien, siendo capaz, lo hace libre y formalmente en juicio.¹⁵

La figura de la confesión puede ser definida en cuanto al resultado del medio probatorio, no en cuanto a su procedimiento; en aquél sentido se le considera como el reconocimiento de la parte de hechos propios.

Es necesario no confundir la confesión con otra figura afín que es el allanamiento. Éste es el sometimiento a las pretensiones de la parte contraria, sometimiento que es una conducta propia del demandado. Por él contrario, la confesión puede ser una conducta procesal, tanto del actor como del demandado. De ahí que no haya base para confundir allanamiento y confesión.

Los sujetos que le dan forma a la prueba confesional solamente pueden ser las partes contendientes en el proceso. Generalmente ambas partes ofrecen esta probanza y en la fase del desahogo de dicha probanza, ya que un momento dado, puede ser la que pregunte y también, cualquiera de las partes puede ser la que conteste el interrogatorio. Por eso, a los sujetos participantes en la prueba confesional se les llama el absolvente y el articulante. El articulante es el que formula las posiciones y el absolvente es el que las contesta.

Se cita a una parte a absolver posiciones; el que va a absolver es el que debe responder y el que está articulando es el que formula las posiciones, los papeles pueden siempre cambiarse, porque el que articula en un momento dado, puede convertirse en absolvente y el que está absolviendo puede cambiar su situación y convertirse en articulante.

¹⁴ *Ibíd.*, Pág. 133.

¹⁵ BECERRA BAUTISTA, José, *Op Cit.*, Pág. 113.

“Dentro de esta prueba puede aparecer una figura jurídica muy importante que es el litisconsorcio. Se puede definir al litisconsorcio como la situación surgida en el proceso por el fenómeno que podemos llamar de pluralidad de partes. Cuando los litigantes en una posición procesal son dos o más, entonces se habla de que son colitigantes o, lo que es lo mismo, litisconsortes. Los colitigantes o litisconsortes, pueden ser dos o más partes que están litigando en una misma posición procesal. Este litisconsorcio como fenómeno de pluralidad de partes puede a veces ser activo, si son varios los actores, y puede ser pasivo, si son varios los demandados. Hay ocasiones que es meramente voluntario, porque les conviene a las partes litigar unidas y la ley se los permite o no sé los prohíbe, y hay otras en que no es voluntario sino forzoso, necesario o legal; es decir, las partes por la naturaleza del problema involucrado deben forzosamente litigar unidas.”¹⁶

La relación que podemos establecer entre el litisconsorcio y la prueba confesional es la que encontramos reglamentada en el artículo 1.275 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

El juez debe tener muy presente la forma en que el absolvente da respuesta a las posiciones que se le formulen por la contraparte. El Código establece que las contestaciones deben ser categóricas, en sentido afirmativo o negativo. Después de la contestación, después del sí o del no, el absolvente podrá agregar todas las aclaraciones que juzgue pertinentes; es decir, tiene libertad, pero debe inicialmente definirse por un sí o por un no.

“La confesión extrajudicial, se define como la hecha fuera de juicio, en conversación, carta o en cualquier documento que en su origen no haya tenido por objeto servir de prueba del hecho sobre el que recae; también se ha considerado así la confesión hecha ante juez incompetente; se ha extendido esta calificación a la confesión desahogada ante un juez competente, cuando faltan algunas formalidades legales.”¹⁷

¹⁶ GÓMEZ LARA, Cipriano, Op. Cit., Pág. 129.

¹⁷ DE VICENTE Y CARAVANTES, José., *Tratamiento histórico, crítico filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil*, Pág.165, citado por DE PINA VARA, Rafael, *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. 27ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2003, Pág.301.

La prueba confesional revierte su esencia en la declaración o confesión que hace una de las partes, está específicamente determinado que serán solo las partes, es decir actor y demandado quienes tendrán la facultad de rendir esa prueba, puesto que cuando una de ellas deja de serlo, en el procedimiento deja de ser prueba confesional, para convertirse en testimonial, como quedará explicado más ampliamente en dicha prueba.

“Hablar de confesional es referirse al reconocimiento libre que hace de una de las partes y que tiene capacidad de obligarse, en el caso de ser ciertos los hechos referidos, además de que le perjudican, son susceptibles de producir consecuencias en el ámbito jurídico.”¹⁸

Sin duda una manifestación de conocimiento relativo a hechos que una vez narrados ante la autoridad jurisdiccional competente, no se le permite al confesante, las declaraciones en sentido contrario.

Son diversos los tipos de confesiones, hablaremos un poco de cómo doctrinariamente se dividen:

Confesión Judicial, es la que se rinde en el proceso, ante un órgano jurisdiccional competente y con las formalidades establecidas por la ley, encontramos también la confesión extrajudicial, que es aquella que se rinde fuera del proceso o ante un órgano jurisdiccional incompetente o sin contener las formalidades legales.

La confesión expresa, es la que se hace en forma categórica, clara y terminante, que no hay lugar a dudas sobre la intención del que confiesa, la opuesta es la tácita o ficta, ésta se origina generalmente en tres supuestos, cuando el absolvente o confesante no comparece a declarar sin justa causa, habiendo sido notificado en tiempo y forma y advertido legalmente o lo hace pero se niega a declarar o si declara pero no de manera categórica, sino con evasivas.

Confesión espontánea y confesión provocada, la primera de ellas es la que se realiza sin intervención de nadie, ni de la contraparte, ni del juez, es decir de manera natural y la segunda, es la que se rinde en virtud de las posiciones que se le hacen al articulante o persona que confiesa.

¹⁸ DORANTES TAMAYO, Luís Carlos, Op. Cit., Pág. 357.

“La confesión simple, es la que se lleva a cabo sin agregar ninguna modificación que limite su alcance, la calificada es aquella en la se reconoce el hecho pero no la significación y consecuencias jurídicas.”¹⁹

La manera en que se ofrece la prueba confesional, será solicitándole al juez, se señale día y hora, sabiendo que el lugar, será en las instalaciones del juzgado y excepcionalmente fuera de este, a fin de que se cite al confesante para que comparezca a absolver posiciones, previamente, se formularán posiciones que serán exhibidas ante el juzgador en sobre cerrado, para que el día, en que se lleve acabo la audiencia, dicho sobre sea abierto, a fin de calificar o determinar que posiciones son legales, tomando en cuenta que deberán ser precisas, formuladas de una parte a la otra, no insidiosas, tratarse de un solo hecho, además de que deberá ser propio del articulante, y lo más importante sobre hechos relacionados con la litis, aunque en la legislación para el Estado de México es necesario exhibir el pliego de posiciones, para la citación y desahogo de dicha prueba, y durante la celebración de la audiencia, podrán formularse posiciones de manera verbal, mismas que también serán calificadas de legales.

Para que una persona pueda comparecer, a fin de desahogar la prueba confesional deberá ser capaz de obligarse, de lo que pueda declarar, deberá hacerlo de manera personal, siendo persona física y a través de representante para persona moral, en ambos casos se podrá realizar por medio de poder que faculte expresamente para ello, tener conocimiento del hecho o los hechos, y hacerlo de manera libre, es decir sin violencia, ni coacción.

Tiene por efecto, producir prueba plena en contra del que la realiza, en cuanto a lo que le perjudique y afirme los hechos de su contraparte.

¹⁹ *Ibíd.*, Pág. 357.

1.4.2. Documentos públicos y privados.

Tienen el carácter de documentos, todos aquellos vestigios que podemos decir, se quiere transmitir un lenguaje escrito.

El documento podría definirse, de manera simplista, como un instrumento escrito. De ahí que todavía a la prueba documental se le conoce también como instrumental.

Sólo que el término instrumento es más amplio; hay instrumentos que no son documentos. El documento es un instrumento escrito.

Hoy en día la clasificación de documentos se hace en dos grandes grupos: documentos públicos y documentos privados.

“Los públicos son los que otorgan autoridades o funcionarios en el ejercicio de sus atribuciones, o bien, funcionarios o personas investidas de fe pública.”²⁰

Desde luego, son documentos privados, por exclusión, todos aquellos que no son públicos, o sea, que provienen de los particulares y no de autoridades en ejercicio de sus funciones.

La autenticidad es, en realidad, una indudabilidad, es decir, el no poder dudar del origen y de la procedencia de un documento. El hombre desde épocas muy remotas para garantizar esa autenticidad, aunque algunas veces haya fallado en ello, ha recurrido a una serie de mecanismos y procedimientos: las firmas, las rúbricas, los sellos, los lacres, las huellas, los papeles especiales, papeles con ciertos sellos que a veces se ha pretendido que son infalsificables o, al menos, de difícil falsificación.

Los documentos públicos y entre ellos los notariales, tienen una presunción de autenticidad que sólo quedará desvirtuada si son objetados oportunamente y también acreditada su falsedad o su origen indebido o siniestro.

En cuanto a los privados, si la contraparte de quien los haya ofrecido considera que no son auténticos, debe objetarlos en tiempo y acreditar su falsedad o su no-autenticidad. La objeción

²⁰ DE PINA VARA, Rafael, *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, 27 Edición, Editorial Porrúa, México, 2003, Pág. 304.

y la impugnación de documentos son figuras sutilmente diferentes. La objeción, propiamente dicha, como una oposición a la admisión del documento, o sea, a la pretensión puramente procesal de que no sea admitido y se rechace; y, por otro lado, la impugnación como un documento que entraña una pretensión en el sentido y dirección de restarle o nulificarle la fuerza probatoria a un documento ya admitido, pero que se considera inadecuado, ineficaz o falso. La objeción que se haga a dichos documentos deberá hacerse valer dentro de los tres días siguientes a la apertura del término de prueba, si ya habían sido presentados, y respecto de documentos exhibidos con posterioridad, también en un plazo de tres días contados a partir de la notificación del auto que ordene la recepción, de conformidad con lo establecido en el artículo 1.302 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

1.4.3. Pericial.

Dicha prueba debe versar específicamente en el conocimiento preciso en una materia, arte u oficio, es decir se debe ser conocedor, experto en lo que se cuestiona y se dictamina, ya que una persona que no posee el entendimiento en la rama a determinar, no puede ser tomada como pericial.

“La prueba pericial se hace necesaria en el proceso cuando, para observar, para examinar el hecho que se trata de demostrar, se requieren conocimientos científicos, o bien, la experiencia de la práctica cotidiana de un arte o de un oficio.”²¹

Podemos clasificar a los peritos en dos grupos: los peritos titulados y los peritos entendidos. Los peritos titulados son los que han cursado una carrera superior y han obtenido el título profesional que los acredita como especialistas en un sector del conocimiento científico o técnico. Los peritos entendidos son los que desarrollan actividades prácticas de una manera cotidiana y que vienen a adquirir un conocimiento empírico de las cosas, o bien, a adquirir el dominio de un arte, entendido como técnica y no en su significación estética percepción o en la inteligencia.

²¹ Ibid., Pág. 306.

Para ser perito es indispensable que se cumplan determinados requisitos: la imparcialidad, porque si ésta falta puede recusarse al perito; que se tenga título universitario si la profesión o arte estuvieron reglamentados; para ser perito oficial, se exige ser mexicano.

Las funciones que realizan los peritos son las siguientes:

- 1.-Auxilian al juez en la inteligencia de los hechos.
- 2.-Indican al juez los principios científicos o técnicos que le permitan deducir consecuencias de hechos indispensables para el conocimiento de la verdad.
- 3.-Deducen las consecuencias de tales hechos basándose en sus conocimientos especializados.
- 4.-Señalan las consecuencias jurídicas que extraen por la subsunción del hecho en la norma jurídica.

Pueden ser objetos de la prueba pericial los hechos controvertidos que requieran explicación científica, técnica o de la experiencia.²²

El tiempo de desahogo de la prueba pericial debe hacerse dentro de los plazos señalados por el juez, debiendo ser posteriores a la fecha de aceptación y protesta del cargo, según se trate de juicios ordinarios o especiales; el lugar es la sede o domicilio del tribunal; el modo y forma, es la rendición de un dictamen escrito. Los peritos podrán ser interrogados o formularseles observaciones por el juez, por las partes y por el perito tercero., con fundamento en el artículo 1.312 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

El juez nombrará perito único en rebeldía, si los peritos de ambas partes no rindieron su dictamen. El perito tercero en discordia deberá rendir su peritaje en la audiencia de prueba.

1.4.4. Inspección Judicial.

²²GÓMEZ LARA, Cipriano, Op. Cit., Pág. 152.

Esta prueba la llevará a cabo un funcionario que posee fe, para realizar, que verá y comprobará determinado hecho, es decir investido de las facultades que le otorga la ley, ya sea en el local del Juzgado o en el exterior, comprobará algo, un elemento esencial son los sentidos pues para poder determinar con claridad que es lo que las partes quieren que sea verificado se debe tener la mayor concentración y aun cuando no se requieran conocimientos específicos en la materia es imprescindible que se valore acerca de todo lo mostrado.

A este medio de prueba en algunas ocasiones se le ha denominado inspección ocular; la mayoría de las veces, el juez o el tribunal al desahogar esta prueba observan las cosas u objetos que se le muestran, mediante el sentido de la vista.

La inspección, en sí misma, debe estar íntimamente relacionada con el asunto litigioso, porque, de no estarlo, sería una prueba inconducente o impertinente, ya que no tendría nada que ver con los puntos puestos a discusión. De la inspección o reconocimiento se levanta siempre un acta en la que se hace constar la fecha, la hora, el lugar en donde se está actuando y las cosas, los objetos o las personas que se hayan observado, procurando que dicha acta sea lo más precisa y lo más descriptiva posible.

1.4.5. Elementos de convicción producidos por la ciencia o la tecnología.

Dentro de este apartado podemos mencionar las fotografías, copias fotostáticas y aquellos medios que en la actualidad puedan reproducir imágenes y sonidos, estamos convencidos que con el gran adelanto tecnológico que ha tenido la humanidad se pueden reproducir, es decir volver a ver dichas imágenes o sonidos captados en momentos en que antes sólo la mente podía recordar.

Estos medios de reproducción pueden ser ofrecidos como prueba cuando a través de ellos se hayan captado imágenes o sonidos de cosas, personas o hechos relacionados con la controversia, pero es indispensable mencionar que el oferente de la prueba debe facilitar al juez los aparatos para la reproducción de los sonidos e imágenes.

En cuanto a estos medios de prueba se presenta algunos problemas especiales, ya que debe establecerse la relación de un hecho mencionado en la demanda o en la contestación, porque pudiera tratarse de una falsificación o de algún acontecimiento ajeno a la cuestión debatida, además de que dicha reproducción tendrá que realizarse en presencia de las partes para permitirles que formulen objeciones, reservándose el propio juez la facultad de valorar esos medios probatorios.

Podemos describir a estos medios probatorios no con la calidad de pruebas plenas, ya que es sabido el auge que ha tenido la ciencia y la tecnología, también es cierto que puede darse el montaje en las fotografías, o el arreglo de las voces, en donde se pueden editar las conversaciones a beneficio de las partes tratando de sacar el mayor provecho.

1.4.6. Informes de autoridades.

“Este medio probatorio tiene por objeto que a instancia o solicitud de las partes cualquier autoridad informe al juez de algún hecho, constancia o documento que obre en sus archivos o del que haya tenido conocimiento con motivo del ejercicio de sus funciones y que tenga relación con los hechos controvertidos.”²³

Podemos mencionar que este medio probatorio de alguna manera vino a sustituir la confesión de las autoridades, ya que como lo establece el artículo 1.290 del Código Procesal Civil para el Estado de México, hace referencia a que las autoridades o titulares de las dependencias que formen parte de la administración pública absolverán posiciones por medio de oficio, es aquí donde de manera escrita deberán responder a las cuestiones que las partes sometan a su reconocimiento, con la salvedad de tener que realizarlo en un plazo que no exceda de ocho días, puesto que de otra manera se le tendrá por confesa a la autoridad.

Ya que el numeral antes mencionado hace referencia a informes de autoridad, podemos hablar de los informes previo y justificado que le son requeridos a la autoridad en la tramitación del

²³ TORRES DÍAZ, Luís Guillermo, Op. Cit., Pág. 311.

juicio de amparo, pero consideramos que hay una gran distinción entre un requerimiento de una superior y un medios de prueba ofrecido por las partes ya que el informe de autoridad como prueba persigue la demostración en juicio de la verdad o falsedad de los hechos controvertidos entre particulares y no puede equipararse a una prueba los informes de la autoridad rendida en juicio de amparo, porque estos informes no tienen necesariamente finalidad probatoria de algún hecho sino de justificación de la legalidad de los actos de autoridad que constituyen la materia de amparo.

1.4.8. Presunciones.

“Etimológicamente, presunción viene de la preposición latina *prae* y del verbo *summo*, y significa tomar anticipadamente las cosas. En este sentido la presunción jurídica debe entenderse como la inferencia o la conclusión que se tiene acerca de las cosas o de los hechos, aun antes de que éstos se demuestren o aparezcan por sí mismos.”²⁴

La palabra presunción, es algo que se cree, que tal vez no pueda ser comprobado, pero que si bien es cierto, deriva de la conjunción de varios elementos para determinar que un hecho pudo sólo haberse dado de una manera específica, es decir que hay elementos suficientes para considerar que un hecho pudo o no haberse dado.

Por la prueba presuncional, entonces, se llega al conocimiento indirecto de los hechos controvertidos, independientemente de que se desconozcan, de que no se pueda comprobar directamente su existencia. Desde luego, como inferencias, como conclusiones, las presunciones pueden no verse correspondidas en la realidad con la certeza con que se asumen. De aquí que las presunciones siempre impliquen márgenes de incertidumbre, probabilidades de error.

Debemos concluir que la presunción por sí misma no aporta información nueva ni adicional al proceso, en el sentido en que aportan esa información nueva y adicional todos y cada uno de los otros medios probatorios.

²⁴ GÓMEZ LARA, Cipriano, Op. Cit., Pág. 173.

Esto es, por la presunción no se le allegan al juzgador nuevos materiales informativos, sino que, por el contrario, por la presunción, a partir del material informativo recabado, se llegan a extraer nuevas aplicaciones, si bien éstas pueden tener el carácter de novedosas.

La llamada presunción legal, está relacionado con la carga de la prueba y la presunción humana, se relaciona con la fuerza probatoria de los medios de prueba.

La presunción, pues, por sí sola, no produce prueba plena, pero un conjunto de presunciones sí pueden llegar a ella, es decir, un conjunto de presunciones pueden permitir llegar a una prueba plena.

1.4.7 Reconocimiento de contenido y firma de documento privado.

Este medio probatorio revierte su esencia en el reconocimiento, es decir admitir y manifestar que es cierto lo que la parte contraria dice o que está de acuerdo con ello, aunque es preciso mencionar que la legislación procesal civil para el Estado de México, es nueva en esta reglamentación, también debemos destacar que no hace la regulación debida, ya que no encontramos artículo expreso en donde indique como debe revestirse dicha probanza.

Ahora, no sólo indica el reconocer la firma de un documento privado, sino también, su contenido, es decir, lo que en el se quiso expresar, podemos mencionar que este medio probatorio, conforme a la legislación adjetiva civil para el Distrito Federal, se debe desahogar con las formalidades de la prueba confesional y dicho documento se exhibirá como una prueba instrumental, debiendo mostrarle al requerido todo el documento.

“El reconocimiento expreso del documento privado lo hace su autor, a requerimiento del juez, y a petición de la parte interesada, debiendo mostrarle para este objeto, todo el documento original.”²⁵

²⁵ OVALLE FAVELA, José, Op. Cit., Pág. 157.

Conforme al artículo 2.38 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, que regula lo referente a la procedencia de los medios preparatorios a juicio en su fracción segunda, nos indica el reconocimiento de contenido y firma de documento privado, para juicio ejecutivo, es aquí donde surge una interrogante sobre si esté es un medio probatorio que se puede ofrecer en juicio como una verdadera prueba para que se realice previamente el reconocimiento o bien debe ser promovida como una pretensión.

Consideramos que al regular como medio probatorio, es por que esté ya se hizo previamente, pues de otra manera se estará solicitando que ante el juez, se haga dicho reconocimiento, es decir como acción, no como prueba.

Cuando se promueve como un medio preparatorio a juicio, el desarrollo para su desahogo cumple las mismas formalidades que la prueba confesional, pero al solicitar llevar acabo dicha diligencia debe expresarse el motivo por el cual se esta pidiendo, creemos que si existe un reconocimiento del documento, se estaría frente a una verdadera prueba para un juicio principal.

CAPÍTULO 2

ANTECEDENTES DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN LA HISTORIA DEL DERECHO.

2.1. Derecho Romano.

“El origen de la prueba testimonial se remonta a los más remotos tiempos de la antigüedad; tenía entonces un gran valor, porque 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.”²⁶

Podemos decir que en la antigüedad uno de los medios probatorios por excelencia era la confesión, seguida de la testimonial tomando en consideración que no se contaba con la escritura en papel, así pues tampoco se contaba con el ahora conocido documento.

La prueba testimonial es muy vieja, tanto, que va a la par de la humanidad y puede decirse que la más antigua, junto con la confesión. Los medios probatorios como son; el documento, el peritaje, la inspección judicial, los indicios, requieren cierto grado de cultura para su aplicación y entendimiento, mientras que aquellas se deducen lógicamente y espontáneamente del uso del lenguaje como medio de comunicación entre los seres humanos.

Comenzaremos por estudiar el derecho romano, así como los sistemas que este atravesó, durante su vigencia en cuanto al proceso, y de los cuales se pueden considerar tres sistemas procesales, el primero de ellos fue el de las *legis actiones* o acciones de la ley, que estuvo vigente hasta el siglo II a. C. en que comienza un nuevo sistema llamado formulario, el cual permaneció hasta los comienzos de nuestra era, iniciando su vigencia el tercer sistema llamado *extra ordinem* o extraordinario, a continuación realizaremos una breve explicación de cada uno de ellos.

²⁶ MATEOS ALARCÓN, Manuel, *Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal*, 5ª Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1998, Pág. 223.

Tanto el sistema de las acciones de la ley y el sistema formulario, se desarrollaba en dos etapas, una la llamada etapa *in iure* –ante el tribunal- que se efectuaba con la presencia de un magistrado, siendo este el encargado del planteamiento del problema, así como de encuadrar jurídicamente la controversia y establecer la relación procesal, y la *apud iudicem* –ante el juez- en esta etapa se elegía de entre una lista de ciudadanos, a un particular que fungiría por única vez como juez y su función era la de emitir una sentencia, con respecto a la controversia sometida a su conocimiento.

“El sistema de las *legis actiones*, la palabra *actio* significa modo de actuar y alude a los gestos y declaraciones rituales o solemnes, que, so pena de perder la instancia procesal, debían ser rigurosamente efectuados según prescribía la *lex*. De ahí el nombre de acciones de la ley. También por considerar los romanos que ese sistema había sido introducido o, al menos, regulado por la ley por antonomasia, la de las XII tablas.”²⁷

En cuanto a las partes, en este primer sistema sólo excepcionalmente se permitía sustituir a otro para llevar a cabo un proceso, por ejemplo para hacer valer un derecho del pueblo romano contra un particular.

Una de las primeras apariciones de la figura del testigo la encontramos cuando el actor hace del conocimiento de su contraparte el deseo de llevar ante un tribunal una controversia entre ellos, y este se negaba, pero el primero ante la presencia de testigos podía emplear la fuerza y el demandado no podía legítimamente rechazar el acudir ante el tribunal.

Cuando el actor ya había hecho del conocimiento del demandado su deseo de llevar ante el tribunal su controversia, comenzaba la etapa ante el magistrado, en su presencia el demandante debía recitar su reclamo necesariamente con las palabras sacramentales que figuraban en la ley y el demandado debía contestar con palabras del mismo carácter y en todo caso el magistrado se limitaba a asegurar con su presencia el correcto accionar de las partes y a perfeccionar la instancia con su intervención.

²⁷ DI PIETRO, Alfredo, *Manual de Derecho Romano*, 4ª Edición, Editorial De palma, Buenos Aires, 1991, Pág. 168.

Ahora bien, cuando seguía la controversia aún después de haber recitado su reclamo y contestado al mismo, cada una de las partes se llamaba a terceros como testigos, se consideraba que con estos se tenía la *litis contestatio* y obtenían del magistrado el nombramiento de un juez o un árbitro.

El lugar en donde se llevaba a cabo la continuación del pleito, ahora ante el juez, era decisión de las partes, pero si una de las partes no se hacía presente, perdía la causa, en esta etapa no se tenían las rígidas formalidades de la anterior, el juez recibida la producción de las pruebas, que casi siempre eran testimonios, además contaba con la absoluta libertad de valorarlas y por último los alegatos de la partes, para estar en posibilidad de dar su sentir o mejor dicho emitir su sentencia.

Es preciso señalar que no actuaba el juez en solitario, pues contaba con algunos asesores, que si no tenían clara la controversia la devolvían al magistrado.

A través del desarrollo del proceso, podemos distinguir que desde su inicio prevalecía la figura del testigo y que las pruebas con las que contaban las partes eran primordialmente testimoniales, ya que si bien es cierto que la confesional era de gran importancia, también lo es que debía reforzarse con otra prueba más, que en aquellos tiempos al no contarse con los elementos tan modernos como los tiempos actuales, sólo podrían confiar en los dichos de la gente.

Como lo indica el maestro Hernando Devis Echandía, al mencionar:

“El testimonio fue inicialmente la prueba casi exclusiva, pero más tarde se admitieron los documentos, el juramento, el reconocimiento personal por el juez e igualmente, los indicios.”²⁸

El derecho romano estimó la prueba testimonial como un medio de convicción y por tanto, la sancionó y autorizó, declarando en una ley 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 indiscutiblemente, sino que dejó al arbitrio del juez la estimación de su valor probatorio.

Es importante destacar que como lo refiere el maestro Mateos, en los tiempos remotos y a falta de material para hacer constar los diversos actos que realizaba la sociedad, estos eran

²⁸ DEVIS ECHANDIA, Hernando, *Teoría General de la Prueba Judicial*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1989, Pág. 57.

predominantemente orales, es así que por ello se le daba un gran valor a las declaraciones que podían hacer los testigos.

El segundo sistema conocido como formulario que se encuentra ligada a la aparición del pretor peregrino, quien fungía como arbitro para cuestiones que se suscitaban con peregrinos, es decir, con ciudadanos no romanos, poco a poco se fue regulando más esta figura romana, que podemos decir aplicaba el sistema anterior de las acciones de la ley, pero el acostumbraba plasmar por escrito, previa información, consulta, discusión y asentimiento con las partes y de las partes la impostación de una controversia en base a la norma correspondiente, sin utilizar rigidos formalismos, como en el sistema anterior.

Después la *lex Aebutia*, autorizó al pretor urbano, la utilización a petición de las partes del sistema formulario, pero poco tiempo después se regula dejando como obligatorio el sistema de las formulas.

En cuanto a la citación, podemos mencionar que se continuo empleando el método por el cual el actor hacia del conocimiento del demandado su deseo de llevar ante el tribunal una controversia, pero en este sistema, se daba un compromiso más fuerte, ya que existía una estipulación para comparecer ante el tribunal en determinada fecha.

Se podía dar una representación de las partes en el proceso, pero la persona representante, sufría los efectos de la condena, como lo indica el maestro Di Pietro.

“En el procedimiento formulario, y luego en el extraordinario, se admitió un tipo de representación distinta de la actual, pues quien sustituía a cualquiera de las partes experimentaba en su persona los efectos del proceso: resultaba acreedor o deudor en la *condemnatio* y era consecuentemente sujeto activo o pasivo de la ejecución a través de la *actio iudicatio*.

Esto se traducía procesalmente en el hecho de figurar en la *intentio* el nombre de la parte y en la *condemnatio* el del representante.”²⁹

²⁹ DI PIETRO, Alfredo, Op. Cit., Pág. 176.

En la etapa ante el magistrado, se presentaban ambas partes, el actor planteaba su pedido de acción sobre la base de una fórmula que proponía, si el demandado estaba de acuerdo se tenía por planteada la controversia y el magistrado enviaba ante el juez la fórmula con las pruebas.

Al llegar a la segunda etapa, ante el juez, este debía resolver acompañado por una serie de amigos, sobre la cuestión planteada y con base a la producción de pruebas teniendo completa libertad para valorarlas, así como los alegatos presentados por las partes.

En el sistema extraordinario, se dan grandes cambios, ya que el juez dejaba de ser árbitro, para ahora representar al Estado, ya no aparecía la típica bipartición que había sido desde los orígenes de Roma propia del orden o estructura de los juicios privados.

La citación se llevaba a cabo por un oficial público y a través de una orden de comparición, que para el caso de que demandado no se presentara, se seguía el juicio en rebeldía.

Cuando ambas partes se presentaban ante el juez, se daban las posturas de cada una, para llegar de esta manera a la fijación de una fórmula o definición de la controversia, ya en audiencias posteriores se daba la producción de las pruebas, como juramentos, testimonios, documentos, entre otros.

El proceso era eminentemente oral, aunque en algunas ocasiones se presentaban escritos, pero la secretaría del tribunal, sintetizaba en actas las actuaciones orales, en cuanto al juez, se encontraba presente cuando se llevaba a cabo la producción de pruebas, aunque en algunos casos, podían estar únicamente los subordinados del mismo.

En este sistema el juez debía sujetarse a criterios determinados para valorar las pruebas ofrecidas por las partes y es aquí cuando nacen las presunciones, de esta manera dejó de existir la libre valoración de las pruebas, que caracterizó a los dos sistemas anteriores.

“Es aquí cuando comienza a restársele valor a la prueba testimonial, que vendría a ser sustituida por la prueba documental, pero se conservaron los medios probatorios del periodo anterior; se excluyeron el testimonio de la mujer, del impúber, del perjuro, del delincuente y del loco; se sentaron reglas sobre la carga de la prueba como defensa contra la arbitrariedad de los jueces, y se

conoció el principio del contradictorio como en materia de interrogatorio de testigos que debía ser conocido por ambas partes.”³⁰

Derecho Germánico.

“El procedimiento se inicia, mediante citación del demandado por el demandante; una vez solemnemente la constitución del tribunal, el actor interpone su demanda haciendo sus alegaciones jurídicas e invita al demandado a que conteste a ella. Si éste no se allana, ha de contestar negando en absoluto. La sentencia es dictada por el *Ding* –asamblea de los miembros libres del pueblo- a petición del actor y a propuesta de un juez permanente.”³¹

En esta etapa se pueden destacar las ordalías o juicios de Dios, el juramento y el duelo, como medios de prueba, aunque podemos señalar que históricamente esto fue un gran retroceso en comparación al Derecho establecido en Roma, en donde ya se contaba con un verdadero sistema procesal.

Aquí las partes se sometían a verdaderos tormentos, en las ordalías o juicios de Dios, se sostenía la idea de que las potencias invisibles salvarían al inocente, de un peligro en el que está puesto.

Estas se dividían en cuatro tipos, que eran las de fuego, agua, fuerza y veneno, podían ser unilaterales, es decir que sólo una de las partes se sometía a ellas, siendo este el sospechoso, o bien., podían ser bilaterales donde eran sometidos ambas partes.

En cuanto al juramento podemos decir, que se estaba catalogado como un juicio de Dios, se consideraba que potencias invisibles amenazaban con enfermedad o muerte al perjurio. Algunas veces, esta amenaza se extendía a la familia del que juraba, se consideraban como divinidades vengadoras, al cielo, las estrellas, el sol y la luna.

³⁰ DEVIS ECHANDIA, Hernando, Op. Cit., Págs. 58-59.

³¹ BECERRA BAUTISTA, José, Op. Cit., Pág. 251.

Las consecuencias del falso juramento, según las ideas de los pueblos, es con frecuencia que sobre el perjuro caiga una desgracia, dentro de un determinado tiempo y para el caso de que los efectos del juramento no se produjeran, el acusador era multado.

En el duelo, por lo regular, sólo los hombre en la plenitud de sus derechos se sometían al mismo, con el tiempo también la mujer podía participar, pero tenía la posibilidad de ser sustituida por un familiar del sexo masculino.

Veamos lo que indica el maestro Hernando Devis, con relación a la prueba testimonial en el derecho germánico.

“Durante la época de las pruebas, 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 de terceros, pero al caer en desuso aquellas se generalizó el uso de este, lo cual constituyó, un gran progreso en la evolución de las pruebas judiciales. Así ocurrió en Francia desde el siglo XIII y lo mismo en Alemania, Italia y España (partida 3, título 16)”³²

Al dictarse la Ordenanza de Justicia Penal de Carlos V, en el año de 1532, se realiza un gran esfuerzo para dirigir los procedimientos a la búsqueda de la verdad material, tomando principios básicos del derecho romano y canónico, correspondiendo de esta manera a este último derecho el eliminarlos y combatirlos.”³³

Derecho Canónico.

Sobre el proceso que se seguía en el derecho canónico, Goldschmidt dice:

“El proceso comienza con una citación con plazo hecho al demandado, plazo dentro del cual se presenta la demanda. Contra ésta el demandado puede oponer excepciones impeditivas o dilatorias sobre las cuales se ha de decidir de nuevo en otro plazo determinado. La *litis contestatio* se entiende como una incorporación del demandado a la contienda, en el caso de que no oponga

³² DEVIS ECHANDIA, Hernando, Op. Cit., Pág. 24.

³³ *Ibid.*, Pág. 62.

excepciones. En cierta forma hay un retorno al proceso clásico romano. Una vez que se afinan las cuestiones que son materia propia de la controversia se recibe el pleito a prueba con la circunstancia de que rige una teoría probatoria legal o formal, es decir, reglas determinadas para la interpretación de las pruebas. La sentencia puede ser impugnada mediante la apelación y, en un grado de desarrollo más avanzado, por medio de la querrela *nullitatis*, por la cual se pide la nulidad de la sentencia.”³⁴

En cuanto a esta etapa del derecho, podemos mencionar que se dio una amplia regulación del mismo, se impuso al testigo el deber de declarar ante las autoridades judiciales sobre los hechos que hubieren presenciado.

2.2. Regulación de la Prueba Testimonial en la Historia de México.

Durante los tres siglos de dominación española, y al tratar de imponer al pueblo indígena, su cultura jurídica, los españoles, no lograron consolidarla verdaderamente en la Nueva España, esto porque los pueblos indígenas contaban ya con métodos de aplicación de la justicia, y para ellos cada caso tenía su ley, pero su principal prioridad era que las cosas tuvieran el cause recto.

Contaban además con una verdadera estructura para administrar justicia, en la cual el rey estaba a la cabeza, pero a la par, estaba una persona por cada cabecera, se contaba con un cierto número de persona que fungían como jueces de paz, que conocían asuntos de poca importancia.

En este periodo de historia jurídica mexicana, la prueba primordial era la testimonial y la confesional, la cual era decisiva, considerando que aunque ellos tenían sistema de escritura muy avanzada, los juicios siempre eran orales.

“A la llegada de los españoles y a pesar de imponer sus leyes, la corona española, siempre trató de proteger a los indios e incluso se formó la recopilación de las leyes de los reinos de las indias, en el año de 1680, donde en el libro sexto, título primero, Ley XXXV, se hacia referencia a

³⁴ GOLDSCHMIDT, James, *Derecho Procesal Civil*, Págs. 14-18, citado por GÓMEZ LARA, Cipriano, *Teoría General del Proceso*. 8ª Edición, Editorial Harla, México, 1990, Pág.60.

que se conservaría el juzgado de los indios en México, y donde estuviere fundado, de esta manera, se aplicaba la justicia para los españoles y para los indios.”³⁵

Es decir, se continuó con el fuero de indios, como lo indica el maestro Eduardo Pallares:

“En la legislación española y durante la época colonial, existieron en Nueva España muy numerosos fueros, tales como el de minas, el de comercio, el de indios...”

La palabra fuero tiene diversas acepciones que son las siguientes: compilación de leyes, privilegios y exenciones que se otorgan a algunas provincias, poblaciones, familias o personas; lugar o territorio donde imparte justicia. La locución, “a fuero” o “al fuero” significa según ley, estilo o costumbre. Surtir fuero quiere decir dar nacimiento a la competencia de determinado tribunal”³⁶

Al lograrse la independencia, el gobierno mexicano ordenó que se continuara con la aplicación de la legislación española, en cuanto a que no se opusiera a la nacional, llegando de esta manera, a través del tiempo a la promulgación de la codificación procesal mexicana.

2.2.1. En las Leyes y Constituciones Mexicanas.

Con relación a la regulación que hace la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente a partir del año de 1917, podemos referirnos a tres numerales, que a pesar de que dos de ellos contengan un carácter en materia penal, hacen mención acerca del testigo, como un medio de defensa con el que cuenta todo ciudadano.

Y por ello haremos un breve análisis histórico de los artículos 14, 16 y 20 constitucionales, ordenados dentro de las conocidas garantías individuales.

Comenzaremos por analizar el artículo 14 consagrado en la Carta Magna vigente, que consideramos el fundamento constitucional no sólo de la prueba testimonial, sino también del procedimiento en materia civil y penal.

³⁵ DI PIETRO, Alfredo, Op. Cit., Pág. 174.

³⁶ PALLARES, Eduardo, *Derecho Procesal Civil.*, Editorial Porrúa, México, 1965., Págs. 50- 51.

Artículo 14.- A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.

Ahora bien, el primer antecedente de dicho numeral lo encontramos en la Constitución Política de la Monarquía Española, promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812, que indicaba lo siguiente:

“Artículo 244.- Las leyes señalaran el orden y las formalidades del proceso, que serán uniformes en todos los tribunales: y ni las cortes ni el rey podrán dispensarlas.

Artículo 247.- Ningún español podrá ser juzgado en causas civiles ni criminales por ninguna comisión, sino por el tribunal competente, determinado con anterioridad por la ley.”³⁷

Aquí habría que definir lo que es una comisión, para poder entender quien más aparte de los tribunales competentes, en aquel tiempo y contraviniendo esta disposición podrían aplicar la justicia.

“Tribunales especiales son los que han sido constituidos especialmente para conocer de determinados juicios considerados en su propia singularidad. Se les ha llamado también tribunales por comisión.”³⁸

Ahora bien, partiendo de dicha disposición, podemos decir, que se creaba una comisión para juzgar a algún ciudadano, aunque sólo se hacía referencia a los españoles, tomando en consideración, que los fueros por ejemplo, el de los indios, permanecieron aún después de la conquista española, como se explicó con anterioridad.

³⁷ CÁMARA DE DIPUTADOS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN LII LEGISLATURA, *Derechos del Pueblo Mexicano*. 3ª Edición, Tomo II, Librero Editor, México, 1985, Pág.14.5.

³⁸ PALLARES, Eduardo, *Derecho Procesal Civil*, Pág. 51.

El segundo antecedente se localiza en el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814;

“Artículo 28.- Son tiranos y arbitrarios los actos ejercidos contra un ciudadano sin las formalidades de la ley.

Artículo 31.- Ninguno debe ser juzgado ni sentenciado, sino después de haber sido oído legalmente.”³⁹

Aquí se consigna la garantía de audiencia que tiene todo ciudadano, para que pueda alegar en juicio, lo que a su derecho convenga, cumpliendo con ciertas formalidades, aunque es evidente que no se precisa que lineamientos y ni siquiera remite a ley expresa.

El cuarto antecedente lo encontramos en el Acta Constitutiva de la Federación Mexicana, fechada en la Ciudad de México el 31 de enero de 1824;

“Artículo 19.- Ningún hombre será juzgado, en los Estados o territorios de la federación, sino por leyes dadas y tribunales establecidos antes del acto por el cual se le juzgue. En consecuencia, queda para siempre prohibidos todo juicio por comisión especial y toda ley retroactiva.”⁴⁰

En este numeral podemos notar el carácter de irretroactividad que tomó la ley, es decir, que no podría aplicarse una ley que no estuviera vigente, al momento de la realización de determinado hecho.

El quinto antecedente lo encontramos en la primera de las Leyes Constitucionales de la República Mexicana, suscritas en la Ciudad de México el 29 de diciembre de 1836;

“Artículo 2.-Son derechos del mexicano:

V.-No poder ser juzgado ni sentenciado por comisión ni por otros tribunales que los establecidos en virtud de la Constituciones, ni según otras leyes que las dictadas con anterioridad al hecho que se juzga.”⁴¹

³⁹ CÁMARA DE DIPUTADOS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN LII LEGISLATURA. Op. Cit., Pág.14.5.

⁴⁰ Ibid., Pág. 14.5.

⁴¹ Ibid., Pág. 14.6.

Aunque permanecía en la mayoría de los numerales, el mencionar que ninguna persona podría ser sentenciada por una comisión, es importante tener claro, que no fue sino hasta la codificación en México, que se creó el Tribunal Superior de Justicia.

El sexto antecedente, está en el proyecto de Reformas a las Leyes Constitucionales de 1836, fechado en la Ciudad de México el 30 de junio de 1840:

“Artículo 9.- Son derechos del mexicano:

XIV.-Que no pueda ser procesado civil ni criminalmente, sino por los tribunales y tramites establecidos con generalidad por la ley, ni sentenciado por comisión, ni según otras leyes, que las dictadas con anterioridad al hecho que se juzgue.

Artículo 110.- Toda sentencia que se pronuncie contra ley expresa, o faltando a los trámites y formalidades esenciales, que arreglen el proceso, será nula y de ningún valor, y hará personalmente responsables a los ministros y jueces que la hayan dado.”⁴²

En este numeral, no sólo se hace manifestación a la exacta aplicación de la ley, sino que la resolución dictada debía sujetarse a formalidades o lineamientos, así como la responsabilidad de quien estuviera encargado de la impartición de la justicia, por contravenir lo estipulado en el mismo.

Hay que precisar el significado de la palabra formalidades según Eduardo Pallares;

“Las condiciones, términos y expresiones que se requieren para que un acto o instrumento sea valido”.⁴³

El séptimo antecedente se reguló en el primer Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la Ciudad de México el 25 de agosto de 1842;

“Artículo 124.- Toda falta de observancia en los trámites esenciales que arreglan los procesos en lo civil y criminal, produce su nulidad y hace personalmente responsables a los jueces que lo cometieren. Una ley fijara los trámites que como esenciales no pueden omitirse, y el modo de sustanciar dichos recursos.”⁴⁴

⁴² *Ibíd.*, Pág. 14.6.

⁴³ PALLARES, Eduardo, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, Pág. 375.

⁴⁴ CÁMARA DE DIPUTADOS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN LII LEGISLATURA, Op. Cit, Pág.14.5.

Con el paso del tiempo se va aclarando, lo relativo a la formalidad de los trámites y en este numeral, no sólo se repite la responsabilidad en la cual podría incurrir un funcionario, sino que también se consigna una norma inquisitiva al decirle que puede nulificarse lo actuado fuera de dichas formalidades, para las cuales habría una ley específica.

El octavo antecedente lo reguló el segundo proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la Ciudad de México el 2 de noviembre de 1842:

“Artículo 115.- Toda falta de observancia en los trámites esenciales que arreglen los procesos en lo civil y criminal produce su nulidad y hace personalmente responsable a los jueces que la cometieron. Una ley general fijara los trámites que como esenciales no pueden omitirse.

Artículo 116.- Nadie puede ser juzgado ni sentenciado civil ni criminalmente, sino por las leyes y en las formas establecidas con anterioridad al hecho que se juzga, quedando en consecuencia prohibida toda ley que produzca efectos retroactivos aun cuando sea con el carácter de aclaratoria.”⁴⁵

En este precepto, se denota que se va realizando una conjunción de derechos para los ciudadanos, como lo es la nulidad en caso de faltar a las formalidades en los procesos, la irretroactividad de la ley, la responsabilidad de los funcionarios al impartir justicia.

El noveno antecedente lo encontramos regulado en la Constitución Política de la República Mexicana, sancionada por el Congreso General Constituyente el 5 de febrero de 1857:

“Artículo 14.- No se podrá expedir ninguna ley retroactiva. Nadie puede ser juzgado ni sentenciado sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicada a el por el tribunal que previamente haya establecido la ley.”⁴⁶

Sobre este artículo, lo único que podemos notar es la garantía que se expresa, para la no aplicación de la ley que no haya sido ordenada con anterioridad al hecho.

Ahora continuaremos con la legislación vigente, en relación a los preceptos que regulan la presencia de testigos en nuestra Constitución Mexicana.

⁴⁵ *Ibíd.*, Pág. 14.7.

⁴⁶ *Ibíd.*, Págs. 14.7-14.8.

Artículo 16...

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de **dos testigos** propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

El antecedente de este artículo y en el cual se hace referencia a los testigos lo encontramos en el Proyecto de la Constitución de la Mexicana fechado el 16 de junio de 1856, en la Ciudad de México, en su artículo 5º, que a la letra indicaba:

Todos los habitantes de la Republica, así en sus personas y familias como en su domicilio, papeles y posesiones, están a cubierto de todo atropellamiento, examen o cateo, embargo o secuestro de cualquier persona o cosa, excepto en los casos prefijados por las leyes y con la indispensable condición de que se proceda racionalmente y de que la autoridad competente exprese su mandato escrito la cual probable del procedimiento, sostenido por la afirmación, al menos de **un testigo** y señale y describa el lugar que debe ser registrado o la cosa o persona que debe ser secuestrada. En el caso de delito in fraganti, toda persona puede aprender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata.⁴⁷

Primero hay que tener muy claro que es una orden de cateo.

“Cateo.- acción y efecto de catear. Diligencia judicial de inspección que se realiza en el lugar o domicilio de alguien, donde se presume se encuentra una persona a la que hay que aprender u objetos que se buscan relacionados con un delito. Se trata de un acto de indagación directo ordenado por el juzgador que permite el acto de molestia de domicilio de la persona cateada, más que como excepción a la garantía individual concedida en el artículo 16 constitucional como acto fundado y motivado de la autoridad judicial que se ajusta a este precepto de la carta magna.”⁴⁸

Para poder llevar a cabo el cateo a un lugar o domicilio, debe la autoridad judicial, ordenarlo, es decir, manifestar para que lleva a cabo dicha actividad, ya que por el contrario, si no lo hace se vulneraría el derecho de los ciudadanos.

⁴⁷ *Ibíd.*, Pág. 16-9.

⁴⁸ DÍAZ DE LEON, Marco Antonio, *Tratado de las Pruebas Penales*, 4ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 372.

Del anterior precepto podemos deducir, que se hace referencia a un sólo testigo, como formalidad de la diligencia de cateo, pero en la actualidad y conforme a la regulación en materia civil e incluso en el texto vigente de este numeral, se menciona que serán por lo menos dos testigos, ya que como es sabido un sólo testigo, no es considerado como prueba, si ambas partes no manifiestan ante la autoridad el pasar por el dicho de un testigos singular, aunque sobre el particular sea pronuncia jurisprudencia, que más adelante señalaremos.

“Muchas reglas se formularon para apreciar la prueba testimonial. Figuran entre ellas, las siguientes; a) *Testis uno, testis nullus*, que significa que la declaración de un solo testigo no constituye prueba plena. Este principio fue consagrado por el Deuteronomio, y de allí pasó por el emperador Constantino; b) Las declaraciones de dos testigos idóneos, cuando son contestes, obligan al juez; c) Para valorizar la prueba testimonial hay que tener en cuenta, según opinaban los tratadistas clásicos, las siguientes circunstancias; capacidad del testigo, su probidad, su imparcialidad, el conocimiento que tenga de los hechos sobre los que declara, y, por último, la solemnidad del acto.”

49

Ahora, el artículo 20 constitucional, que consagra en su apartado “A” las garantías del inculpado, en su fracción V, dice lo siguiente:

Artículo 20. En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A. Del inculpado:

...

V. Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso.

Este precepto fue reformado, adicionado y derogado en algunas de sus partes, por publicación en el Diario Oficial del día 21 de septiembre de 2000, ya que en principio, únicamente estaba

⁴⁹ PALLARES, Eduardo, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, Pág. 769.

consagrado a garantías del inculpaado y en la actualidad no sólo otorga derechos al inculpaado, sino que también hace referencia a la víctima.

El primer antecedente de este numeral, los encontramos en la Constitución Política de la Monarquía Española, promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812.

“Artículo 301.-Al tomar la confesión al tratado como reo, se le leerán íntegramente todos los documentos y las declaraciones de los testigos, con los nombres de estos y si por ello no los conociere se le darán cuantas noticias pida para venir en conocimiento de quienes son.”⁵⁰

Lo que al respecto podemos notar en este numeral, es que no se precisaba la garantía de defensa que tendría el inculpaado, pero si contaba con el derecho de saber quien deponía en su contra, ahora bien podemos decir que estamos ante la presencia de la víctima o denunciante, mas no frente a un tercero ajeno a la cuestión litigiosa.

El segundo de los antecedentes lo encontramos en la 5ta de las leyes Constitucionales suscritas en las Ciudad de México, el 29 de diciembre de 1836, que indica:

“Artículo 48.-En la confesión, y al tiempo de hacerse al reo los cargos correspondientes deberá instruírsele de los documentos, testigos y demás datos que obren en su contra, y desde este acto el proceso continuará sin reserva del mismo reo.”⁵¹

Consideramos que esté precepto denota un derecho limitado para el inculpaado, ya que del mismo se desprende que se le darían a conocer datos referentes a la acusación que pesa en su contra hasta el momento de rendir su confesión, de esta manera seguimos considerando que los testigos a que se refiere dicho numeral, es a lo que ahora conocemos como denunciante.

El tercer antecedente lo marca el primer proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la Ciudad de México, el 25 de agosto de 1842.

⁵⁰ CÁMARA DE DIPUTADOS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN LII LEGISLATURA, Op. Cit., Pág.20.5.

⁵¹ *Ibíd.*, Pág. 20.6.

“Artículo 7.-La Constitución declara a todos los habitantes de la República el goce perpetuo de los derechos naturales de libertad, igualdad, seguridad y propiedad, contenidos en las disposiciones siguientes:

XII.-En cualquier estado de la causa podrán exigir los reos que se les preste audiencia, que se les diga el nombre de su acusador, y que se les dé vista de las constancias procesales y pueden también presenciar los interrogatorio y respuestas de los testigos, y hacerles las repreguntas que juzguen necesarias para su defensa.”⁵²

Aquí ya se consagra derechos del hombre y se da una marcada diferencia sobre el acusador y los testigos, dándole también la posibilidad de cuestionarlo a través de los interrogatorios.

Como cuarto antecedente tenemos el registrado en el Estatuto Orgánico provisional de la República Mexicana dado en el Palacio Nacional de México, el 15 de mayo de 1856, que indica:

“Artículo 52.- En todo proceso criminal el acusado tiene derecho, concluida la sumaria de que se le hagan saber cuantas constancias obren contra él, de que se les permita el careo con los testigos cuyo dicho le perjudique, y de que después de rendidas las pruebas, se escuche su defensa. Ninguna ley puede restringir esta a determinadas personas o cierta clase de argumentos.”⁵³

Consideramos que en este artículo, la regulación del derecho de defensa del inculpado, se ve vulnerado, pues como lo indica, primero se tendrán por rendidas las pruebas, suponemos que serán las ofrecidas por el denunciante, ya que después de pasar esta etapa procesal, se escuchara su defensa y no como lo es en la actualidad.

El quinto antecedente, esta en el dictamen y proyecto de Constitución Política de la República Mexicana en la Ciudad de México el día 6 de junio de 1856.

“Artículo 24.- En todo procedimiento criminal el acusado tendrá las siguientes garantías...
3.-Que se le caree con los testigos que depongan en su contra, pudiendo obtener copia del proceso para preparar su defensa. Los testigos citados por el acusado pueden, a petición suya ser compelidos conforma a las leyes para declarar.”⁵⁴

⁵² *Ibíd.*, Pág. 20.6.

⁵³ *Ibíd.*, Pág. 20.7.

⁵⁴ *Ibíd.*, Pág. 20.8.

Es notorio que ya se consagra el derecho para ambas partes de ofrecer prueba, así como garantizar que los testigos ofrecidos por el inculpado, podrían ser obligados a rendir su testimonio.

El sexto antecedente lo encontramos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de fecha 5 de febrero de 1857.

“Artículo 20.-En todo juicio criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías:

...

IV.-Que se le caree con los testigos que depongan en su contra.”⁵⁵

Debemos entender la figura del careo como poner a una o varias personas en presencia de otra u otras, con objeto de apurar la verdad de dichos o hechos, en este entendido suponemos que se hacia referencia a el denunciante o víctima.

Este precepto con el paso del tiempo ha adquirido gran fuerza dentro de las garantías individuales, ya que es común que el propio inculpado invoque los derechos consignados en él, cuando considera violentando los mismos.

2.2.2. En los Códigos Federales de Procedimientos Civiles de los años de 1897 y 1909.

El 25 de septiembre de 1896 el presidente Porfirio Díaz promulgó el Código Federal de Procedimientos Civiles, que entró en vigor el 6 de octubre de 1897, con lo que se reorganizó el Poder Judicial de la Federación, este ordenamiento tuvo que ser reformado tiempo después en razón de las últimas modificaciones constitucionales en materia judicial. Así, el 26 de diciembre de 1908, se expidió el Código Federal de Procedimientos Civiles, que inició su vigencia el 5 de febrero de 1909. Posteriormente, se dictó un nuevo Código Federal de Procedimientos Civiles, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 24 de febrero de 1942 y es el que rige actualmente.

⁵⁵Ibíd., Págs. 20.8-20.9.

Con respecto al primer Código de Federal de Procedimientos Civiles, en relación a la prueba testimonial, ésta se encontraba regulada del numeral 376 al 399.

En la segunda legislación procesal a nivel federal, la regulación de la prueba testimonial la encontramos reglamentada dentro de los artículos 301 a 324

No hubo grandes innovaciones en materia procesal, específicamente en lo referente a la prueba testimonial, con respecto a los dos primeros códigos promulgados a nivel federal, incluso podemos mencionar que el constituyente de 1909, no adicionó nada nuevo con relación al que estuvo vigente hasta ese momento, es decir el de 1897, pues ya que a la letra son completamente iguales.

Comenzaremos por señalar, algunos de los preceptos consignados en la Codificación de 1897.

El momento en que debía ser ofrecida la prueba testimonial, aunque no hubo precisión, ya que los términos probatorios eran muy extensos, se hablaba de sesenta y ciento veinte días, pero el legislador fue muy ambiguo, ya que no dividió estos plazos, en días contables para las fases procesales, como los tenemos en la actualidad.

“Artículo 291.-El término probatorio será ordinario y extraordinario; el primero podrá concederse hasta por sesenta días cuando la prueba deba rendirse en el territorio nacional, y el segundo hasta por ciento veinte días cuando deba rendirse en el extranjero.”

Dentro de esos términos, el juez señalará el tiempo que estime necesario atendidas las distancias y la mayor y menor facilidad de las comunicaciones.”

En el primer numeral podemos destacar que se establecía una sanción regulada en una legislación penal, para el caso de que una persona no declarará como testigo, puesto que se estableció como una obligación, aunque es importante mencionar que no se referían específicamente a quien debía declarar como testigos, sino que hacia referencia a una generalidad.

“Artículo 376.-Toda persona está obligada a declara como testigos, y la que se resistiere a hacerlo, quedara sujeta a lo dispuesto en el artículo 905 del Código Penal.”

Ahora bien, en las actuales regulaciones procesales no se indican limitaciones para que una persona pueda ser testigo en un proceso, pero en los antecedentes del Código Federal de Procedimientos Civiles vigente, si se hacían algunas restricciones como lo indicaba el siguiente artículo que a la letra dice:

“Artículo 377.-No pueden ser testigos:

- I.- El menor de catorce años, salvo el caso que el juez estime necesaria su declaración;
- II.-El que este sujeto a interdicción;
- III.-El ebrio consuetudinario;
- IV.-El que haya sido condenado por el delito de falsedad;
- V.-El tahúr;
- VI.-El marido respecto de su mujer y la mujer respecto de su marido, y los parientes por consanguinidad dentro del cuarto grado, y por afinidad dentro del segundo;
- VII.-El que tenga interés en el juicio;
- VIII.-El que viva a expensas o sueldo del que lo presente;
- IX.-El enemigo capital;
- X.-El que hay sido juez en el negocio de que se trate;
- XI.-El abogado y el procurador en el negocio en que lo sean o lo hayan sido;
- XII.-El tutor y el curador por los menores y estor por aquellos, mientras que no fueren aprobados las cuentas de la tutela.

Los sordomudos podrán ser admitidos como testigos: Si saben leer y escribir, pueden dar sus declaraciones por escrito, o por medio de intérprete, en caso contrario.”

Sobre la reforma que se hizo al precepto antes mencionado el maestro Eduardo Pállares indica:

“La justificación de la reforma es la siguiente; no siempre es cierto que el ebrio, el falsario, el pariente y demás personas consideradas inhábiles, declaren falsamente. Puede suceder que digan la verdad, y no es justo ni conveniente declararlos a-priori testigos falsos y prohibir que testifiquen en el proceso. Además, se otorgan al juez facultades bastantes para apreciar sus declaraciones, interrogarlos, tomar en cuenta sus antecedentes, y obtener una justa valoración de la veracidad de sus dichos. Por otra parte, las declaraciones de esas personas pueden ser valiosas por las circunstancias

del litigio. En los juicios de divorcio, por ejemplo, son indispensables las declaraciones de los parientes e incluso de los menores de edad.”⁵⁶

Este precepto, hasta antes de la reforma de 24 de mayo de 1996, lo encontramos en el Código de Comercio, donde aún se contaba con el artículo que mencionaba la restricción para poder ser testigos. En la actualidad, no se regula las incapacidades, pero si debe establecerse en el acta donde se lleva la diligencia de testigos, algunos acontecimientos, como si se es pariente por consanguinidad o afinidad y en que grado, de algunos de los litigantes, entre otras circunstancias, esto con el fin de ser valorado por el juez, al momento de dictar la resolución correspondiente.

Aunque se establecía que la prueba testimonial se desahogaría bajo el tenor de interrogatorios que las partes presentarían, no se estableció en que momento debían presentarlo, incluso no indicaban que era un requisito indispensable el exhibirlos, pero si se precisa que los interrogatorios de repreguntas podían exhibirse hasta el momento en que se realizaba el examen de testigos, sobre lo cual podemos mencionar, que existía una vaguedad en la ley, ya que inclusive no se mostraban requisitos expresos al momento de ofrecer la prueba testimonial, como ahora lo hace la legislación vigente, que exige como requisitos de admisibilidad el nombre del testigo o su domicilio o el hacer una manifestación en cuanto a los hechos sobre los cuales el testigo tenga conocimiento.

Como lo indican los cuatro numerales siguientes;

“Artículo 378.-Los testigos rendirán su declaración al tenor de los interrogatorios que presenten las partes

Artículo 379.-Los jueces calificarán los interrogatorios y suprimirán las preguntas que a su juicio fueren contra derecho o contra la moral; mandarán dar copia de ellos a la otra parte, citándola así como a los testigos, a más tarde el día anterior a aquel en que deba practicarse la diligencia.

Artículo 380.-Las partes podrán presentar interrogatorios de repreguntas, antes del examen de los testigos; estos interrogatorios se presentarán en pliego abierto o cerrado y quedarán reservados en el secreto del juzgado hasta el momento en que se practique la diligencia.

También podrán presentarse interrogatorios de repreguntas durante el examen de los testigos o inmediatamente después de terminado, antes de firmarse la diligencia.

Estos interrogatorios estarán sujetos al examen del juez en los términos del artículo anterior.

⁵⁶ PALLARES, Eduardo, *Derecho Procesal Civil*, Pág. 429.

Artículo 381.-Los interrogatorios de preguntas y repreguntas deben estar redactadas en términos claros y precisos, y cada una de las preguntas o repreguntas contendrá un sólo hecho.”

El artículo al cual ahora haremos referencia, ha permanecido vigente desde el primer Código Federal hasta nuestros días, sin que a la fecha se haya modificado o adicionado, lo cual consideramos en nuestros tiempos, un verdadero absurdo, ya que si bien es cierto que en la actualidad, la calidad de salud de una persona adulta es buena y tomando en consideración que la sobre carga de trabajo en los juzgados va en aumento como para darse el supuesto de realizar diligencias fuera de él, cuando no sean excesivamente necesarias, en donde la mayor desventaja sería el retraso del procedimiento, ya que es necesario ajustarse a las agendas de los funcionarios que llevarían acabo dicha diligencia.

El otro de los supuestos, son las personas enfermas, que si bien es cierto, hay enfermedades que imposibilitan la movilidad o ponen en riesgo inminente la vida de una persona, por encontrarse en algún tratamiento médico, haciendo imposible el traslado al juzgado a rendir su declaración, es aquí en donde sí puede aplicarse este artículo, cobrando vital importancia.

Ahora bien la mujer ha ocupado un lugar importante en la sociedad, con lo cual tiene mayor libertad para poder salir de casa, e incluso incorporarse a la vida laboral, por lo que consideramos que por propio pie, puede acudir al tribunal a rendir su declaración.

“Artículo 382.-A los mayores de mas de sesenta años, a los enfermos y a las mujeres, podrán recibírseles la declaración en sus casas.”

Existía también un numeral que consideramos necesario comentar, pues con el paso del tiempo, a dado un giro práctico, y este es el referente al desahogo de la prueba testimonial, que en la actualidad podemos mencionar que sólo estará un testigo, sin la asistencia de la parte oferente o el abogado, esto por que puedan inducir la respuesta de los testigos con alguna señal o movimiento.

“Artículo 386.- 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 algún punto, o hay incurrido en

contradicción o se haya expresado con ambigüedad, pueden la partes llamar la atención del juez que este, si lo estima conveniente, exija al testigo las declaraciones oportunas.”

Con relación al número de testigos, que se permitía, era el de diez por cada hecho, consideramos que es un número excesivo, pues para desahogar interrogatorios de preguntas y repreguntas extensos, se requería más de una día, retardando mucho más el procedimiento.

“Artículo 398.- Cada uno de los litigantes pueden presentar hasta diez testigos sobre un mismo hecho, salvo lo que para casos especiales disponga este Código.”⁵⁷

En cuanto al valor de la prueba testimonial, es de notar, que siempre al estado al prudente arbitrio del juzgador, a quien se le han puesto algunos lineamientos, para darle valor al testimonio, lo que podemos distinguir de las anteriores legislaciones procesales, es el hecho de que el juez debía tomar en cuenta los casos en que una persona no podía rendir su testimonio, es decir a quien la ley no le permitía fungir como testigo, es por ello, que estableció limitantes como fue anteriormente comentado.

“Tanto el derecho romano como en la legislación española de la que deriva la nuestra, la prueba de testigos fue la prueba tasada en dos sentidos; en cuanto la ley determinaba con más o menos precisión que personas eran hábiles para declarar como testigos, y en cuanto dictaba al juez normas y reglas para valorizar la prueba testimonial, y otorgar prueba plena o negarla a los dichos de los testigos. También determinaba en qué casos no era admisible la prueba testimonial.”⁵⁸

En relación al Código Federal vigente, la prueba testimonial la encontramos en los artículos 165 a 187, que serán motivo de estudio en el siguiente capítulo.

2.2.3. En el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México de 1936.

⁵⁷ Los artículos mencionados del Código Federal de Procedimientos Civiles, fueron obtenidos del Diario Oficial de la Federación de fecha 25 de septiembre de 1896.

⁵⁸ PALLARES, Eduardo, *Derecho Procesal Civil*, Pág. 429.

Sobre la legislación procesal civil en el Estado de México, encontramos sólo un ordenamiento anterior al actual, que fue promulgado el día 09 de agosto de 1937.

Ahora haremos un breve análisis, con relación a los artículos, que regulaban de manera distinta a la actual.

Lo referente a la prueba testimonial, en el anterior ordenamiento la instituía en los artículos 352 a 374.

“Artículo 353.-Una parte sólo puede presentar hasta cinco testigos sobre cada hecho.”

El legislador estableció como máximo un número de cinco testigos, por cada hecho, aunque en las anteriores reglamentaciones a nivel federal, se permitió un número máximo de diez testigos, continuamos considerando que cinco es un número elevado tomando como base, que serán por cada hecho, es decir, si se pretendía probar cinco hechos distintos, se contaba con la posibilidad de ofrecer hasta veinticinco testigos, esto era un número enorme, y contrariando el principio de economía procesal, en donde lo más importante es darle celeridad al procedimiento, con este artículo no podríamos llevarlo a cabo.

“Artículo 357.- A los ancianos de más de setenta años, a las mujeres y a los enfermos, podrá el tribunal, según las circunstancias, recibirles la declaración en la casa en que se hallen en presencia de la otra parte, si asistiere.”

Sobre este ordenamiento, podemos comentar que en la actualidad lo encontramos un fuera de la realidad, ya que si bien es cierto, un funcionario del juzgado donde se este conociendo del asunto, puede acudir al desahogo de una diligencia, no consideramos que sea necesario su traslado, ya que deben ser circunstancias muy precisas para que se constituyera este en el domicilio del testigo, pues si bien es cierto, el juez debe actuar en compañía de un secretario de acuerdos y el mismo juez debe presidir las audiencias, para poder desahogar esta probanza debían acudir al domicilio, por lo menos la mitad de los funcionarios.

El artículo 359, indicaba como el actual la exhibición del interrogatorio y la copia para los demás interesados, pero no advertía sobre la in admisibilidad de la prueba para el caso de no hacerlo.

“Artículo 359.-El examen de testigos se hará con sujeción a los interrogatorios que presenten las partes, al promover esa prueba y desde luego el juez señalará día para su recepción, mandando dar copia del interrogatorio a los demás interesados en el juicio, quienes podrán presentar interrogatorios de repreguntas hasta en el momento en que vaya a practicarse la diligencia.”

La legislación que en este momento estudiamos, en su artículo 364, hacía referencia que la diligencia en donde se desahogaría la prueba testimonial, podría continuarse al día siguiente, para cuando no fuese posible su conclusión en un solo día, consideramos que esto no es recomendable, pues los testigos que ya rindieron su declaración, podrían comunicarse con lo que no lo hubiesen realizado, de esta manera, existía la posibilidad de prepararse al tener conocimiento que preguntas les serían formuladas y el sentido que habrían de darle a sus respuestas.

“Artículo 364.- Los testigos serán examinados separada y sucesivamente, sin que unos puedan presenciar las declaraciones de los otros. Cuando no fuere posible terminar el examen de los testigos en un sólo día la diligencia se suspenderá para continuarse al día siguiente hábil.”

En cuanto a las tachas de testigos y el término para su interposición, era más amplio, ya que el numeral 373 definía en forma más precisa cuando se podía aplicar y el término concedido era mucho mayor que el actual.

“Artículo 373.-En el acto del examen de un testigo o antes que termine el termino de pruebas, pueden las partes atacar el dicho de aquel, por cualquier circunstancia que, en su concepto, afecte su credibilidad. Para la prueba de las circunstancias alegadas se concederá un lapso de diez días después del término de prueba y cuando sea testimonial, no se podrán presentar más de tres testigos sobre cada circunstancia. El dicho de estos testigos ya no puede impugnarse por medio de prueba, y su valor se apreciara en la sentencia, según el resultado de la discusión en la audiencia final del juicio.”

Lo referente al valor probatorio de la prueba testimonial, lo encontramos en los artículos 411 y 412 que en esencia el valor quedara al prudente arbitrio del juez, aunque nos restringe en cuanto a que dicha prueba no tendrá valor, cuando primordialmente el acto debió haber constando por escrito.

“Artículo 411.- Un sólo testigo hace prueba plena cuando ambas partes convengan expresamente en pasar por su dicho, siempre que este no este en oposición con otras pruebas que obren en autos. En cualquier otro caso su valor quedara a la prudente apreciación del juez.

Artículo 412.-El testimonio de los terceros no hace ninguna fe cuando se trate de demostrar:

I.-El contrato o el acto de que debe hacer fe un documento público o privado;

II.-La celebración, el contenido o la fe de un acto o contrato que debe constar, por lo menos, en escrito privado.

III.-La confesión de uno de los hechos indicados en las dos fracciones precedente.”⁵⁹

⁵⁹ Los artículos mencionados del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, fueron obtenidos del Diario Oficial de la Federación de fecha 09 de agosto de 1936.

CAPÍTULO 3

MARCO JURÍDICO EN MÉXICO RESPECTO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.

3.1 En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a la letra nos dice:

Artículo 14.- A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.

Como se había mencionado con anterioridad consideramos que este artículo es el fundamento constitucional del procedimiento, estando inmersa la prueba testimonial dentro de él.

Es hasta la Constitución de 1917, aún vigente en nuestro país, cuando se da una mayor precisión a la regulación del proceso tanto de carácter civil como penal.

De este modo, haremos un breve estudio de dicho numeral, para comprender con mayor claridad lo que en el se quiso plasmar con relación al proceso civil.

En cuanto a lo que se refiere que “A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna”

“Leyes retroactivas son aquellas que rigen respecto de actos jurídicos con anterioridad a la vigencia de las mismas y que les hacen producir efectos legales diferentes de los que deberían producir de acuerdo con las leyes en vigor cuando los actos se efectuaran.”⁶⁰

“Una ley es una norma jurídica obligatoria y general dictada por legítimo poder para regular la conducta de los hombres o para establecer los órganos necesarios para el cumplimiento de sus fines.”⁶¹

Comprendemos pues que el efecto retroactivo es que las leyes no tienen resultado en situaciones ocurridas antes de su promulgación salvo que en ellas se disponga lo contrario.

“En muchas constituciones el principio de la irretroactividad se entiende como un planteamiento básico de la organización jurídica del Estado, pues la seguridad de los ciudadanos y la propia equidad exigen que las situaciones creadas al amparo de la anterior ley se conserven o, al menos, que los derechos adquiridos se mantengan y respeten a pesar de que la nueva ley no prevea derechos semejantes para el futuro.”⁶²

En cuanto al segundo párrafo consagra lo siguiente: Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Podemos notar que se precisa nuevamente que a “nadie”, como en el primero párrafo en donde se consigna que “ninguna persona”, la interpretación que nosotros damos es que no se tendrá ningún privilegio, ni distinción alguna entre los habitantes de la República Mexicana, en la impartición de justicia, como un principio de imparcialidad.

⁶⁰ PALLARES, Eduardo, *Derecho Procesal Civil*, Pág. 55.

⁶¹ DE PINA VARA, Rafael. *Diccionario de Derecho*, 29ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 224.

⁶² Biblioteca de Consulta Microsoft® Encarta® 2003. © 1993-2002 Microsoft Corporación.

Se distingue lo establecido en este numeral al indicar que se deberán cumplir las formalidades esenciales del procedimiento, pero cuáles son dichas formalidades o qué podemos considerar como formalidad.

Como ya se había aludido las formalidades son las condiciones, términos y expresiones que se requieren para que un acto o instrumento sea válido, es decir debe guiarse por determinadas actitudes o lineamientos para que tenga efectos jurídicos.

“Los requisitos esenciales de los juicios civiles, son los que menciona el artículo 159 de la Ley de Amparo que determina los casos en que procede dicho juicio por violación de las leyes del procedimiento. Al hacerlo, nos está dando a conocer lo que, en concepto de los legisladores, son tramites esenciales del juicio.”⁶³

Artículo 159.- En los juicios seguidos ante tribunales civiles, administrativos o del trabajo, se consideraran violadas las leyes del procedimiento y que se afectan las defensas del quejoso:

- I.- Cuando no se le cite a juicio o se le cite en forma distinta de la prevenida por la Ley;
- II.- Cuando el quejoso haya sido mala o falsamente representado en el juicio de que se trate;
- III.- Cuando no se le reciban las pruebas que legalmente haya ofrecido, o cuando no se reciban conforme a la Ley;
- IV.- Cuando se declare legalmente confeso al quejoso, a su representante o apoderado;
- V.- Cuando se resuelva ilegalmente un incidente de nulidad;
- VI.- Cuando no se le concedan los términos o prorrogas a que tuviere derecho con arreglo a Ley;
- VII.- Cuando sin su culpa se reciban, las pruebas ofrecidas por las otras partes, con excepción de las que fueren instrumentos públicos;
- VIII.- Cuando no se le muestren algunos documentos o piezas de autos de manera que no pueda alegar sobre ellos;
- IX.- Cuando se le desechen los recursos a que tuviere derecho con arreglo a la Ley, respecto de providencias que afecten partes substanciales de procedimiento que produzcan indefensión, de acuerdo con las demás fracciones de este mismo artículo;
- X.- Cuando el tribunal judicial, administrativo o del trabajo, continúe el procedimiento después de haberse promovido una competencia, o cuando un juez, magistrado o ministro del trabajo impedido o recusado, continúe conociendo del juicio, salvo los casos que la Ley lo faculte expresamente para proceder; y

⁶³ PALLARES, Eduardo, *Derecho Procesal Civil*, Pág. 56.

XI.- En los demás casos análogos a los de las fracciones que preceden, a juicio de la Suprema Corte de Justicia o de los Tribunales Colegiados de Circuito, según corresponda.

La fracción cuarta relativa a la materia civil nos dice: En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.

Debe quedar claro que un juicio civil, será aquél donde la controversia se trate de una cuestión regida por el derecho civil o se aplique una ley civil dictada con anterioridad al hecho litigioso.

La sentencia según Becerra Bautista es:

“la resolución del órgano jurisdiccional que dirime, con fuerza vinculativa una controversia entre partes.”⁶⁴

Cuando se ha desahogado todo el material probatorio aportado por las partes e incluso por el juzgador con la facultad otorgada mediante las diligencias para mejor proveer que le permiten allegarse de material probatorio, se está en posibilidad de dictar una resolución con conocimiento de la verdad formal.

La sentencia o resolución debe ser congruente con la cuestión debatida y resolver únicamente sobre los puntos controvertidos, de esta manera como lo indica la ley suprema, debe ser conforme a la letra, es decir se debe determinar que norma es la correcta para la aplicación al caso concreto.

El juez debe resolver conforme a los textos legales, las controversias que se someten a su conocimiento, es decir a la expresión literal de la norma dictada para dar solución al litigio.

Cuando por alguna deficiencia en la legislación no pueda resolverse exactamente en el sentido literal de la ley, el juez esta obligado a resolver a través de una interpretación que con base a su lógica y experiencia haga de la misma.

“La determinación de la norma aplicable es a veces laboriosa por la serie de problemas interpretativos o de integración que el juez debe resolver o realizar; el análisis de los hechos exige la

⁶⁴ BECERRA BAUTISTA, José, Op. Cit., Pág. 181.

valorización de los medios de prueba rendidos por las partes, con criterio legales y deducciones personales mediante las cuales puede llegar el juzgador al conocimiento de los hechos desconocidos partiendo de los conocidos por pruebas directas”⁶⁵

Es elemental señalar que en el procedimiento civil se acepta no sólo la aplicación conforme a la letra de la ley, sino también con base a la interpretación de la misma, debido a que en este tipo de proceso se busca la verdad formal y que en cualquier momento de manera voluntaria las partes pueden arreglar sus diferencias.

Se habla también de los principios generales del Derecho, como verdades jurídicas notorias, indiscutibles, de carácter general.

Que en muchas de las ocasiones vienen en auxilio del juzgador para llenar verdaderas lagunas jurídicas que el legislador no contempló, pero que en la aplicación de la justicia son necesarias de resolver.

“Finalmente, en el párrafo cuarto del artículo 14 se establece la denominada “garantía de exacta aplicación de la ley en materia civil”, según la cual, en los juicios civiles, la sentencia final deberá apegarse a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y en defecto de ésta, habrá de fundarse en los principios generales del derecho”⁶⁶

Aunque hay que destacar que el juez en materia civil, puede valerse una amplitud mayor para la aplicación de la ley.

Por su parte el artículo 16 párrafo octavo, que a la letra nos dice:

“En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.”

⁶⁵ *Ibíd.*, Pág. 184

⁶⁶ CÁMARA DE DIPUTADOS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN LII LEGISLATURA, Op. Cit., Pág.14.4.

Sobre el particular podemos connotar que es una formalidad de la diligencia de cateo, que estén presentes dos testigos, para respetar la garantía de legalidad, como formalidad en una orden emitida por autoridad competente.

Es preciso indicar que este numeral en conjunción con el antes mencionado, es decir el artículo 14 constitucional, permite asegurar la vigencia real, de los actos emitidos por la autoridad en la aplicación de la justicia, al cuidado de los consagrados en la propia carta magna, en los numerales 103 y 107, que son la garantía para que todo ser humano pueda demandar ante los tribunales competentes el amparo y protección de la justicia de la Unión al considerar violentados sus derechos en el desarrollo del procedimiento.

Asimismo el artículo 20 constitucional en su apartado A, consagra las garantías del inculpado, que son derechos que tiene todo individuo, a quien se le sigue un proceso del orden penal, este artículo en la fracción V, nos indica como un derecho el ofrecer testigos y pruebas, como medios de defensa.

V. Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso.

En este precepto, al hacer referencia a los testigos, podemos resaltar que se hace con congruencia al principio de igualdad de las partes, es decir que también al inculpado se le garantiza el derecho de defensa, de poder ofrecer las pruebas que juzgue convenientes para su defensa.

Resaltando la prueba testimonial, debido a que en este numeral se regula una garantía en materia penal, donde se persiguen delitos que en muchas de las ocasiones no se encuentran plasmados en documentos.

En la ley de Amparo, también se regula la prueba testimonial en los numerales 151, 160 y 211, en el primero de ellos nos indica el termino para ofrecer dicha prueba, es importante apreciar que esta puede ser ofrecida hasta cinco días antes de la audiencia constitucional, es notorio que no es necesario el mencionar los nombre y domicilios de los testigos al momento de ofrecerlos, ni siquiera

lo regula como un requisito de la demanda, pero el interrogatorio se presentará por escrito para poder correr traslado a las partes, limitando a sólo tres el número de testigos por cada hecho, el segundo precepto es referente a las formalidades que de no cumplirse en el proceso penal se estaría frente a una violación de dicho procedimiento, el tercer y último precepto hace referencia a otro tipo de testigos y este es el falso, es decir aquel que falta a la verdad de manera maliciosa.

Artículo 151.- Las pruebas deberán ofrecerse y rendirse en la audiencia del juicio, excepto la documental que podrá presentarse con anterioridad, sin perjuicio de que el juez haga relación de ella en la audiencia y la tenga como recibida en ese acto, aunque no exista gestión expresa del interesado.

Cuando las partes tengan que rendir prueba testimonial o pericial para acreditar algún hecho, deberán anunciarla cinco días hábiles antes del señalado para la celebración de la audiencia constitucional, sin contar el del ofrecimiento ni el señalado para la propia audiencia, exhibiendo copia de los interrogatorios al tenor de los cuales deban ser examinados los testigos, o del cuestionario para los peritos. El juez ordenará que se entregue una copia a cada una de las partes, para que puedan formular por escrito o hacer verbalmente repreguntas, al verificarse la audiencia. No se admitirán más de tres testigos por cada hecho. La prueba de inspección ocular deberá ofrecerse con igual oportunidad que la testimonial y la pericial.

Artículo 160.- En los juicios del orden penal, se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso:

...

III.- Cuando no se le caree con los testigos que hayan depuesto en su contra, si rindieran su declaración en el mismo lugar del juicio, y estando también el quejoso en él;

IV.- Cuando el juez no actúe con secretario o con testigos de asistencia, o cuando se practiquen diligencias en forma distinta de la prevenida por la ley;

VI.- Cuando no se le reciban las pruebas que ofrezca legalmente, o cuando no se reciban con arreglo a derecho;

X.- Cuando se celebre la audiencia de derecho sin la asistencia del Agente del Ministerio Público a quien corresponda formular la requisitoria; sin la del juez que deba fallar, o la del secretario o testigos de asistencia que deban autorizar el acto;

Artículo 211.- Se impondrá sanción de seis meses a tres años de prisión y multa de diez a noventa días de salario:

...

II.- Al quejoso o tercero perjudicado en un juicio de amparo, que presente testigos o documentos falsos, y

3.2. En el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Regulado dentro de los numerales 165 a 187 del Código Federal de Procedimientos Civiles, encontramos la prueba testimonial.

De esta manera haremos un breve análisis a los artículos que en el Código Federal de Procedimientos Civiles vigente, se ha hecho alguna innovación legislativa.

Artículo 165.- Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar, están obligados a declarar como testigos.

Sobre este precepto podemos comentar que hubo un cambio, toda vez que se precisa quien está obligado a rendir su testimonio, es decir se debe tener conocimiento para poder declarar ante la autoridad judicial.

Artículo 166.- Una parte sólo puede presentar hasta cinco testigos sobre cada hecho, salvo disposición diversa de la ley.

Se consigna un número máximo de testigos, del cual podemos notar que hubo una reducción, ya que en los antecedentes del Código vigente, se regulaba como máximo diez testigos, aunque creemos que con base en el principio de economía procesal, sigue siendo este un número aún elevado, también es sabido que el juzgador tiene la facultad de reducirlo.

Aunque no hay precepto expreso sobre el mínimo de testigos que una parte puede ofrecer como prueba, en la práctica es común el ofrecimiento de dos testigos por cada hecho que se desee probar.

Artículo 167.- Los testigos serán citados a declarar cuando la parte que ofrezca su testimonio manifieste no poder, por sí misma, hacer que se presenten. La citación se hará con apercibimiento de apremio si faltaren sin justa causa.

Los que, habiendo comparecido, se nieguen a declarar, serán apremiados por el tribunal.

En este artículo aún vigente y que en realidad dio un giro inesperado con relación a los anteriores códigos procesales, ya que codificó con mayor precisión lo relativo a la preparación de la prueba testimonial, se impuso una obligación al indicar que era una responsabilidad propia de la parte oferente el presentar a sus testigos el día y hora señalado para la celebración de la audiencia

Artículo 172.- La parte que desee rendir prueba testimonial, deberá promoverla dentro de los quince primeros días del término ordinario o del extraordinario, en su caso.

En el ámbito federal no se delimitan las etapas probatorias, ya que el artículo 79 párrafo segundo indica lo siguiente:

Artículo 79:..

Los tribunales no tienen límites temporales para ordenar la aportación de las pruebas que juzguen indispensables para formar su convicción respecto del contenido de la litis, ni rigen para ellos las limitaciones y prohibiciones, en materia de prueba, establecidas en relación con las partes.

Artículo 173.- Para el examen de los testigos, no se presentarán interrogatorios escritos. Las repreguntas serán formuladas verbal y directamente, por las partes o sus abogados, al testigo. Primero interrogará el promovente de la prueba, y, a continuación, las demás partes, pudiendo el tribunal, en casos en que la demora puede perjudicar el resultado de la investigación, a su juicio, permitir que, a raíz de una respuesta, hagan las demás partes las repreguntas relativas a ella, o formularlas el propio tribunal.

Se expresa de manera clara que los interrogatorios a los cuales serán sometidos los testigos, no se presentarán por escrito, es decir al momento de la diligencia se le realizarán las preguntas y repreguntas a cada uno de los testigos, evitando el aleccionamiento.

Consideramos que en los tiempos actuales y debido al valor que ha perdido la prueba testimonial, es más conveniente realizar de manera verbal los cuestionamientos a los testigos, ya que de esta manera se podrá observar la actitud real de los mismos aunada a la psicología que debe aplicar el juzgador para calificar la veracidad del testimonio.

Artículo 180.- Si el testigo no habla el castellano, rendirá su declaración por medio de intérprete, que será nombrado por el tribunal. Cuando el testigo lo pidiere, además de asentarse su declaración en español, podrá escribirse en su propio idioma, por él o por el intérprete. Este último deberá, antes de desempeñar su encargo, protestar hacerlo lealmente, haciéndose constar esta circunstancia.

Si el testigo fuere indígena y no hable el español, o hablándolo no lo supiera leer, deberá asistirle un intérprete con conocimiento de su lengua y cultura, a fin de que rinda su testimonio, sea en su propia lengua o en español; pero en cualquier caso, el mismo deberá asentarse en ambos idiomas.

El segundo párrafo del artículo anterior es relativamente nuevo ya que su publicación se realizó el 18 de diciembre del año 2002, consideramos que esta adición fue buena pues del primer párrafo podría sólo interpretarse que el testigo hablara otro idioma, mas no así un dialecto o lengua indígena, garantizando de esta manera que cualquier persona sin importar su nivel educativo o cultural pudiera ser valorado como testigo cuando tuviera conocimiento de los hechos.

Artículo 215.- El valor de la prueba testimonial quedará al prudente arbitrio del tribunal, quien, para apreciarla, tendrá en consideración:

I.- Que los testigos convengan en lo esencial del acto que refieran, aun cuando difieran en los accidentes;

II.- Que declaren haber oído pronunciar las palabras, presenciado el acto o visto el hecho material sobre que depongan;

III.- Que, por su edad, capacidad o instrucción, tengan el criterio necesario para juzgar el acto.

IV.- Que, por su probidad, por la independencia de su posición o por sus antecedentes personales, tengan completa imparcialidad;

V.- Que por sí mismos conozcan los hechos sobre que declaren, y no por inducciones ni referencias de otras personas;

VI.- Que la declaración sea clara, precisa, sin dudas ni reticencias, sobre la substancia del hecho y sus circunstancias esenciales.

VII.- Que no hayan sido obligados por fuerza o miedo, ni impulsados por engaño, error o soborno, y

VIII.- Que den fundada razón de su dicho.

Es importante resaltar que aún cuando se deja la valoración de la prueba testimonial al prudente criterio del juez, es la única legislación que pone lineamientos para su apreciación, consideramos que de esta manera auxilia y da cause a un criterio más equitativo.

A nivel federal se regula también otra clase de testigos, por ejemplo en los artículos 146 y 161 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación que nos indica el primero de ellos un impedimento para ser conocer de asuntos, en los cuales se fungió como testigo, por la evidente imparcialidad que en el mismo se pudiera ocasionar, y el segundo muestra como se cubrirán las ausencias de los secretario de acuerdos por testigos de asistencia, que a pesar de no indicar el número, consideramos que serán más de uno ya que al referirse en dicho numeral lo hace en plural, en los siguientes términos:

Artículo 146. Los ministros de la Suprema Corte de Justicia, los magistrados de circuito, los jueces de distrito, los miembros del Consejo de la Judicatura Federal y los jurados están impedidos para conocer de los asuntos, por alguna de las causas siguientes

...

XVII. Haber sido agente del Ministerio Público, jurado, perito, testigo, apoderado, patrono o defensor en el asunto de que se trata, o haber gestionado o recomendado anteriormente el asunto en favor o en contra de alguno de los interesados. Tratándose de juicios de amparo, se observará lo dispuesto en la Ley de Amparo; y

Artículo 161. Durante los períodos vacacionales a que se refiere el artículo anterior, el Consejo de la Judicatura Federal nombrará a las personas que deban substituir a los magistrados o jueces, y mientras esto se efectúa, o si el propio Consejo no hace los nombramientos, los secretarios de los tribunales de circuito y los de los juzgados de distrito, se encargarán de las oficinas respectivas en los términos que establece esta ley.

...

Los actos de los secretarios encargados de los tribunales de circuito y de los juzgados de distrito, conforme a este artículo, serán autorizados por otro secretario si lo hubiere, y en su defecto, por el actuario respectivo o por testigos de asistencia.

3.3. En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Los artículos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que de manera especial se refieren a la reglamentación de este medio de prueba son, primeramente, del 356 al 372, que regulan concretamente a la prueba testimonial; otra disposición es el artículo 392, que establece cómo debe ser levantada el acta de la audiencia en lo que toca al desahogo de esta prueba de testigos, y finalmente, el artículo 354, en su párrafo tercero, que habla de los testigos de identidad en la prueba de la inspección judicial.

Artículo 354.- El reconocimiento se practicará el día, hora y lugar que se señalen.

Las partes, sus representantes o abogados pueden concurrir a la inspección y hacer las observaciones que estimen oportunas.

También podrán concurrir a ella los testigos de identidad o peritos que fueren necesarios.

Recordemos que los testigos de identidad, son aquellos que indicarán al juez, el lugar, cosa o persona que será objeto de la prueba de reconocimiento o inspección judicial, asegurando de esta manera una mayor certeza al momento de desahogar dicha probanza.

“Al mencionarse, en el artículo 354 en consulta, a testigos de identidad, respecto de la prueba de inspección se limita el alcance de la intervención de los testigos. Estos únicamente podrán ser de identidad. Es decir, la intervención de testigos se limitará a la identificación de la cosa, del documento o de la persona que haya de ser examinada por el juzgador. La utilidad de la intervención de testigos de identidad constituye una garantía de la certeza de que la persona, el objeto o el documento que examina el juez es aquella o aquél que se relaciona con los puntos en controversia en el litigio de que se trate”⁶⁷

Notamos que la sanción impuesta para el oferente de la prueba que no se conduzca con verdad al momento de indicar el domicilio de sus testigos, será pecuniaria es decir, en dinero que se otorgará a favor del contrario, es importante destacar que este supuesto sólo se da cuando la oferente solicite que se cite al testigo por medio del personal del juzgado, mientras que la sanción que se

⁶⁷ ARELLANO GARCÍA, Carlos, *Derecho Procesal Civil*, 10ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2005, Pág. 334.

impone en la legislación del Estado de México, será más severa pues de inmediato se da vista al Ministerio Público.

Artículo 357.- Las partes tendrán obligación de presentar sus propios testigos en términos de lo dispuesto por el artículo 120 de esta ley; sin embargo, cuando realmente estuvieran imposibilitadas para hacerlo, lo manifestarán así bajo protesta de decir verdad y pedirán que se les cite, expresando las causas de su imposibilidad que el juez calificará bajo su prudente arbitrio.

...

En caso de que el señalamiento de domicilio de algún testigo resulte inexacto o de comprobarse que se solicitó su citación con el propósito de retardar el procedimiento, se impondrá al promovente una sanción pecuniaria a favor del colitigante, equivalente hasta de sesenta días del salario mínimo general vigente en el Distrito Federal en el momento de imponerse la misma, sin perjuicio de que se denuncie la falsedad en que hubiere incurrido, debiendo declararse desierta la prueba testimonial.

El artículo 358, en la actualidad sólo regula a los testigos de más de setenta años y a los enfermos como persona a quienes se les podrá tomar su declaración en su casa, consideramos que dicho precepto es adecuado pues en el ya no se incluye a la mujer, pero podríamos agregar que en el escrito de ofrecimiento se estableciera una necesidad imperante para que el funcionario que acudiera a tomar dicha declaración se trasladará hasta el domicilio.

Artículo 358.- A los testigos de más de setenta años y a los enfermos podrá el juez, según las circunstancias, recibirles la declaración en sus casas en presencia de la otra parte, si asistiere.

En cuanto a los interrogatorios como en la legislación procesal civil a nivel federal, se realizaran de manera verbal e incluso se indica que no se presentará interrogatorios escritos como lo señala el artículo 360.

Artículo 360.- 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 a la moral. Deberán estar concebidas en términos claros y precisos, procurando que en una sola no se comprenda más 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.

También observamos que existe una diferencia marcada en cuanto a la regulación que se hace relativa a la protesta que se le tomará a la persona por medio de la cual el testigo expresará su testimonio, ya que la ley adjetiva en materia civil para el Distrito Federal no la contempla, en nuestra opinión consideramos que es adecuado el exigirla, toda vez que dicha persona deberá ser conocedora del idioma que habla el testigo y por ello como en la prueba pericial contará con conocimientos especiales por los cuales es importante su participación en el procedimiento.

Artículo 367.- Si el testigo no sabe el idioma, rendirá su declaración por medio de intérprete, que será nombrado por el juez. Si el testigo lo pidiere, además de asentarse su declaración en castellano, podrá escribirse en su propio idioma por él o por el intérprete

Hay otras disposiciones que nos hablan de distintos tipos de testigos, como la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal que alude a los testigos de asistencia; estos testigos de asistencia sustituyen ausencias de los secretarios y actúan al lado del juez, dando fe de sus actuaciones.

Así también el artículo 119 fracciones II y III del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, regula la asistencia de testigo para confirmar un acto, conocido como emplazamiento, consideramos que es uno de los más trascendentes en el desarrollo del litigio, toda vez que con ello se hace saber al demandado que pesa en su contra una demanda.

Artículo 119.- Cuando no se conociere el lugar en que la persona que debe notificarse tenga el principal asiento de sus negocios y en la habitación no se pudiese, conforme al artículo anterior, hacer la notificación, se podrá hacer ésta en el lugar en donde se encuentre.

En este caso, las notificaciones se firmarán por el notificador y por la persona a quien se hiciera. Si ésta no supiere o no pudiese firmar, lo hará a su ruego un testigo. Si no quisiere firmar o presentar testigo que lo haga por ella, firmarán dos testigos requeridos al efecto por el notificador.

Estos testigos no podrán negarse a hacerlo, bajo pena de multa equivalente de tres a diez días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

En caso de ocultamiento del demandado, a petición del actor y previa comprobación de este hecho, el emplazamiento podrá practicarse por edictos en los términos previstos por este código.

Es importante distinguir un tipo fundamental de testigo: los que vienen a atestiguar, a veces como requisito esencial de algún acto jurídico, por ejemplo, los que a veces por ley llama un notario para el otorgamiento del testamento.

La reforma de mayo de 1996 obliga a las partes a anunciar anticipadamente los testigos desde los escritos de demanda y de contestación, según lo dispuesto en los artículos 255-V y 260-III del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Es obvio que en nuestro sistema puede haber testigos a los que llama el juez, quien tiene esa posibilidad dentro de sus amplísimas atribuciones o facultades, aún los no ofrecidos por otras partes.

En términos generales el desarrollo de la prueba testimonial regulada en el Distrito Federal se llevará a cabo en la misma forma que en el procedimiento del Estado de México, sólo se ha hecho una breve relación de los preceptos que en esencia difieren entre una y otra legislación.

3.4. En el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

Sobre el tema sólo haremos un breve análisis de los preceptos que se contemplan dentro del mismo Código de Procedimientos Civiles en la entidad, fuera de la regulación hecha en la parte específicamente dedicada la prueba testimonial, al considerar que eso será estudiado en el siguiente capítulo.

Un impedimento es un obstáculo, una barrera invisible para que legalmente una persona investida de facultades pueda administrar justicia, ya que el juez y todos los órganos encargados de dicha función deben de actuar conforme a derecho, pero sobre todo con imparcialidad, es decir, no deben de favorecer a ninguna de las partes.

Cuando existan situaciones que hagan presumir que el juez está actuando con parcialidad por ser amigo o enemigo de una de las partes o de sus abogados, ser pariente, dependiente o testigo, el propio funcionario debe excusarse, esto es, hacer del conocimiento de las partes que por existir un impedimento deja de conocer del asunto e inmediatamente remitirlo a la oficialía de partes común, para una nueva asignación de juzgado.

Si el juez no se excusa del conocimiento del asunto, las partes pueden promover la recusación, es decir, que deje de conocer del litigio invocando la causa o motivos que le hacen presumir la parcialidad.

Como podemos observar el hecho de ser testigo, resulta ser un impedimento para que un funcionario conozca del asunto donde fungió como tal.

Impedimentos

Artículo 1.52.- Todo Magistrado, Juez o Secretario está impedido para conocer en los casos siguientes cuando:

...

IX. Haya sido abogado, procurador, perito o testigo en el negocio de que se trate;

La posesión es una forma de propiedad, de tener algo con ánimo de dueño, para acreditar dicha posesión se requiere de tres testigos idóneos, ya que tienen conocimientos y por sus condiciones personales merecen fe en sus dichos.

Prueba testimonial

Artículo 3.22.- La posesión y sus demás requisitos legales, se justificará mediante tres testigos idóneos.

“La palabra “costas”, en el medio de los asuntos que son llevados ante los órganos jurisdiccionales para que se diriman las controversias pendientes, suele emplearse como referida al

importe de todos los gastos que deben hacer las diversas partes durante la tramitación de un juicio, hasta su conclusión”⁶⁸

Aunque el artículo 17 de nuestra Carta Magna prohíbe en su párrafo segundo el pago de costas judiciales, ordenando que la impartición de justicia sea gratuita, aquí es importante hacer notar que en otros sistemas jurídicos extranjeros se condena a pagar los honorarios a los funcionarios por sus servicios en la administración de justicia, no es el caso de nuestro país ya que es una función del estado el pagar los sueldos de los funcionarios.

Para el maestro Pallares las costas judiciales son los gastos comprendidos en:

“En la legislación mexicana comprenden los honorarios de los abogados, que patrocinan a las partes, lo de los peritos que intervinieron en el juicio, las cantidades que se paguen a los testigos para indemnizarlos por el tiempo que pierden en declarar, los gastos de viaje cuando sea necesario a fin de diligenciar un exhorto fuera del lugar del juicio, y en general todos lo que sean indispensables para la conclusión del proceso”⁶⁹

Ahora bien, para que proceda la condenación en costas, uno de los litigantes deberá presentar testigos falsos, que son aquellos que faltan con maldad a la verdad, pero esto deberá acreditarlo la parte contraria a la oferente de dichos testigos.

Reglas para la condena en costas

Artículo 1.227.- La condenación en costas se hará cuando así lo prevenga la ley, o cuando, a juicio del Juez, se haya procedido con temeridad o mala fe.

Siempre serán condenados a pagar costas:

...

II. El que presente instrumentos o documentos falsos, testigos falsos o sobornados, oponga defensas dilatorias improcedentes o haga valer recursos o incidentes de este tipo con el fin de entorpecer el proceso;

3.5 En la Jurisprudencia.

⁶⁸ *Ibíd.*, Pág. 487.

⁶⁹ PALLARES, Eduardo, *Derecho Procesal Civil*, Pág. 277.

“La palabra jurisprudencia posee dos acepciones distintas. En una de ellas equivale a ciencia del derecho o teoría del orden jurídico positivo. En la otra, sirve para designar el conjunto de principios y doctrinas contenidas en las decisiones de los tribunales.”⁷⁰

Recordemos que la jurisprudencia así como la legislación, la costumbre y los principios generales del Derecho, son las fuentes formales del Derecho, es decir, los procesos de donde emanan las normas jurídicas.

Para nosotros la jurisprudencia es la interpretación que de la ley hacen los tribunales. En nuestro medio las resoluciones de nuestros más altos tribunales hacen o establecen jurisprudencia siempre y cuando el criterio sostenido se reitere por cinco resoluciones no interrumpidas por una en contrario, cada uno de estos criterios es conocido como tesis.

Tratándose de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para que se establezca jurisprudencia se requiere que las resoluciones hayan sido aprobadas por un mínimo de ocho ministros, esto actuando la Corte en pleno, que es la reunión de todos los ministros que la integran (once ministros).

Tratándose de las salas que integran la Suprema Corte de Justicia de la Nación, podemos indicar que cada una de ellas se integra por cinco ministros, existen dos salas, la primera de ellas en materia civil y mercantil y la segunda en materia administrativa y laboral.

Para que se establezca jurisprudencia se requiere que las resoluciones sean aprobadas cuando menos por cuatro de los cinco ministros integrantes.

En cuanto a los Tribunales Colegiados de Circuito se integran por tres magistrados y para que se establezca jurisprudencia se requiere la aprobación por unanimidad.

Hemos seleccionado una serie de jurisprudencias y tesis relativas a la prueba testimonial, de las cuales haremos un análisis pues consideramos que otorgan un beneficio a las partes en relación a lo dispuesto tajantemente en la legislación procesal civil para el Estado de México.

⁷⁰ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, 27ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1977, Pág.68.

La primera tesis aislada, es la referida a un requisito de admisibilidad que en la mayoría de las legislaciones encontramos, pero específicamente en la vigente del Estado de México, hace una advertencia en caso de no cumplirse y es la obligación del promovente de señalar el nombre y domicilio de sus testigos, sobre el particular consideramos que es correcto la obligatoriedad de mencionar el nombre de los testigos, para respetar el principio de igualdad y certidumbre que tienen las partes, pero para el caso que el oferente se compromete a presentarlos es lógico pensar que no importa el lugar en donde los mencionados testigos residan, ya que el mismo oferente tiene la advertencia de presentarlos a comparecer el día y hora señalado por el propio juzgador, bajo pena de declarar desierta dicha probanza si no cumplen con la misma.

Localización:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Apéndice 2000

Tomo IV, Civil, P.R. TCC

Página: 957

Tesis: 1313

Tesis Aislada

Materia(s): Civil

PRUEBA TESTIMONIAL. NO ES REQUISITO INDISPENSABLE PARA SU ADMISIÓN, PROPORCIONAR EL DOMICILIO DE LOS TESTIGOS, SI EL OFERENTE SE COMPROMETE A PRESENTARLOS.- La intelección adecuada del artículo 291, relacionado con el numeral 357, ambos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, conlleva a la conclusión de que no es el desechamiento la sanción que deba imponerse al oferente de la prueba testimonial por omitir proporcionar el domicilio de los testigos al momento de ser ofrecida, si se toma en consideración que en los términos del artículo 291, tal sanción se impondrá exclusivamente a las partes cuando omitan relacionar las pruebas ofrecidas con los hechos controvertidos, y además, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 357, las partes tienen en primer lugar, la obligación de presentar a sus testigos, y sólo en el caso de que manifiesten su imposibilidad de hacerlo, bajo protesta de decir verdad, queda la obligación de citarlos a cargo del órgano jurisdiccional; por lo que se estima que por razones de justicia, el Juez debe requerir a la parte interesada para que se conduzca con apego a esa regla procesal, previniéndola con el desechamiento de la prueba sólo en el caso de que

no dé cumplimiento dentro del término concedido, pues ninguna razón existe para obligar de antemano al oferente a señalar el domicilio de sus testigos ante el compromiso que asuma de presentarlos oportunamente ante dicho órgano jurisdiccional.
SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1560/91.-José Lorenzo Garza Hurtado.-11 de julio de 1991.-Unanimidad de votos.-Ponente: Enrique R. García Vasco.-
Secretario: Daniel Patiño Pereznegrón.
Semana Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo VIII, noviembre de 1991, página 278, Tribunales Colegiados de Circuito, tesis I.6o.C.53 C.

La segunda tesis aislada que hemos señalado es la referida precisamente a la exhibición del interrogatorio como un requisito de admisibilidad de la prueba testimonial, ya que si bien el artículo 1.334 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, señala los requisitos que debe contener el escrito de ofrecimiento de dicha probanza y de una manera tajante menciona que si no se cumplen dichos requisitos entre ellos la exhibición del interrogatorio de preguntas y copia del mismo para correr traslado no será admitida dicha probanza, encontrando aquí pues un punto de apoyo para justificar que el juzgador, debe prevenir al promovente para que realice su exhibición.

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta VIII, Julio de 1998

Página: 384

Tesis: II.2o.C.100 C

Tesis Aislada

Materia(s): Civil

PRUEBA TESTIMONIAL. LA FALTA DE EXHIBICIÓN DEL INTERROGATORIO Y DE SUS COPIAS AL MOMENTO DE OFRECERLA, NO DA LUGAR A SU DESECHAMIENTO EN EL JUICIO, SINO A QUE SE REQUIERA AL OFERENTE QUE LOS ACOMPAÑE (LEGISLACIÓN PROCESAL DEL ESTADO DE MÉXICO).

Una correcta y objetiva interpretación del artículo 359 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, permite concluir que sólo podrá desecharse o tenerse por no ofrecida la prueba testimonial

cuando no se exhiban el interrogatorio y las copias respectivas dentro del término perentorio que para tal efecto fuere otorgado a la parte oferente, y ésta haya omitido acompañarlos a su escrito de ofrecimiento, a cuyo tenor deba desahogarse dicha probanza. Ello es así por cuanto dicho numeral no prevé que cuando una de las partes proponga la testimonial y no exhiba el interrogatorio al tenor del cual serán examinados los testigos, deba desecharse o inadmitirse ese elemento convictivo; por consecuencia, si el legislador común no estableció tal sanción procesal, el juzgador no puede decretarla a priori y sin fundamento alguno.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 1350/97. Ysrael Gómez Serrano. 27 de mayo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Virgilio A. Solorio Campos. Secretario: Faustino García Astudillo. Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VI, septiembre de 1997, tesis II.2o.C.64 C, página 717.

Y con relación a la falta de exhibición de las copias el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito nos dice:

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta VI, Septiembre de 1997

Página: 717

Tesis: II.2o.C.64 C

Tesis Aislada

Materia(s): Civil

PRUEBA TESTIMONIAL. LA FALTA DE EXHIBICIÓN DE LAS COPIAS DEL INTERROGATORIO AL MOMENTO DE OFRECERLA, NO DA LUGAR A SU DESECHAMIENTO EN EL JUICIO, SINO A QUE SE REQUIERA AL OFERENTE (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 359 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO). El artículo 359 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México establece que el examen de los testigos se hará con sujeción a los interrogatorios que presenten las partes al promover esta prueba y, desde luego el Juez señalará día para su recepción, mandando dar copia del interrogatorio a los demás interesados en el juicio, quienes podrán presentar interrogatorio de repreguntas hasta en el momento en que vaya a practicarse la diligencia. Por tanto, no es válido que se

deseche una prueba testimonial ofrecida en tiempo sólo por no haberse cumplido con el requisito formal de exhibir la totalidad de las copias del interrogatorio al momento de ofrecerla, sino que debe requerirse al anunciante para que las presente, ya que en estos casos las partes del litigio podrán conocer el interrogatorio para los testigos y preparar sus repreguntas, sin afectar la celeridad del proceso. En consecuencia, sólo deberá desecharse o tenerse por no ofrecida la prueba testimonial cuando no se exhiban las copias respectivas en el término perentorio que para tal efecto se debe otorgar al oferente.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 241/97. María Elena Necedal Palafox. 25 de junio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretario: Everardo Shain Salgado.

Mucho se ha dicho sobre el testigo singular, o testigo único, que desde tiempos remotos, se había considerado que no debía formar convicción en el juzgador el dicho de una sola persona, pero como podemos observar en este criterio jurisprudencial, al indicarnos que deben considerarse también las circunstancias del caso, en nuestra opinión creemos que dentro de las amplias facultad del juzgador para valorar las pruebas en su conjunto debe en este preciso momento tener mayor eficacia, ya que reunida con una prueba plena o semiplena podría otorgársele mayor credibilidad.

Localización:

Séptima Época

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo IV, Parte SCJN

Página: 261

Tesis: 391

Jurisprudencia

Materia(s): Civil

TESTIGO SINGULAR, VALORACION DE LA DECLARACION DEL. El solo hecho de que un testigo tenga [carácter singular](#), no es bastante para privar de eficacia a su declaración, y tampoco puede afirmarse, a contrario sensu, que todo testigo singular merezca una fe absoluta, sino que deben tomarse en consideración, al respecto, las circunstancias concretas que concurran en el caso, la naturaleza de los hechos materia de la prueba y la dificultad mayor o menor de su comprobación.

Séptima Época:

Amparo directo 5033/71. Roberto A. Elizondo Cantú. 8 de junio de

1973. Cinco votos.

Amparo directo 1442/71. Carmen Orozco de Jurado. 11 de junio de 1973. Cinco votos.

Amparo directo 4033/74. Flora Basilio Alcaraz. 22 de julio de 1976. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 4206/74. Bertha Galván Rosales. 26 de agosto de 1977. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 17/77. José Virgilio Benítez Estévez. 24 de octubre de 1977. Unanimidad de cuatro votos.

La siguiente jurisprudencia, así como dos tesis aisladas, se han seleccionado por en ellas se hace referencia al interrogatorio que de manera obligatoria deben acompañar las partes a sus escritos de ofrecimiento de pruebas, consideramos totalmente, que esta práctica debe ser muy cuidadosa en cuanto a su valoración, ya que como se denota cuando el testigo tiene conocimiento de lo que será interrogado, podrá preparar sus respuestas, de tal suerte que la prueba carecería de valor.

Localización:

Séptima Época

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

36 Cuarta Parte

Página: 25

Jurisprudencia

Materia(s): Civil

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 y narra los hechos.

Sexta Época, Cuarta Parte:
Volumen LXXIII, página 50. Amparo directo 1602/59. Sara Vega de Seoane. 3 de julio de 1963. Cinco votos. Ponente: José Castro Estrada.

Séptima Época, Cuarta Parte:
Volumen 14, página 47. Amparo directo 2754/69. Uriel Jiménez Montejo. 12 de febrero de 1970. Cinco votos. Relator: Ernesto Solís.
Volumen 16, página 21. Amparo directo 3462/69. Alonso Treviño Cavazos. 15 de abril de 1970. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa.

Volumen 19, página 42. Amparo directo 6378/64. Constantino Suárez Ramos. 31 de julio de 1970. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ernesto Solís López.
Volumen 32, página 41. Amparo directo 3769/70. Julia Vargas Luna.

13 de agosto de 1971. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa.

Volumen 34, página 34. Amparo directo 5512/70. César Sánchez Jiménez. 29 de octubre de 1971. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa.

Localización:

Quinta Época

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

CXX

Página: 167

Tesis Aislada

Materia(s): Civil

PRUEBA TESTIMONIAL. No es eficaz la prueba testimonial aunque los testigos hicieren declaraciones uniformes a las preguntas del interrogatorio directo, si al ser repreguntados incurren en varias contradicciones y no dan razón fundada de sus dichos, en relación con los hechos sobre los que declararon y que no presenciaron.

Amparo civil directo 4485/53. Leyva Díaz Ángel. 8 de abril de 1954. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Gabriel García Rojas. Ponente: Vicente Santos Guajardo.

Localización:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

XIV, Julio de 1994

Página: 741

Tesis Aislada

Materia(s): Civil

PRUEBA TESTIMONIAL, APRECIACION DE LA DECLARACIONES PERFECTAS. La perfección en las declaraciones engendra sospecha sobre la sinceridad de los testigos, por lo que no puede estimarse contraria a las reglas de la lógica la apreciación del juzgador que, ante las respuestas de los testigos en los mismos términos y hasta con idénticas palabras, deduzca que han sido aleccionados previamente, pues tal calificación emana de un juicio prudente, acorde con las exigencias de la sana crítica. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 337/89. Sufragio Zacatenco Islas. 9 de noviembre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas.

Secretario: Jorge Núñez Rivera.

Amparo en revisión 345/88. Consuelo Maldonado Becerra. 10 de noviembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Jorge Núñez Rivera.

CAPÍTULO 4

DETERMINACIÓN DE LA PROBLEMÁTICA Y PROPUESTA DE REFORMA A LOS ARTÍCULOS 1.334 Y 1.335 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

4.1. Del Proceso y las Etapas Procesales.

Es importante comenzar por analizar lo que es el proceso y las etapas que lo conforman, para el maestro Rafael De Pina “El proceso supone una actividad generadora de actos jurídicamente regulados, encaminados todos a obtener una determinada resolución jurisdiccional”⁷¹

Para Eduardo J. Couture, “El proceso es una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de autoridad, el conflicto sometido a su decisión”⁷²

Para Luís Guillermo Torres Díaz, “El proceso se constituye por una serie de actos jurídicamente regulados, que son ejecutados por los sujetos procesales para solucionar un litigio, mediante la aplicación de la ley general al caso concreto controvertido”⁷³

De los conceptos antes mencionados podemos considerar que el proceso se va a desarrollar a través de una serie de actos ordenados, que se llevarán a cabo ante una autoridad competente, con un sólo fin, que será el resolver una cuestión que se encuentra regulada en la legislación vigente.

Aunque podemos encontrar diversos criterios de cómo se conforma el proceso, nosotros consideramos que éste se integra de dos etapas primordiales que son las Instrucción y el Juicio.

⁷¹ DE PINA VARA, Rafael, *Derecho Procesal Civil*, Editorial. Porrúa, México, 1976, Pág. 200.

⁷² COUTURE, Eduardo J, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1977, Págs. 121-122.

⁷³ TORRES DÍAZ, Luis Guillermo, Op. Cit., Págs.124,-125.

“La palabra instruir se deriva del latín *instruere* que significa construir, en esta parte del proceso se tienen como finalidad ilustrar, dar a conocer al juez como es el litigio, para que una vez que esté instruido pueda resolver sobre el tema, ya que como titular de un función pública, ignora como esta la controversia sometida a su conocimiento.

La segunda parte del proceso denominada es la como juicio, aunque esta palabra tiene diversos significados, nosotros la relacionamos como la resolución otorgada por el juez y que pone fin al litigio, podemos decir que es el juicio o criterio que el propio juzgador se formó con base a la etapa de la instrucción, ya que no es posible jurídicamente dividir o anteponer la etapa del juicio sin que exista la instrucción o conocimiento.

La etapa de la instrucción se subdivide en tres grandes fases que son la postulatoria, probatoria y preconclusiva, de acuerdo a la clasificación hecha por el maestro Luis Guillermo Torres.

Fase postulatoria, en ella se tiene por objeto establecer los límites del litigio, se plantea al juez la contienda que se someterá a su decisión, podemos mencionar que en esta se fija la litis, la cuestión controvertida, en la que sólo se definirá qué es lo que el actor considera como su pretensión y sobre lo cual cree tener el derecho, también en esta el demandado podrá oponerse a la acción invocada por el actor. “⁷⁴

Si el demandado al tener conocimiento de la demanda, admite su procedencia y sólo se allana a la misma, no surge una controversia, ya que estará de acuerdo con la pretensión del actor y en este caso resultarían innecesarias las restantes fases de la instrucción.

Los actos que van a desarrollar dentro de la etapa de postulatoria, serán la presentación del escrito inicial de demanda ante el órgano jurisdiccional competente, en su caso la admisión de dicha demanda, cuando se reúnan los requisitos establecidos para ello, el emplazamiento, que es el acto por el cual se le hace saber al demandado de la demanda que existe en su contra y el tiempo que tiene para hacer valer el derecho correspondiente, en su caso la contestación de la demanda, por el propio demandado, en donde como ya mencionamos si no se opone a la misma y afirma las pretensiones del

⁷⁴ *Ibíd.*, Pág. 125.

demandado se estaría frente a la parte final de la instrucción, pero también puede oponerse a ella, en cuyo caso hará valer excepciones y defensas.

Ya realizados los anteriores pasos, el juez tendrá ante sí que fijar el debate, y podrá a través de las siguientes etapas realizar una comprobación procesal de la verdad.

Fase probatoria, en esta se tratará de convencer al juez, a través de los medios probatorios lo que se afirmó en los respectivos escritos de demanda y de contestación, dentro de esta fase se desarrollan cuatro periodos, que son el ofrecimiento, admisión, preparación y el desahogo de prueba.

En general podemos decir que el ofrecimiento es un acto que está a cargo de las partes, en el cual harán del conocimiento del juzgador los medios permitidos por la ley, y a los cuales recurrirán para convencerlo de las afirmaciones hechas por ellos.

La admisión, este acto corresponde al juez, bajo su más estricta consideración, el definir cuales medios probatorios ofrecidos por las partes se desenvolverán en el proceso, es decir cuáles aceptará y cuáles no, aquí es importante mencionar que el juzgador tomará en cuenta la idoneidad de cada una de las pruebas aportadas por las partes.

La preparación, en este periodo participa tanto las partes como el juez, pues se llevará a cabo la actividad necesaria para recibir materialmente los medios de prueba, ya que sin esta parte no podría llevarse a cabo el desahogo de las mismas.

El desahogo de pruebas, con este periodo se pone fin a la fase probatoria y primordialmente en él se recibe materialmente toda la información proporcionada por el medio probatorio, intervienen las partes, el juzgador y los terceros que podrían ser los testigos o peritos, dependiendo de las pruebas aportadas por las partes.

Fase preconclusiva, se cierra con la parte de la instrucción, y corresponde a los alegatos que son las aportaciones hechas por las partes en el sentido en el que debería resolverse la controversia, aún cuando las partes no aporten sus respectivos alegatos, no sufren ningún perjuicio de carácter material, y en la práctica se opta por renunciar a ellos cuando la importancia del negocio es mínima o demasiado claro su planteamiento y resolución.

Al finalizar el periodo de presentación de alegatos, se cita para escuchar sentencia, dicha citación tiene como efecto el suspender el impulso procesal de las partes, impedir que se promueva la recusación y obligar al juez a pronunciar la sentencia dentro del plazo que fija la ley.

Etapa de juicio, el juez se ocupará de resolver el litigio, a través del pronunciamiento de la sentencia concediendo el Derecho a quien haya justificado tenerlo, se habla de sentencia definitiva, cuando la resolución o decisión judicial se ocupa de decidir la controversia planteada por las partes.⁷⁵

Algunos autores como Luís Carlos Dorantes Tamayo, agregan una fase más, que es la denominada impugnativa,⁷⁶ nosotros consideramos que no es una fase dentro del proceso ya que es un derecho que tienen las partes cuando creen que no fueron favorecidos en la sentencia definitiva que puso fin al juicio, en la impugnación no se van a plantear nuevas cuestiones, sino que sólo se analizará si el proceso se desarrolló en forma normal y no se vulneró el derecho de las partes.

Generalmente se puede decir que en esta fase se incluyen los recursos y primordialmente el de apelación contra la sentencia definitiva y sólo para el caso de que el proceso haya sido biinstancial.

4.2 De la etapa probatoria en cuanto a la prueba testimonial.

Existe la posibilidad del desahogo de la prueba testimonial previamente a un juicio, se les conoce como pruebas preconstituidas o a futura memoria.

Para Becerra Bautista este tipo de pruebas las denomina como declaraciones a futura memoria e indica lo siguiente:

“El antecedente de esta institución se encuentra en el derecho canónico, según el cual antes de la apertura de la litis no debe procederse a recibir la declaración de testigos, a menos que se tema la muerte de los testigos o su ausencia prolongada... para que la verdad no se oculte; los ancianos, los

⁷⁵ *Ibíd.*, Págs. 126-135.

⁷⁶ DORANTES TAMAYO Luís Carlos, *Op. Cit.* Pág. 307.

enfermos y los otros testigos de quienes se tema con justa causa (su desaparición) pueden ser admitidos a declarar.

El examen de los testigos está sujeto, en nuestro derecho, a los siguientes requisitos:

I.- Procede a petición de parte, es decir, no puede admitirse la declaración espontánea del testigo, ni ordenarse de oficio;

II.- Su admisibilidad está supeditada a la urgencia del examen de los testigos y a la imposibilidad de ejercitar una acción o de hacer valer una excepción, en el momento en que se solicita.

III.- El desahogo de la prueba requiere la citación de la parte contraria, es decir, de la que será parte contraria en el futuro juicio y se sujetará a las formalidades de la recepción de la prueba testimonial.”⁷⁷

Es importante hablar de las pruebas preconstituidas, éstas son las que se pueden producir o desahogar antes del proceso, siempre y cuando haya razones justificadas para ello, como por ejemplo que las personas o cosas que vayan a examinarse estén en peligro de desaparecer o de desplazarse a otro lugar, en donde sea difícil o imposible llevar a cabo el desahogo de la prueba, este tipo de prueba y en específico la testimonial la encontramos regulada en el artículo 2.38 fracción VIII de la Legislación Procesal Civil para el Estado de México.

Ahora bien, es preciso señalar la diferencia entre término y plazo, puesto que la fase instructiva, va a marcar la pauta para el desarrollo de los medios probatorios ofrecidos, en el sentido de que el primero es un momento determinado y fijo, y el segundo es un lapso o sucesión de momentos, o sea, un espacio de tiempo dentro del cual validamente puede ser realizado un acto procesal, se hace esta diferenciación debido a que en la etapa probatoria se deben manejar con mucha cautela todos los tiempos para realizar las cuatro etapas probatorias.

Aunque es más común hablar siempre de términos, en realidad el vocablo plazo es el justo para examinar el fenómeno al que se alude, en otras palabras, el plazo es el lapso dentro del cual

⁷⁷ BECERRA BAUTISTA, José, Op. Cit., Pág. 130.

validamente pueden desarrollarse o desenvolverse diligencias procesales. En materia probatoria, como lo establece el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, deben tenerse en cuenta los plazos siguientes;

a) El de cinco días para ofrecer pruebas, a partir del día siguiente al de la audiencia previa de conciliación y de excepciones procesales o desde la misma audiencia en que el juez mandare a abrir el periodo de ofrecimiento de pruebas. (Artículo 2.126).

b) El de quince días dentro de los cuales deberá citarse a la audiencia para el desahogo de las pruebas (Artículo 2.126)

c) El de cinco días, cuando ya se hay vencido el plazo antes mencionado y hubiese pendiente el desahogo de una prueba que por causas ajenas al oferente no se haya podido realizar. (Artículo 2.133)

d) De sesenta a noventa días como plazo extraordinario para desahogo de pruebas que hubiere de practicarse dentro del territorio nacional, pero fuera de la jurisdicción del juez natural y para el segundo caso, cuando dicha prueba tuviese que practicarse fuera del territorio nacional. (Artículo 1.160)

Existe una excepción en la cual las partes podrán ofrecer pruebas fuera de los plazos establecidos para tal efecto, están son las pruebas supervenientes, que serán aquellas de las que no se tenía conocimiento en el momento normal del ofrecimiento, o bien, se refieren a hechos no sucedidos hasta entonces. Parece más correcto hablar de hechos supervenientes que de pruebas supervenientes, pueden darse dos supuestos; uno es, que no se tuviera conocimiento de la existencia de determinado medio probatorio en el momento del ofrecimiento; y otro es el caso propiamente del hecho superveniente que consiste en que hay un acontecimiento posterior al ofrecimiento de la prueba y que ese acontecimiento, ese hecho o acto sea de tal importancia para el litigio que venga a determinar en forma muy decisiva la suerte del mismo, de tal manera que entonces el oferente de la misma, le dice al juez que ha habido un hecho nuevo, un acontecimiento nuevo que modifica totalmente el

planteamiento inicial; este hecho es superveniente y sobre el mismo, sobre su existencia, se ofrece esa otra prueba.

4.2.1. Ofrecimiento de la prueba testimonial.

El ofrecimiento de la prueba es el primero de los cuatro momentos en que se desenvuelve la etapa probatoria; los tres consecutivos son; la admisión, la preparación y el desahogo. El ofrecimiento de la prueba es un acto procesal característico de la partes, y el oferente, en nuestro sistema, debe relacionar las pruebas que haya ofrecido con los hechos de la demanda o de la contestación que pretende confirmar o refutar.

El periodo de ofrecimiento de pruebas es aquel en el cual las partes tienen la posibilidad de aportar las pruebas a fin de acreditar los hechos de su demanda o de su contestación. Esta etapa es la que representa la parte más importante dentro del juicio, puesto que en ella se ofrecerán los elementos que a criterio de los litigantes vienen a demostrar los elementos constitutivos de las acciones o excepciones planteadas, según sea el caso.

Abierto el plazo común para ofrecer pruebas, las partes están en aptitud de ofrecer la prueba testimonial, que convenga a sus intereses, debiendo expresar con claridad cuál es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con la misma, así como las razones por las que el oferente estima que demostrará sus afirmaciones, manifestando el nombre y domicilio de los testigos.

“Esta disposición deberá entenderse para no caer en el error de concluir que nuestra legislación admite testigos espontáneos, es decir, cuya declaración no hubiera sido ofrecida por alguna de las partes y que pueden presentarse al juzgado a pedir que se les tome declaración alegando una obligación legal que podría derivar del artículo 356 que dice: “todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar están obligados a declarar como testigos”⁷⁸

⁷⁸ *Ibíd.*, Pág. 125

En el capítulo VI de la Legislación Procesal Civil para el Estado de México, dedicado a la prueba testimonial podemos darnos cuenta que hace referencia a una obligatoriedad para que una persona que tenga conocimiento de determinado hecho deba declarar en juicio, propiamente la palabra declarar significa, manifestar ante el órgano o autoridad competente hechos con relevancia jurídica, pero en la práctica lo más común es que las partes en litigio, ofrezcan a sus propios testigos, aunque en ocasiones no sean verdaderos testigos de los hechos, dando forma de esta manera a lo que llamamos la verdad formal de los hechos, mas no así a la verdad real.

En cuanto al número de testigos que dicha legislación nos establece como máximo tres por cada hecho controvertido, aunque lo más común es el ofrecimiento de sólo dos testigos, prevaleciendo el principio de economía procesal, para darle celeridad al procedimiento.

Es requisito indispensable que la parte que ofrece a un testigo, señale su domicilio, así mismo debe indicar la manera para que este acuda a dar su testimonio, el día y hora señalado para la celebración de la audiencia de desahogo de pruebas, ya que pueden presentarse dos supuestos; el primero es que la parte que ofrece un testigo se comprometa a presentarlo en el local del juzgado y segundo puede solicitar que se le cite en el domicilio que indicó el oferente de la prueba a través del secretario actuario, cualquiera de estos dos supuestos es necesario para poder dar paso a la segunda etapa probatorio que es la preparación de la misma, como un requisito esencial en su desahogo, ya que si a pesar de estar debidamente citado no se presentare el testigo, esta probanza se declarará como desierta.

Para el caso de que el testigo ofrecido resida fuera de la jurisdicción del juez que este conociendo del asunto, otras legislaciones como lo es la del Distrito Federal, regulan que el interrogatorio al que se someterá al testigo, deba presentarse de manera escrita al momento de ofrecer la prueba, para poder darle el traslado correspondiente a la parte contraria y pueda formular sus repreguntas.

Reglas para el ofrecimiento de la testimonial.

“Artículo 1.334. Al ofrecer la testimonial se observaran las siguientes reglas:”

I.- Se señalará el nombre y domicilio de los testigos;

Es preciso indicar quienes serán ofrecidos como testigos en un litigio, así como los domicilios, toda vez que es una obligación de cada una de las partes, como lo muestra el maestro Becerra Bautista al indicar lo siguiente;

“Como el principio dispositivo es el que rige todo el proceso civil y la rendición de pruebas es una carga procesal que incumbe a la partes, debe concluirse que sólo estas pueden ofrecer pruebas bajo su responsabilidad procesal y, consecuentemente que el juez no puede admitir el dicho de quien no haya sido ofrecido como testigo”⁷⁹

II.- La mención de si el oferente los presenta o tendrá que ser citados por el Juez.

Ante este requisito no encontramos ningún problema para los litigantes ya que es preciso que estos manifiesten el domicilio de sus respectivos testigos, para que en el supuesto de no poder presentarlos, pueden solicitar al juzgador que les mande el citatorio correspondiente o para el caso de que residan fuera del lugar donde se lleva acabo el litigio, pueda el juez contar con la posibilidad de girar el exhorto a la autoridad competente y mantener de esta manera un equilibrio para el desahogo de esta prueba.

Aunque en la práctica es común, utilizar como táctica la citación a través del juez, para retardar el desahogo de la prueba, en virtud de tener como justificativa la sobre carga de trabajo que hay en cada tribunal.

Cabe destacar que existe la aplicación de sanciones el caso de que una de las partes de forma maliciosa y para retardar el procedimiento indique de manera incorrecta el domicilio de sus testigos y solicita que se les cite, mandando dar vista al Ministerio Público para el caso de considerarlo pertinente e inicie la averiguación correspondiente, además de declara desierta dicha probanza.

III.- Los puntos sobre los que versarán su testimonio.

⁷⁹ *Ibíd.*, Pág. 123.

En este caso podemos comentar que el abogado litigante de la parte oferente de la prueba debe mencionar a que hecho rendirá su testimonio el testigo, a cuales de las cuestiones que están en controversia se encamina la prueba, es por ello que encontramos estrecha relación con el siguiente requisito que establece el numeral.

IV.- La relación del testimonio con los hechos controvertidos.

Cabe mencionar que la responsabilidad del abogado patrono es indiscutible, pues será quien guíe y proporcione de una manera lógica y jurídica los elementos que el juez tomará en cuenta al momento de dictar la resolución respectiva, es por ello que en este momento es cuando debe manifestar de que hechos están enterados los testigos y tienen verdadero conocimiento, ya que puede ser que un testigo haya presenciado un acontecimiento por el cual se está justificando una acción o que de pie a ella, como puede ser el caso de la separación de los divorciantes como una causal de divorcio, pero no se hay percatado de otro hecho que también sea importante, es por ello que la legislación estatal nos permite ofrecer hasta tres testigos por cada hecho.

V.- La exhibición del interrogatorio y copia del mismo.

Aquí cada una de las partes que ofrezca la prueba testimonial, debe elaborar una serie de preguntas, relacionadas con el hecho o los hechos que pretenda probar a través del testigo que esta ofreciendo, mismas que deben reunir algunos requisitos para poder ser aplicadas al testigo y de esta manera acreditar y causar convicción sobre lo que se pretenda.

A la exhibición del interrogatorio como requisito para la admisibilidad de la prueba testimonial, le encontramos más perjuicios que beneficios en el desarrollo del proceso, ya que no sólo existe la posibilidad de poder preparar al testigo, puesto que al ser la parte oferente de la prueba lo primordial será que se cause convicción en el juez, es por ello que no se dejará un testigo asistir al desahogo de una diligencia a la deriva, a sabiendas que su testimonio perjudicaría en mucho el litigio, pero esta práctica ocasiona el aleccionamiento del mismo.

De no cumplirse con estos requisitos, no se admitirá la prueba.

Como señalamos en el capítulo anterior del presente trabajo, se han ordenado diversas jurisprudencias que no limitan el derecho de las partes para ofrecer probanzas y del juez para admitirlas, por no cumplir alguno de los requisitos que señala el numeral antes analizado.

4.2.2. Admisión de la prueba testimonial.

Este es el segundo momento en la fase probatoria; la admisión es un acto del tribunal; después vienen la preparación y finalmente, el desahogo. La admisión de la prueba como un acto del Tribunal, depende de que las pruebas o los medios de prueba que hayan ofrecido las partes sean pertinentes, sean idóneos, sean congruentes. La calificación de congruencia, pertinencia, procedencia e idoneidad, desde luego, la hace el juzgador.

Debe haber una congruencia, una pertinencia de la prueba para que el tribunal la admita y además de esa congruencia y de esa pertinencia y procedencia, en el caso concreto, no debe olvidarse que hay una cuestión sumamente importante ya antes mencionada, o sea la que la prueba este directamente relacionada con los hechos que se desean demostrar.

“El juez puede admitir o desechar. Por tanto, mediante un acto de voluntad sornado en una resolución determina que pruebas admite y también si desecha alguna de las ofrecidas por las partes”

80

El juez sólo podrá tomar dos actitudes ante el escrito de ofrecimiento de pruebas, que serán el admitirlas o rechazarlas, para el caso de admitirlas se deberá tomar en cuenta que se hayan ofrecido oportunamente dentro del plazo establecido para ello, también el oferente deberá relacionarlas con el hechos o hechos que pretenda probar, asimismo para su admisión deberá tomar en cuenta que no vaya contra la moral, que en capítulos anteriores hemos mencionado como una cuestión meramente subjetiva, pero considerando que no viole un precepto jurídico o alguna regla ética.

⁸⁰ *Ibíd.*, Pág. 107.

Existe la posibilidad de que el juez pueda reservarse en cuanto al auto de admisión de prueba, esto en virtud de que esté transcurriendo el plazo para ofrecerlas, admitiéndolas o desechándolas hasta que este fenezca.

“Lo que si resulta absurdo es que el juez determine que pruebas deben admitirse “sobre cada hecho” pues no está capacitado, dado el estado del procedimiento, para prejuzgar sobre cual es la intención de las partes y sobre la necesidad que tienen de ofrecer diversas probanzas, precisamente para que el juez se forme una convicción correcta de los puntos cuestionados”⁸¹

Se tomará también en cuenta que el objeto de la prueba sean hechos controvertidos, posibles y verdaderos, que con ellos se pretenda demostrar la litis.

Al dictar el auto de admisión de pruebas, deberá contener cuales serán admitidas y cuales rechazadas, señalando el día y hora para la audiencia de recepción de las admitidas, dentro de los plazos señalados para su desahogo, es importante destacar que conforme a la legislación del Estado de México, se formará un cuaderno de pruebas para cada una de las partes por separado del cuaderno principal, mismos que se mandarán agregar al principal al termino del desahogo de las probanzas.

Para el caso de que la prueba testimonial, deba desahogarse fuera de la jurisdicción del juez que conoce del asunto, en el auto admisorio y sólo si el oferente de la prueba indicó el nombre y domicilio, solicitó que se girará oficio, exhorto o carta rogatoria y además anexó el interrogatorio correspondiente con las copias para el traslado, el juzgador deberá admitir dicha probanza, concediendo un termino prudente que generalmente es de tres días para que la parte contraria exhiba el interrogatorio de repreguntas, que consideramos debe hacerlo en sobre cerrado, para evitar el conocimiento de lo que se le cuestionará al testigo y su posible preparación.

Al tener señalado el día y hora para la audiencia de recepción o desahogo de las pruebas admitidas, se procederá a la tercera etapa probatoria que es la preparación.

⁸¹ *Ibíd.*, Pág. 108.

Sobre el auto que ordena la admisión de pruebas no cabe ningún recurso, pero sobre el que las desecha cabe la apelación en efecto suspensivo, como lo indica el artículo 1.259 de la ley adjetiva civil para el Estado de México.

“El recurso de apelación tiene por objeto que el superior confirme, revoque o modifique la resolución del inferior”⁸²

Para que proceda dicha modificación, revocación, o confirmación, el apelante debe expresar los agravios que considera causó un acto de autoridad, ya sea un auto, o sentencia tanto definitiva como interlocutoria.

4.2.3. Preparación de la prueba testimonial.

La tercera etapa probatoria es la preparación, en ella las partes deberán cerciorarse que para el caso de haber solicitado la citación de los testigos ofrecidos a través del tribunal, se les notifique del día y hora en que deberá efectuarse la cuarta fase probatoria o desahogo, es aquí donde el propio juzgador y mediante la razón que asiente el secretario actuario, podrá dar vista al Ministerio Público, en los casos que menciona el artículo 1.329 de la Ley Adjetiva.

Y para el caso de que las partes se hayan comprometido a presentar a sus testigos en la fecha que el tribunal señale, no se realizarán más diligencias, puesto que la parte oferente se encuentra apercibida para el caso de que nos lo presente, teniéndole por desierta dicha probanza.

Los testigos que se encuentren legalmente citados y que se nieguen a comparecer pueden ser apremiados por el juez, es decir, sancionados por no dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 1.330 de la Legislación Procesal. Al referirnos a apremiados, queremos decir que el juez puede utilizar los medios de apremio que la ley prevé en el artículo 1.124.

Señalamiento de fecha para desahogo.

⁸² ARELLANO GARCÍA, Carlos, Op. Cit., Pág. 538.

“Artículo 1.335 El juez señalará día y hora para su recepción mandando dar copia del interrogatorio a los demás interesados en el juicio, quienes podrán presentar repreguntas hasta en el momento en que vaya a iniciarse la diligencia.”

Es preciso señalar que el numeral antes transcrito, nos sigue imponiendo de manera forzosa la exhibición del interrogatorio al momento de ofrecer la prueba testimonial, para que de esta manera se le entregue a la contraparte y pueda formular repreguntas.

4.2.4. Desahogo de la prueba testimonial.

Aquí hay que destacar aspectos relativos a la forma, modo tiempo y lugar de desahogo de la testimonial, algunas pruebas, por su propia naturaleza, se desahogan en forma automática, es decir, para su desahogo no se requiere de ningún acto o formalidad especial, pero algunas y en especial la confesional y la testimonial si requieren de un desarrollo específico.

El lugar en donde se llevará a cabo el desahogo de la prueba testimonial, será en las propias instalación del tribunal, que esté conociendo del asunto, generalmente ante el secretario de acuerdos y cuando la importancia del asunto los amerite o a solicitud de las partes ante el propio juzgador, en la fecha y hora que con antelación se señaló para el desahogo de dicha probanza, es aquí importante mencionar que deben verificarse las circunstancias para poder continuar con la audiencia, es decir que se encuentren presentes todos los testigos que serán interrogados, bajo un mismo cuestionario y que se cumplan con los requisitos de su citación.

Ahora bien, aunque no hay precepto que ordene la identificación de los testigos, es decir, que obligue a los mismos exhibir ante el tribunal alguna identificación, que lo acredite como la persona ofrecida por alguna de las partes, es menester hacerlo para darle mayor certeza al litigio y no haya un cambio de testigo de ultimo momento, sujetando a la parte que ofreció dicha prueba a que no pueda presentar a otra persona en beneficio propio.

Estando presentes los testigos que fueron debidamente citados, se les tomará la protesta de conducirse con verdad y se les advertirá de las penas por falsedad, para después proceder a la calificación de los interrogatorios, como lo ordena el artículo 1.340.

En la antigüedad era muy común el uso del juramento, el cual fue sustituido por la protesta de decir verdad, pero es debido recordar que el juramento estaba íntimamente ligado con lo divino y con el culto religioso, al separar a la Iglesia del Estado, también los legisladores consideraron que era necesario sustituir esta figura, por lo que en la actualidad se denominó protesta de decir verdad.

Sobre la protesta nos dice Carlos Arellano García:

“La protesta es la exhortación a que el testigo se conduzca con verdad más la promesa de este de hacerlo así. Por tanto, en el acta deberá asentarse que al testigo se le exhortó para que se condujera con verdad y que este prometió hacerlo así. Además, debe advertirse al testigo de las penas en que incurrir los testigos falsos”⁸³

Continuando con la audiencia y después de tomar la protesta al testigo, se le preguntarán datos generales de su persona, y sobre el particular, el maestro Eduardo Pallares los define de la siguiente manera:

“Por generales de ley, se entiende el nombre, apellido, estado civil, edad, domicilio, nacionalidad, y a últimas fechas, religión y capacidad para saber leer y escribir.....La declaración relativa a los generales tiene por objeto identificar a la persona, determinar su capacidad jurídica y, tratándose de testigos su idoneidad para probar en el juicio”⁸⁴

También debe asentarse si es pariente, amigo o enemigo de alguna de las partes, y si tiene interés en el juicio, este tipo de preguntas se hacen al testigo para medir el grado de veracidad se le debe otorgar a su declaración.

Por regla general, los testigos deben ser dos o más sobre los mismos hechos, y por ello se les pregunta de forma separada, y sucesiva, lo que implica que no se les puede interrogar al mismo

⁸³Ibíd., Pág. 375.

⁸⁴PALLARES, Eduardo, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, Págs. 366-367.

tiempo, ni un testigo puede oír las preguntas que se formulen a otro, sino que hay que separarlos y examinarlos.

En la legislación procesal del Estado de México, se regula en el artículo 1.342 la indivisibilidad de la prueba testimonial, por lo que debe llevarse a cabo en un mismo día, incluso el juez tiene facultades para la habilitación de días y horas inhábiles, consideramos que este precepto es adecuado debido a que en este tipo de probanza los testigos están sujetos a un mismo interrogatorio y si se suspendiere los testigos que han rendido su testimonio podrían comunicarse con aquellos que aun no lo hacen, dejando en evidencia que no habría certidumbre en la prueba.

Como es sabido no se le pide al testigo que diga si o no respecto de algo, sino más bien si le consta, si sabe algo.

Al contar con los datos del testigo que va a declarar, se procede a formularle las preguntas que previamente fueron presentadas por el oferente de la prueba y después por la parte contraria en el interrogatorio de repreguntas, que deben reunir los requisitos que establece el artículo 1.337 de la ley adjetiva que a la letra dice:

“Las preguntas y repreguntas serán claras, precisas, inquisitivas y no llevar implícita la respuesta; conducentes a la cuestión debatida; procurando que en una sola no se comprenda mas de un hecho.”

Becerra Bautista nos habla acerca de cómo deben ser las preguntas que contenga el interrogatorio.

“Las preguntas deben satisfacer los siguientes requisitos:

- I.- Estar relacionadas con los puntos controvertidos;
- II.- No ser contrarias a derecho a la moral.
- III.- Ser claras y precisas, procurando que una sola pregunta comprenda un sólo hecho.”

Sobre el anterior criterio podemos decir, que los dos primeros requisitos son aplicables a todos los medios probatorios.

Cabe aclarar que no sólo las partes interrogarán al testigo, sino que también el propio juzgador podrá hacer las preguntas que considera pertinentes para aclarar un hecho, como lo indica Manuel Mateos:

“Mas ténganse presente que las preguntas que puede hacer el juez al testigo a que nos referimos en el párrafo anterior han de versar sobre circunstancias relativas a las preguntas que hicieron las partes en su interrogatorio y no a otras particulares que, aunque sean concernientes a la cuestión litigiosa, no se refieren a lo interrogado por aquellas, pues el juez en los pleitos civiles debe ceñirse, en cuanto al hecho, a lo que las mismas practicaren.”⁸⁵

Al concluir con el interrogatorio, y aun cuando no se encuentre dentro de las preguntas o repreguntas que previamente las partes formularon, se procederá a preguntar “la razón de su dicho”, que no es más, que el motivo por el cual tuvieron conocimiento sobre los hechos que fueron cuestionados, el por qué saben y les consta dicha circunstancia.

Después de ser leídas las constancias en donde obre la declaración del testigo, por sí mismo o por el secretario, deberá estampar la firma al final y al margen de cada una de las fojas en donde consta la diligencia, así como en el interrogatorio de preguntas y repreguntas.

Para el caso de no saber firmar, pondrá su huella digital, y si no quisiere hacer ni una ni otra cosa, se asentará en constancias.

Ahora bien, también esta debidamente regulado el supuesto en que se requiera de un interprete para rendir una declaración, porque el declarante no hable el idioma español o tenga algún impedimento para comunicarse, en tal efecto, el juez le nombrará un interprete o traductor, a quien previamente se le tomará la protesta, para el caso de que alguna de las partes considere necesario podrá solicitar al juez, que también se le asiente su declaración en el idioma del declarante.

Las partes cuentan con una posibilidad para hacerle saber al juzgador que el testigo ofrecido por la parte contraria no debe ser considerado como probatorio de un hecho, con el llamado incidente de tachas, pretendiendo restarle credibilidad al testigo.

⁸⁵ MATEOS ALARCÓN, Manuel, Op. Cit., Pág.236

“En una de sus acepciones la palabra tacha, alude a una imperfección, a una falta, a un defecto. Por tanto, hacer valer tachas en contra del testimonio rendido por uno o varios testigos es señalar las imperfecciones que demeritan las declaraciones del o de los testigos de la parte contraria.

El objetivo de las tachas que se formulen es indicar al juzgador las deficiencias de la prueba testimonial rendida por la parte contraria para que esta no perjudique los intereses de la parte que formula tales tachas”⁸⁶

Aunque no se precisa con cuantos días cuenta la parte de desea promover incidente de tachas, ya que sólo indica que será el día del examen o al siguiente de desahogada la prueba testimonial, en que lo podrá presentar, otorgándole tres días más para ofrecer pruebas sobre lo tachado, y con la posibilidad de ofrecer únicamente dos testigos sobre cada hecho.

La resolución que el juez determine, se conocerá hasta la sentencia definitiva o interlocutoria según el caso, de esta manera está reglamentado en los artículos 1.349, 1.350 y 1.351 del Código procesal civil para el Estado de México, el incidente de tachas de testigo.

4.2.5. Valoración de la prueba testimonial.

Es importante hacer notar que existe en la prueba testimonial algo muy parecido a la prueba confesional, el juez, al apreciar la prueba, debe procurar ser un muy buen receptor, debe hacer uso de la psicología. Ya que es muy difícil en un juicio con tendencia hacia la escritura se haga uso de la psicología judicial, porque el juez lo único que ve son las hojas escritas y las actas en las que consta lo que declararon los testigos.

Podemos decir que se habla de un juez de instrucción, que será el que va guiando todo el camino procesal y que dará la pauta al momento de resolver, pero con conocimiento verdadero de los acontecimiento de la verdad real, ya que cuando se interroga a un testigo podrá determinar la

⁸⁶ ARELLANO GARCÍA, Carlos, Op. Cit., Pág. 391.

conducta con que este se guié, si en verdad presenció los hechos sobre los cuales está rindiendo su testimonio o simplemente fue aleccionado para decir determinadas cosas.

Sin en cambio el juez de decisión o en su caso el secretario proyectista, será el que se encuentre frente a un expediente, en donde sólo constará lo escrito lo que se asentó en un acta, dando cabida a la verdad formal, mas no así las reacciones o actitudes de un testigo.

Es por ello que el juzgador debe tener mucho cuidado en esto, debe ser cauto. Muchas veces los testigos pueden aparentar un gran aplomo, una gran seguridad, una certeza, hasta un tono de voz teatral y ser los declarantes más 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.

El juez no debe dejarse llevar por las apariencias y, sobre todo, debe estar también muy atento a la contestación de unos elementos probatorias al conjuntarlos con otros, de unas pruebas con otras y más que nada, en el caso de la testimonial, el cotejo de lo que un testigo conteste, en relación con lo que el otro testigo exponga.

Doctrinariamente podemos mencionar tres tipos de sistema de valoración de los medios probatorios con que se cuenta en el ámbito jurídico, que son los siguientes:

Sistema de la prueba legal o tasada, en este caso la ley procesal asigna el valor que debe tener cada medio probatorio, sin que el propio juzgador pueda formar juicios de valor particulares al respecto, a pesar de haber sido ante quien se desarrolló el procedimiento y tuvo conocimiento de la verdad formal y un tanto debido las circunstancias de la verdad material.

Con este sistema se pretende proteger a las partes de las interpretaciones equivocadas que en un determinado momento pudiera realizar el juzgador de los medios probatorio ofrecidos y desahogados, de esta manera se trata de evitar que se favorezca a alguna de las partes, pero también podemos mencionar que mediante este sistema que es tan rígido habría desventaja para la parte que no pudiese contar con la buena orientación de un litigante.

Sistema de prueba libre, permite al juez la más amplia libertad para fijar el valor de los medios de prueba, según su convicción podrá otorgarles menor o mayor valor probatorio, sin necesidad de indicar el valor que a cada uno de ellos le otorgo.

Sistema de la prueba razonada, en este, debe el juez exponer los motivos por los cuales a su criterio, un medio de prueba merece un valor probatorio, pero esto no será suficiente, sino que además está obligado a que exponer las razones que lo indujeron a esta conclusión, tomando en consideración las reglas de la lógica y de la experiencia, también se le conoce como sistema de la sana crítica, prudente arbitrio o de la prueba razonado.

El juez tiene una enorme libertad para calificar o para valorar la prueba, pero esa libertad se le concede dentro de las reglas de la lógica y con la obligación, que de todas suertes le este impuesta por el artículo 16 de la Constitución Política, de motivar u fundamentar su valoración. Esa motivación y esa fundamentación precisamente, se cumple en la sana crítica o en el prudente arbitrio, porque es necesario que el juez razone la prueba o razone la circunstancia que hace que esa prueba sea para el definitiva o tenga determinado sentido.

El juez debe exponer, debe expresar y debe estructurar dentro de la más 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 precepto constitucional ya citado de fundar y motivar todas sus resoluciones.

Consideramos que el sistema de valoración en el Estado de México, es el de la prueba razonada o mixta a pesar de que la legislación procesal civil de la entidad, en el libro primero, título octavo, capítulo noveno, indica que hay un sistema libre de valoración, ya que el juez goza de libertad para valorar las pruebas, con excepción de los documentos públicos, que harán prueba plena, aunque no se le impone un riguroso criterio, es sabido que con base en el artículo 16 de nuestra Carta Magna, el juzgador debe fundar y motivar sus resoluciones con el mayor apego a la ley y debe indicar porque estimó probadas o no probadas las pretensiones de las partes.

Después de haber analizados los sistemas de valoración de las pruebas, podemos referirnos al criterio del maestro Víctor Castrillón:

“El valor de la prueba testimonial queda al arbitrio del juez, quien sólo considerará probados los hechos cuando hay por los menos dos testigos (ya que uno sólo hará prueba cuando ambas partes convengan en pasar por su dicho); que sean mayores de edad y sus declaraciones hayan sido uniformes y acordes en la sustancia y en los accidentes del acto; declaren de ciencia cierta y den fundada razón de su dicho”⁸⁷

Consideramos que para darle una veracidad a la prueba testimonial deben unificarse algunas condiciones en cuanto a la declaración de los testigos, ya que si sólo el medio de prueba ofrecido para justificar un hecho lo lleva a cabo un testigo singular, no podemos decir, que exista una unificación probatoria, ya que el juez no pueda prejuzgar pues no ha escuchado a alguien más que afirme lo que una persona aseveró.

Ahora bien considerando el criterio del maestro Carnelutti, que nos refiere:

“La verdad es que el testimonio es una prueba indispensable, pero desgraciadamente peligrosa, que debe ser percibida y valorada con extrema cautela, ya porque la fidelidad del relato depende de la atención del testigo en el momento en que acaecieron los hechos narrados, de su memoria, de sus condiciones psíquicas en el momento en que se hace la narración, ya porque a menudo los intereses que juegan en torno a las partes, presionan sobre él y lo inducen, con mayor o menor energía, a la reticencia y al engaño.”⁸⁸

De los dos criterios anteriores podemos concluir que se requiere de la prueba testimonial, cuando por las mismas circunstancias no es posible comprobar la verdad con otros medios de prueba, como los son documentos o bien para aquellos casos en los cuales reforzará otra prueba, pero al momento de valorarla el juez debe obligatoriamente analizar los cauces como se desarrolló y además, junto con su experiencia deberá saberle dar en mayor o menor medida el valor preciso.

⁸⁷ CASTRILLÓN Y LUNA, Víctor M, Op. Cit., Pág. 188.

⁸⁸ CARNELUTTI, Francesco, *La Prueba Civil Como Nace el Derecho y Como se Hace un Proceso*, Editorial Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 1993, Pág. 326.

Además debe tener el juzgador muy presente la imparcialidad con que debe guiarse el testigo al referir los hechos que presencié, ya que sino lo hace, favorecerá a cualquiera de las partes con su dicho.

4.3. Determinación de la problemática.

Es evidente que el problema que se tienen en los artículos ya analizados, es el aleccionamiento de testigos, aunque esto es una práctica muy común, también lo es que con el paso del tiempo le ha quitado mucho del valor que en un principio se le otorgó a la prueba testimonial, como ya hemos visto a pesar de que antes el desahogo de la misma, era todo un ritual, con el paso del tiempo, se ha ido desvirtuado, en la misma manera en que va perdiendo valor.

“El aleccionar testigos es práctica bastante frecuente y consiste en reunir a los que van declarar, por lo general a 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 reprobable, sería en todo caso reafirmar algo que ya vivieron que percibieron por sus sentidos.”⁸⁹

“La razón por la que no se deben presentar interrogatorios escritos y, por tanto, la disposición de que las preguntas deberán formularse verbal y directamente por las partes, está fundado en la experiencia forense adquirida en México. Cuando existió el sistema de llevar interrogatorios escritos, se daba lugar a que los litigantes aleccionarían previamente a los testigos quienes conocían en detalle el interrogatorio que iban a contestar y eran instruidos minuciosamente en sus respuestas. Por otra parte, el presentar interrogatorios escritos daba oportunidad a la parte contraria de preparar con mayor tiempo sus repreguntas, lo que hacía que estas se multiplicarían y complicarían, para hacer

⁸⁹ GÓMEZ LARA, Cipriano, *Derecho Procesal Civil*, Op. Cit., Pág. 167.

que el testigo auténtico incurriera en contradicciones o ambigüedades que quitarán a su declaración la fuerza probatoria que debiera corresponderle”⁹⁰

No sólo en materia civil, se presentan los falsos testigos o los sobornados o peor aún los aleccionados.

El maestro Becerra Bautista señala algunas características por las cuales la prueba testimonial cuenta en la actualidad con tanto desprestigio.

“A) Existen sujetos que se prestan a servir como testigos falsos en procesos instaurados ante autoridad jurisdiccional.

B) Existen partes capaces de utilizar a los testigos falsos;

C) Existen abogados que en transgresión a la trayectoria límpida que debe caracterizar a todo profesionalista, acuden al negativo expediente de servirse de individuos falsarios, e inclusive los preparan para que de la apariencia de verdaderos;

D) Existe una tolerancia factica a esta corruptela pues, las autoridades jurisdiccionales y los representantes de la sociedad encargados de reprimir los delitos, no se esmeran en combatir, con la aplicación de sanciones penales, a quienes incurrn en los falsos testimonios;

E) La falta de la debida represión y la carencia de una más cuidadosa investigación en los testigos que deponen, permiten que se incrementen el uso de los falsos testimonios;

F) Los testigos auténticos pueden incurrir en imprecisiones y en contradicciones por el subjetivismo que puede abandonarse en la apreciación de los hechos que en ocurrido en presencia de ellos. Una gran represión de los falsos testimonios podría abarcar injustificadamente, en una apreciación superficial, no lo suficientemente experta, a los auténticos testigos verdaderos;

G) Un habilidoso interrogatorio pueda crear confusión en un testigo verdadero y hacerlo incurrir en imprecisiones y en contradicciones involuntarias que pueden mal calificado como testigo falso o, por lo menos desvirtuar lo que ha declarado. Tal vez, parte de la tolerancia hacia los falsos

⁹⁰ CARNELUTTI, Francesco, Op. Cit., Págs.384-385.

testigos deriva del hecho de que pudiera haber represión contra los testigos verdaderos enredados en los vericuetos de un extenso y habilidoso interrogatorio;

H) Las reglas que rigen la prueba testimonial, a pesar de su abundancia y de su evolución histórica tan remota, son insuficientes para dar la seguridad jurídica que ha menester a la prueba testimonial”⁹¹

En nuestra opinión el mayor problema que encontramos en los numerales 1.334 y 1.335 de la legislación adjetiva civil para el Estado de México, es la preparación de los testigos, todo esto debido a la exhibición anticipada a la audiencia testimonial de los interrogatorios a los que serán sometidos los testigos y más aún a correr traslado de dicho interrogatorio ya que como es evidente la parte contraria a la oferente tratará de que el testigo ya sea verdadero o falso y preparado caiga en contradicciones, al aplicarle un cuestionario de repreguntas sumamente enredado.

Ahora bien, consideramos que el abogado litigante sobre quien pesa guiar el procedimiento, para llegar a la meta planteada, que es el éxito del pleito, deberá tener certeza en las probanzas que ofrece al juez para obtener su convicción, así que es justificable que se entreviste con los testigos días antes a la víspera de la audiencia, todo esto con la finalidad de precisar de que hechos tienen conocimientos y como es el desarrollo de la misma, ya que si bien es cierto los testigos, carecen de un vocabulario jurídico muy usado en el transcurso del procedimiento como por ejemplo, no es común que entiendan el significado de expresiones como “de la razón de su dicho”, es por ello y para evitar que una audiencia se extienda excesivamente por estar explicando cada circunstancia no entendida por el testigo, que podríamos duplicar el tiempo de su desahogo.

4.4. Propuesta de reforma.

El interrogatorio judicial es aquel que hace el tribunal sin que se lo pidan las partes, o sea, por su propia cuenta, con el fin de dejar claro una circunstancia o un hecho sobre el cual una pregunta no

⁹¹ ARELLANO GARCIA, Carlos, Op. Cit., Pág. 368.

sea precisa. El interrogatorio por las partes es el común y corriente, el que hace primero, la parte que ofreció la prueba, que puede ser tanto la actora como la demandada, y después la parte contraria, a lo que se le conoce como repreguntas.

Es aquí donde el presente trabajo y después de un análisis hace una propuesta de reforma al encontrar una deficiencia jurídica, ya que en la etapa de ofrecimiento de pruebas, es donde obligatoriamente se aplica el artículo 1.334 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, ya que al exhibir el pliego interrogatorio, se da la posibilidad de un aleccionamiento o preparación evidente de testigos y de esta manera no podemos decir que le estemos presentando al juzgador verdaderos medios de prueba, dado que estos no presenciaron los hechos, incluso en ocasiones no se puede decir que siquiera sean testigos de oídas, puesto que no tienen ninguna relación con las partes en conflicto.

“En algunas legislaciones se hace saber al testigo el tema del interrogatorio o también las preguntas que se le formularán. Esto, indudablemente, permitirá al testigo preparar las respuestas, lo que, desde el punta de vista teórico, hace nugatoria la prueba. A favor del sistema se afirma que estando el testigo ajeno al problema en el momento en que es citado, deben dársele a conocer, si no los puntos concretos, si los temas generales sobre los que versara su declaración.”⁹²

Consideramos que sería importante el derogar las fracciones IV y V del artículo 1.334 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, toda vez que en ella se consigna una obligación de admisibilidad de la prueba testimonial, en virtud de que el exhibir el interrogatorio bajo el cual el testigo será interrogado nos coloca en la posibilidad de que el abogado que ofreció la prueba también le haya hecho saber el contenido del mismo y aún más el sentido en que deberá responder al mismo, careciendo así de todo valor probatorio.

Es por ello que el presente trabajo hace una propuesta para reformar el artículo 1.334 de la legislación estatal, como un cambio positivo a favor de mejorar y tener la posibilidad de darle mayor credibilidad a un medio de prueba reconocido.

⁹² *Ibíd.*, Pág. 124.

La propuesta que el presente trabajo hace es la siguiente con relación al artículo 1.334.

Texto actual del artículo 1.334 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.

Reglas para el ofrecimiento de la testimonial.

Artículo 1.334.- Al ofrecer la testimonial se observarán las siguientes reglas:

- I. Se señalará el nombre y domicilio de los testigos;
- II. La mención de si el oferente los presenta o tendrán que ser citados por el Juez;
- III. Los puntos sobre los que versará su testimonio;
- IV. La relación del testimonio con los hechos controvertidos;
- V. La exhibición del interrogatorio y copia del mismo.

De no cumplirse con estos requisitos, no se admitirá la prueba.

Señalamiento de fecha para desahogo

Artículo 1.335.- El Juez señalará día y hora para su recepción mandando dar copia del interrogatorio a los demás interesados en el juicio, quienes podrán presentar repreguntas hasta en el momento en que vaya a iniciarse la diligencia.

Con relación a la fracción, no se hace ninguna propuesta, por considerarla adecuada, dentro de las reglas del procedimientos, es conveniente precisar el nombre y domicilio del testigo.

Sobre la segunda fracción no se haría ninguna modificación, ya que si bien es cierto, generalmente las partes se comprometen a presentar a sus testigos, pues a ellos les interesa probar los hechos que se desprenden de sus escritos de demanda y contestación.

En algunas ocasiones el oferente se encuentra imposibilitado para presentarlos, contando con la posibilidad de recurrir a la citación por medio del juzgador.

Con respecto a la tercera fracción esta íntimamente relacionada con el interrogatorio que deben exhibir las partes y sobre el cual serán sometidos sus testigos, consideramos que no tiene razón de ser, toda vez que la prueba testimonial se ofrece para demostrar al juez uno o varios hechos aducidos de la demanda o contestación, por lo cual es intrascendente los puntos sobre los que versará, es más correcto hablar de los hechos que se pretenden probar con el testimonio y sobre los cuales el testigos tienen conocimiento.

Sobre la cuarta fracción se propone una derogación, basada en la propuesta ofrecida a la fracción III, debido a que al indicarse los hechos que le constan al testigo, de manera implícita lo estamos relacionando con los hechos controvertidos, ya que un testigo se ofrece porque le constan los hechos sobre los que se está debatiendo en el litigio.

Consideramos que la quinta y última fracción debe derogarse, ya que como quedó plasmado en el tema anterior, puede predisponer un aleccionamiento del testigo, para que este declare en base a las preguntas que formuló su oferente, puesto que tendrá un conocimiento previo y exacto sobre lo que será cuestionado.

Sobre esta amonestación que hace la ley, consideramos que no es adecuada, ya que muchas de las ocasiones no se cumplen con las formalidades de la etapa probatoria, con la única finalidad de retardar el procedimiento al recurrir el oferente a otras instancias por considerar vulnerado sus derechos, aunque ya habíamos analizado algunas jurisprudencias en las cuales se da un beneficio al proponente de una prueba, es importante imponer claramente la advertencia de inadmisibilidad, pero previniendo al promovente para que quede la omisión subsanada en un lapso prudente.

Consideramos respecto al artículo 1.335 debe ser reformado en virtud de la propuesta hecha al artículo anterior fracción V, ya que quedaría sin materia la exhibición del interrogatorio, pues dicho requisito se volvería oral y no escrito, además de que se aplicaría a las partes en el momento de la audiencia.

Basado en el estudio anterior y bajo la propuesta que hacemos los numerales 1.334 y 1.335 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, quedarían de la siguiente manera:

Reglas para el ofrecimiento de la testimonial

Artículo 1.334.- Al ofrecer la testimonial se observarán las siguientes reglas:

I. Se señalará el nombre y domicilio de los testigos;

II. La mención de si el oferente los presenta o tendrán que ser citados por el Juez;

III.-Indicar los hechos sobre los cuales el testigo tiene conocimiento.

IV.-Derogado

IV.-Derogado

De no cumplirse con estos requisitos, se hará la prevención correspondiente para que sea subsanada por el oferente dentro del término de tres días.

Señalamiento de fecha para desahogo

Artículo 1.335.- *Para el desahogo de esta prueba no se presentaran interrogatorios escritos, ya que las preguntas y repreguntas serán formuladas oralmente, el día y hora previamente señalada para su recepción.*

Realizando un análisis comparativo con la legislación procesal civil a nivel federal consideramos que dicha normatividad es más adecuada, pues en ella se establece que los interrogatorios se formularán de manera verbal al momento de realizarse la diligencia de desahogo de pruebas como lo establece el artículo 173.

De una manera similar también la legislación procesal civil para el Distrito Federal, en su artículo 360, regula lo relativo a los interrogatorios verbales, es por ello que consideramos que estando el Estado de México tan cerca y con un nivel de población alto, debería de regularse bajo la propuesta hecha, para reducir tiempos y evitar posibles aleccionamientos.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La actividad probatoria es verdaderamente una carga para cada una de las partes que pretende ser favorecida por la justicia y no así un derecho, puesto que si las partes no la ejercitan tendrán que soportar las consecuencias jurídicas que se les sobrevengan por su inactividad. Aunque la ley y la doctrina señalan supuestos en los cuales las partes están exentas de probar, también es cierto que prevalece el principio que indica “El que afirma tienen que probar”.

SEGUNDA.- Creemos que la finalidad probatoria a nivel jurídico, será causar convicción en el juzgador, aunque las partes quieren que éste conozca la verdad material en que ocurrieron los hechos, generalmente el juez estará sólo ante la verdad formal, debido a los medios probatorios que enmarcan la ley para poder acreditar un hecho y más que nada a su facultad discrecional de admitir los que crea convenientes.

TERCERA.- Son diversos los medios probatorios que concede la ley para probar un hecho, aunque se señalan restricciones como el que no sean contrarias a la moral o las buenas costumbres, pero este tipo de circunstancias serán determinadas por un tercero en este caso, un juez, quien para considerar dichas apreciaciones que creemos de tipo subjetivo, nos cuestionamos si en realidad el propio juzgador podrá desechar una probanza que para su criterio sea inmoral, pero sin embargo para el oferente sea fundamental para probar su acción o excepción.

CUARTA.- Con el paso del tiempo lo relativo a la regulación de la prueba testimonial en algunas codificaciones se ha venido puliendo en cuanto a las cuatro etapas que conforman la fase probatoria, para que en la medida de lo posible los testigos que sean presentados conozcan verdaderamente de los hechos sobre los cuales serán cuestionados, pero habría que preguntarnos

hasta donde es posible saber cuando un testigo es falso o no, y más aún cuando no se cuenta con otros medios probatorios.

QUINTA.- Por otra parte, el desarrollo de la ciencia y la tecnología que sin duda son aspectos que le van restando credibilidad al dicho de una persona, debido a que ahora los hechos que se desean probar tienen mayor valor cuando están plasmados en documentos, es por ello que se le resta valor a lo dicho por una persona.

SEXTA.- A pesar de encontrar en la ley un número máximo de testigos, en la práctica es común, que el propio juzgador nos prevenga para reducir el mismo, cuando lo considera muy elevado, es aquí donde entra el principio de economía procesal, pero hasta donde es posible que el juez, determine con base no en la ley, sino en los principios reguladores del Proceso, que es lo correcto, sabemos que esto se hace a razón de una apreciación propia del mismo, con el fin de reducir tiempos, pero también consideramos que se vulneran derechos de las partes, porque tal vez un testigo recuerde más claramente un hecho que otro que pudiera recordar otro testigo.

SÉPTIMA.- El ser testigo revierte una esencia importante para el procedimiento, y esta es que sea ajeno a la cuestión que se ventila, es decir que le consten los hechos, por haberse percatado de ellos con sus sentidos, pero que sin duda no tenga interés en favorecer a alguna de las partes, ya que si se encuentra dentro de este supuesto su testimonio carecería de valor por ser imparcial en el mismo, consideramos que la parte que ofrece como prueba un testigo, lo hace por el hecho de que este favorezca sus intereses, de tal suerte que el abogado de la parte que lo ofreció será el encargado de pulir a esté tercero, para que declare en forma favorable a los intereses del promoverte.

OCTAVA.- El mayor problema que encontramos en el estudio del tema seleccionado para realizar el presente trabajo, es el hecho de que la misma ley de una manera tácita permite que un testigo conozca las preguntas de manera precisa en que se le formularán al momento de rendir su testimonio, porque establece como un requisito obligatorio el presentar el interrogatorio, es obvio que como se comentó en la conclusión anterior se realice la preparación del testigo para que este no caiga en contradicciones.

NOVENA.- No condenamos la práctica de entrevistarse con el testigo anticipadamente a la fecha señalada para el desahogo de la prueba testimonial, si su única finalidad es que al testigo se le explique de una manera precisa como se lleva a cabo el desarrollo de la audiencia, pues recordemos que siendo ellos ajenos a la terminología jurídica que hiciera de un verdadero testigo nula su declaración, por no entender con precisión una palabra que se le cuestione, como lo es, simplemente “que diga la razón de su dicho”.

DÉCIMA.- De las dos conclusiones anteriores podemos decir, que si al testigo se entrevista con anterioridad a la audiencia y en este encuentro se tiene como finalidad el que se le informe de manera precisa lo que se le interrogará en la misma, en base a la exhibición del interrogatorio escrito que deben exhibir las partes para la admisión de la prueba testimonial, entonces su caeríamos en una práctica condenable y por ende, le restaría todo valor a la prueba ofrecida en virtud de que en muchas de las ocasiones los testigos no se percataron de los hechos por sus sentidos o peor aún ni siquiera son hechos ciertos.

DÉCIMA PRIMERA.- Por lo que respecta a la exhibición del interrogatorio y copia del mismo para correr traslado a la parte contraria, establecida en el artículo 1.334 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, consideramos que dicha exhibición ocasiona un conocimiento previo a la diligencia de desahogo de la prueba testimonial, dando oportunidad a la preparación de las respuestas, que para un hábil litigante, no dejara cabida a que se formulen repreguntas que puedan dañar la declaración vertida por el testigo.

DÉCIMA SEGUNDA.- La forma en que una de las partes puede atacar el dicho de un testigo es a través del incidente de tachas, sobre el particular podemos decir que encontramos una ambigüedad en su regulación debido a que en los artículos donde se estipula dicho incidente, no se precisa un número exacto de días, pues se determina que será solo aquel en que se desahogue dicha prueba y al siguiente, consideramos que es limitativo pues el promoverse de dicho incidente no esta en posibilidad de reunir las pruebas convenientes en un plazo tan corto.

DÉCIMA TERCERA.- A través del desarrollo del presente trabajo consideramos que se logro el objetivo planteado, que es analizar y establecer una propuesta para reformar los artículos 1.334 y 1.335 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, sobre los numerales en los cuales se ofrece la reforma se establece como debe llevarse a cabo el desahogo de la prueba testimonial de manera verbal y no mediante interrogatorios escritos. Así mismo se mencionan de manera más precisa los requisitos de admisibilidad de dicha probanza, advirtiendo en el mismo precepto que de no cumplir con los mismos en el plazo de tres días, para el caso de tener una prevención, la probanza será desechada.

DÉCIMA CUARTA.- Ahora bien, es importante mencionar que son muchas las cuestiones que quedan en el tintero, debido a que hay marcadas diferencias en cuanto a la regulación de la prueba testimonial en el Código de Procedimientos Civiles para el estado de México, tomando como base el régimen jurídico establecido a nivel federal y otras entidades tales como el Distrito Federal, y nos cuestionamos; ¿Si es correcto que la parte contraria a la oferente, conozca el interrogatorio a que será sometido un testigo?, ¿Si debe desechar de plano una prueba que no se haya ofrecido con las formalidades que actualmente regula el artículo 1.334 de la ley procesal civil vigente en la entidad, o es conveniente que se prevenga al oferente para que subsane su omisión? O bien en cuanto al incidente de tachas, ¿Por qué es tan reducido el plazo que se da a las partes, como lo establece el artículo 1.349 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, que solo indica que será el mismo día o el siguiente para su interposición?

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- ARELLANO GARCÍA, Carlos, *Derecho Procesal Civil*, 10ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2005.
- 2.- BECERRA BAUTISTA, José, *El Proceso Civil en México*, 19ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2003.
- 3.- CÁMARA DE DIPUTADOS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN LII LEGISLATURA, *Derechos del Pueblo Mexicano*, 3ª Edición, Tomo II, Libre editor, México, 1985.
- 4.- CARNELUTTI, Francesco, *La Prueba Civil Como Nace el Derecho y Como se Hace un Proceso*, Editorial Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 1993.
- 5.- CASTRILLON Y LUNA, Víctor M, *Derecho Procesal Mercantil*, Editorial Porrúa, México, 2001.
- 6.- COUTURE, Eduardo J, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Editorial de Palma, Buenos Aires, 1977.
- 7.- DEVIS ECHANDIA, Hernando, *Teoría General de la Prueba Judicial*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1989.
- 8.- DE PINA VARA, Rafael, *Derecho Procesal Civil*, Editorial Porrúa, México 1976.
- 9.- DE PINA VARA, Rafael, *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, 27ª Edición, Editorial Porrúa, México 2003.
- 10.- DE PINA VARA, Rafael, *Diccionario de Derecho*, 29ª Edición, Editorial Porrúa, México 2000.
- 11.- DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, *Tratado de las Pruebas Penales*, 4ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2000.
- 12.- DI PIETRO, Alfredo, *Manual de Derecho Romano*, 4ª Edición, Editorial de Palma, México, 1994.

- 13.- DORANTES TAMAYO, Luís Carlos, *Teoría del Proceso*, 8ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2004.
- 14.- GARCÍA MAYNEZ, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, Editorial Porrúa, México, 1977.
- 15.- GÓMEZ LARA., Cipriano, *Derecho Procesal Civil*, 5ª Edición, Editorial Harla, México, 2001.
- 16.- GÓMEZ LARA., Cipriano, *Teoría General del Proceso*, 8ª Edición, Editorial Harla, México, 1990.
- 17.-MATEOS ALARCO, Manuel, *Las Pruebas en Materia Mercantil y Federal*, 5ª Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1998.
- 18.- OVALLE FAVELA, José, *Teoría General del Proceso*, 6ª Edición, Editorial Harla, México, 2001.
- 19.- OVALLE FAVELA, José, *Derecho Procesal Civil*, 4ª Edición, Editorial Harla, México, 1993.
- 20.- PALLARES, Eduardo, *Derecho Procesal Civil*, 4ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1993.
- 21.- PALLARES, Eduardo, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, 19ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2003.
- 22.- TORRES DÍAZ. Luís Guillermo, *Teoría General del Proceso*, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1994.

PAGINAS EN INTERNET

www. scjn.gob.mx.

[www.info.juridicas.unam.mx.](http://www.info.juridicas.unam.mx)

PUBLICACIONES PERIODICAS

Diario Oficial de la Federación de fecha 25 de septiembre de 1896.

Diario Oficial de la Federación de fecha 09 de agosto de 1936.