



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

“LA NECESIDAD DE INTEGRAR LA PRUEBA
PERICIAL, POR ECONOMÍA PROCESAL,
CON DICTAMEN ÚNICO”

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

MONICA LILIAN FRANCO MORALES



FES Aragón

ASESOR:

LIC. SERGIO LÓPEZ MOLINA

MÉXICO, ARAGÓN.

2013



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.

AGRADECIMIENTOS

A mi mamá, por su confianza y apoyo infinito, por ser quien me ha guiado toda la vida, todo es gracias a ti.

A mi papá, por su ayuda y consejos, por consentirme tanto.

A mis hermanos, por ser el mejor ejemplo de profesionistas, de esfuerzo, dedicación y perseverancia.

A mi pequeña Amelí, simplemente por existir, por ser quien da luz a mi vida.

Al Licenciado López Molina por confiar en mí, por su asesoría y enseñanzas, es el mejor maestro que pude tener.

Al Licenciado Hurtado, por guiar mi rumbo como abogada y ser mi fuente interminable de conocimientos.

A mis amigas, por su apoyo incondicional, confianza infinita y risas interminables.

Gracias a Dios, por ser principio, base y fin de mi vida.

INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo de investigación, es un estudio analítico del procedimiento para lograr el desahogo de la prueba pericial en el juicio ordinario civil que se lleva a cabo en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Lo anterior, con el fin de evidenciar algunos defectos procesales y proponer una solución a ellos.

La prueba pericial no ha sido materia de reforma desde el año 2009, es probable que el legislador considere que el procedimiento es adecuado o ha enfocado su atención en otras materias, como lo es en el caso de los juicios orales que tanta fuerza han cobrado en el Distrito Federal.

Sin embargo, desde mi punto de vista, en la actualidad, el desahogo de la prueba pericial es un verdadero obstáculo para la impartición de justicia, pues no existe un límite de tiempo en el que la misma deba desahogarse, por el contrario, dicha prueba puede prolongar indeterminadamente un proceso; en consecuencia genera un impacto negativo en las partes de manera económica y emocional, lo que se traduce en una violación al principio de economía procesal y a la garantía establecida en el artículo 17 Constitucional que se traduce en que las autoridades judiciales deben administrar justicia en los plazos y términos fijados por las leyes.

En otro aspecto, los avances tecnológicos y científicos ocurridos día a día, han permitido que en los procesos jurisdiccionales se ofrezcan pruebas periciales que hace algunos años resultaban inimaginables, mismas que han venido a dar certeza a las sentencias emitidas por los órganos jurisdiccionales; motivo por el cual el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal ha formado listas de peritos auxiliares en la impartición de justicia, la cual contiene más de 700 peritos con 40 diferentes especialidades.

Una prueba pericial puede determinar totalmente el sentido de una sentencia definitiva, trasciende tanto en el proceso, que la falta de su ofrecimiento o su correcto desahogo ocasiona la condenación o absolución de las partes.

Motivos por los cuales considero que la prueba pericial debe evolucionar de la misma manera en que la ciencia o la tecnología lo hacen, el procedimiento ordinario no puede permanecer estático.

En el primer capítulo se presentan conceptos generales sobre teoría del proceso para estar en posibilidad de analizar el proceso ordinario civil, de forma específica.

El segundo capítulo versa sobre la prueba pericial, desde su concepto, requisitos de fondo y forma, hasta la manera en que se logra su correcto desahogo. Se analiza la forma en que la prueba pericial se presenta en diferentes áreas del derecho y se confronta con la materia civil.

Posteriormente, se habla de la prueba pericial en derecho comparado, esto es, se analiza la existencia de dicha prueba dentro del derecho vigente de tres países de habla hispana, ello con el fin de mostrar la existencia de procedimientos diversos al mexicano y poder enfrentar los defectos y virtudes que los mismos poseen.

Finalmente, estudiamos la violación al artículo 17 Constitucional y al principio de economía procesal que ocurre al desahogar la prueba pericial en el juicio ordinario civil. Asimismo, se propone una solución a dicha problemática, con la integración de la prueba pericial con dictamen único.

ÍNDICE

LA NECESIDAD DE INTEGRAR LA PRUEBA PERICIAL, POR ECONOMÍA PROCESAL, CON DICTAMEN ÚNICO.

| | |
|--|----------|
| INTRODUCCIÓN | I |
| CAPÍTULO I | |
| EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO CIVIL. | |
| 1.1 Conceptos generales. | |
| 1.1.1 Proceso, procedimiento y juicio. | 1 |
| 1.1.2 Jurisdicción y competencia. | 2 |
| 1.1.3 Acción y excepción. | 3 |
| 1.1.4 Plazo y término. | 6 |
| 1.2 Procedimiento civil. | |
| 1.2.1 Sujetos que intervienen en el proceso. | 7 |
| 1.2.2 Diversos procedimientos civiles. | 8 |
| 1.2.3 Fases del juicio ordinario civil. | 9 |
| 1.2.4 Etapa expositiva o de planteamiento del problema. | 11 |
| 1.2.5 Etapa probatoria. | 22 |
| 1.2.5.1 Teoría de la prueba. | 23 |
| 1.2.5.1.1 Clasificación de la prueba. | 25 |
| 1.2.5.1.2 Carga de la prueba. | 26 |
| 1.2.5.1.3 Objeto de la prueba. | 27 |
| 1.2.5.2 Ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de pruebas. | 28 |
| 1.2.5.3 Pruebas en particular. | 29 |
| 1.2.5.4 Confesional. | 29 |
| 1.2.5.5 Instrumental o documental. | 32 |
| 1.2.5.6 Pericial. | 36 |
| 1.2.5.7 Inspección judicial o reconocimiento. | 37 |
| 1.2.5.8 Testimonial. | 38 |
| 1.2.5.9 Fotos, copias fotostáticas y otros. | 40 |
| 1.2.5.10 Presunciones. | 41 |
| 1.2.6 Etapa de Alegatos. | 42 |
| 1.2.7 Sentencia. | 42 |

CAPÍTULO II.

LA PRUEBA PERICIAL.

| | |
|---|----|
| 2.1 El perito. | 45 |
| 2.2 Peritos Auxiliares en la Administración de Justicia del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. | 46 |
| 2.3 Dictamen pericial. | 48 |
| 2.4 Prueba pericial. | 49 |
| 2.4.1 Ofrecimiento. | 50 |
| 2.4.2 Admisión. | 53 |
| 2.4.3 Preparación. | 59 |
| 2.4.4 Desahogo. | 60 |
| 2.4.4.1 Perito tercero en discordia. | 63 |
| 2.4.5 Recusación de perito. | 64 |
| 2.5 Peritajes de valuación. | 66 |
| 2.6 Alcance y valor probatorio de la prueba pericial. | 66 |
| 2.7 Evolución de la prueba pericial a través de las reformas. | 69 |
| 2.8 La prueba pericial en otras materias. | 72 |
| 2.8.1 Materia laboral. | 72 |
| 2.8.2 Materia de amparo. | 73 |
| 2.8.3 Materia penal. | 74 |
| 2.8.4 Materia familiar. | 75 |

CAPÍTULO III**LA PRUEBA PERICIAL EN DERECHO COMPARADO.** 77

| | |
|---|----|
| 3.1 Argentina. | 78 |
| 3.1.1 Peritos y Consultores técnicos. | 78 |
| 3.1.2 Honorarios del perito. | 79 |
| 3.1.3 Forma del dictamen. | 80 |
| 3.2 España. | 81 |
| 3.2.1 Condiciones de los peritos. | 83 |
| 3.2.2 Procedimiento para la designación judicial de perito. | 83 |
| 3.2.3 Llamamiento al perito designado, aceptación y nombramiento. | 84 |
| 3.2.4 Recusación y tachas. | 85 |
| 3.2.5 Intervención de las partes en las operaciones periciales. | 86 |
| 3.2.6 Posible actuación de los peritos en el juicio. | 86 |
| 3.2.6 Peritos designados de oficio. | 87 |
| 3.3 Chile. | 87 |
| 3.3.1 Perito. | 87 |
| 3.3.2 Procedencia del informe pericial. | 88 |

| | |
|--|------------|
| 3.3.3 Requisitos para ser perito. | 88 |
| 3.3.4 Nombramiento de los peritos. | 89 |
| 3.3.5 Reconocimiento. | 89 |
| 3.3.6 Presentación del informe pericial. | 90 |
| 3.3.7 Informes periciales discordantes. | 90 |
| 3.3.8 Gastos y honorarios periciales. | 90 |
| CAPÍTULO IV INTEGRACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL, POR ECONOMÍA PROCESAL, CON DICTAMEN ÚNICO. | 92 |
| 4.1 Deficiencias del procedimiento para lograr el desahogo de la prueba pericial. | 92 |
| 4.2 Incumplimiento al principio de economía procesal. | 96 |
| 4.2.1 Ahorro en los gastos erogados. | 96 |
| 4.2.2 Ahorro de tiempo y energía de las partes (agilidad en el procedimiento). | 98 |
| 4.3 Violación a la garantía de seguridad jurídica consagrada en el artículo 17 de la Constitución Federal. | 98 |
| 4.4 Propuesta para integrar la prueba pericial con dictamen único. | 99 |
| 4.4.1 Ofrecimiento. | 99 |
| 4.4.2. Admisión y preparación. | 100 |
| 4.4.3. Desahogo. | 100 |
| 4.4.4 Gastos y honorarios generados con motivo de la prueba pericial. | 102 |
| 4.4.5 Integración de la lista de Peritos Auxiliares en la Impartición de Justicia. | 102 |
| 4.4.6 Dictámenes exhibidos por las partes en caso de inconformidad. | 102 |
| 4.5 Beneficios obtenidos al integrar la prueba pericial con dictamen único. | 103 |
| CONCLUSIONES. | 105 |
| BIBLIOGRAFÍA | 107 |

CAPÍTULO I. EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO CIVIL

Para iniciar el estudio del tema, consideramos necesario analizar el procedimiento dentro del cual se desarrolla la prueba pericial, ello con el fin de estar en aptitud de comprender los extremos que se pretenden demostrar en la presente investigación.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra en su artículo 17 que, ninguna persona puede hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar un derecho, dispone también que, toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, mismos que emitirán sus resoluciones de manera pronta, completa, imparcial y gratuita.

De esta manera es que existe una gran variedad de procesos que se llevan a cabo en los diversos tribunales del país, lo que depende de la competencia por materia, grado, cuantía y/o territorio.

Se considera primordial establecer algunos conceptos que nos dejen en aptitud de comprender este tema, ya que se trata de lineamientos específicos que obedecen al proceso en general.

1.1 CONCEPTOS GENERALES.

1.1.1 Proceso, Procedimiento y Juicio.

La palabra proceso deriva del vocablo latín *processus* que significa “acción de ir hacia adelante”, también se puede entender como “transcurso del tiempo”. El proceso es entendido como el conjunto de actos y hechos jurídicos a través del cual los órganos jurisdiccionales dirigen y deciden los litigios.¹

El proceso, es esencialmente un conjunto de actos desarrollados por el órgano jurisdiccional, las partes interesadas y los terceros ajenos a la relación sustancial, cuya finalidad consiste en aplicar una ley o disposición general al caso concreto controvertido para darle la solución correspondiente.²

¹Vid. OVALLE FAVELA, José. “Derecho procesal civil”. Novena edición. Oxford. México, 2007. p. 4.

² Vid. Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Tomo XVI, Septiembre de 2002, página 1455. Novena Época. Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. “**DEMANDA DE NULIDAD. PARA SU ADMISIÓN ES NECESARIO QUE EL ACTOR SEÑALE EL NOMBRE Y DOMICILIO DE LOS TERCEROS INTERESADOS, CUANDO LA MATERIA DE LA CONTROVERSIA SEA LA MODIFICACIÓN AL INGRESO GLOBAL GRAVABLE PARA EFECTOS DE REPARTO DE UTILIDADES**”.

Es común que las palabras proceso y procedimiento sean usadas de manera indistinta, sin embargo, algunos autores hacen hincapié en la diferencia que existe entre uno y otro concepto.

El procedimiento es el conjunto de actos que se verifican en la realidad dentro de un proceso, es decir el procedimiento actualiza al proceso y deriva de él. Al respecto el autor Vizcarra Dávalos manifiesta que, “el proceso es un género, del que el procedimiento es una especie”.³

El proceso puede dividirse atendiendo a diversos criterios, como son:

- ❑ **Por materia.** La cual atiende a las diversas ramas del derecho que existen, por ejemplo, procesos penales, mercantiles, administrativos, etcétera.
- ❑ **Por su duración.** Existen procedimientos ordinarios y sumarios, la diferencia esencial entre uno y otro es la duración de los mismos, ya que los plazos y términos en el proceso sumario suelen ser breves al ser comparados con los del proceso ordinario.
- ❑ **Por la forma.** Pueden ser escritos u orales. En la actualidad, el proceso oral ha cobrado mayor fuerza con las reformas constitucionales del año dos mil ocho, sin embargo, el proceso escrito sigue existiendo.
- ❑ **Por el tipo de resolución.** Pueden ser declarativos, pues solo establecen una situación jurídica determinada; es ejecutivo cuando buscan hacer efectivo un derecho declarado procesalmente y, cautelares, cuando se ponen en práctica medidas de seguridad para salvaguardar el ejercicio de un derecho en el futuro.
- ❑ **Por el número de sujetos.** Se clasifican en individuales y colectivos.

Por otra parte, el juicio, en sentido estricto, es la operación mental que realiza el Juez para dilucidar la solución de un litigio planteado ante él. Es común que la palabra juicio sea usada como sinónimo de proceso, se piensa que es incorrecto usar estas palabras sin distinción, ya que el juicio sólo es llevado a cabo una vez que se agotaron las fases previas a él, es decir, el planteamiento de la litis, la fase probatoria y de alegatos; mientras que, hablar de proceso refiere al

³ VIZCARRA DÁVALOS, José. Teoría general del proceso. Porrúa. México, 2011. p 151.

conjunto todas las fases señaladas. Durante el juicio, se decide a quien le asiste el derecho, el Juez dirimirá la controversia llevada ante él.

1.1.2 Jurisdicción y Competencia

Para poder resolver una controversia, las autoridades se encuentran investidas de una facultad otorgada por el Estado, la cual les permite decir el derecho, a dicha potestad se le llama Jurisdicción.

“Jurisdicción. Es la facultad soberana del Estado para conocer y resolver con fuerza vinculativa para las partes una controversia sometida a proceso o, en su caso, reconocer la validez y ejecutar decisiones emitidas por otra autoridad jurisdiccional, siempre que se satisfagan los requisitos exigidos por su legislación.”⁴

Por otra parte, la competencia es la aptitud que poseen los órganos jurisdiccionales para el ejercicio de sus facultades, es decir, la competencia es la medida de la jurisdicción. Ocurre que, un órgano jurisdiccional puede tener jurisdicción pero no competencia. Desde nuestro enfoque, la competencia está encargada de establecer los límites en que se ejercerá la jurisdicción, se trata de un delimitante, motivo por el cual existen diversos criterios para establecer la competencia, por citar los más comunes:

- ❑ **Por cuantía.** Establece un monto económico mínimo o máximo para que el órgano jurisdiccional pueda conocer del asunto.
- ❑ **Por territorio.** Es una cuestión de tipo geográfica, es decir, la república se encuentra dividida territorialmente para que dentro de espacios específicos se pueda ejercer la jurisdicción.
- ❑ **Por grado.** Se trata de una jerarquización, la cual ubicamos claramente en las diversas instancias que existen.
- ❑ **Por materia.** Es determinada por la naturaleza del asunto a resolver.

1.1.3 Acción y Excepción.

“El término acción proviene del latín *actio*, palabra que significa movimiento, actividad, acusación. La acción es un derecho humano, elevado en México al rango de garantía individual, que faculta los individuos, y por extensión a las

⁴ CONTRERAS VACA, Francisco José. “Derecho procesal civil”. Segunda Edición. Oxford, México, 2012. p 5.

personas jurídicas, a provocar la actividad de los órganos jurisdiccionales estatales con la finalidad de lograr que se les imparta justicia de manera pronta y expedita, pidiéndoles que resuelvan la controversia que en ese momento les someten a proceso y en la cual tienen intereses legítimos, y en el entendido de que la misma deberá dirimirse con base en los criterios legales y con fuerza vinculativa para los contendientes.”⁵

Cuando nos referimos a la acción, hablamos de la facultad o derecho que poseen las personas para provocar la actividad de los órganos jurisdiccionales. Es un derecho público subjetivo, mediante el cual el Estado a través de los órganos jurisdiccionales, realiza la aplicación de la norma general a un caso concreto.⁶

Toda persona que tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena, puede iniciar un proceso o intervenir en él.

De acuerdo con la legislación procesal civil, una acción procede en juicio, aun cuando no se exprese su nombre, siempre y cuando se establezca con claridad la prestación que se exija del demandado y el título que sirva como base de la acción. El estudio de la procedencia de la acción intentada por el actor, se realiza de oficio por el juzgador, es decir, al momento de emitir su fallo el Juez debe examinar que la acción intentada cumpla con los requisitos de procedencia de la misma.

La acción, en los juicios de primera instancia, es estudiada de manera oficiosa, puesto que su procedencia es la que determinará el sentido de la sentencia, sirve de apoyo a lo anterior, las siguientes tesis:

Época: Novena Época
Registro: 190846
Instancia: SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO
Tipo Tesis: Jurisprudencia
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Localización: Tomo XII, Diciembre de 2000
Materia(s): Civil
Tesis: I.6o.C. J/25
Pag. 1137

⁵ Idem. p. 29 y 30

⁶ Vid. VIZCARRA DÁVALOS, José. “TEORÍA GENERAL DEL PROCESO”. 12va edición. Porrúa. México, 2011. p 117.

[J]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XII, Diciembre de 2000; Pág. 1137

ACCIÓN, ESTUDIO OFICIOSO DE LA.

Si bien es cierto que el estudio de los elementos de la acción debe hacerse de oficio, también lo es que ello únicamente es así, en tratándose de las sentencias de primer grado, o bien de aquellas de segunda instancia, cuando el inferior omite su estudio y la Sala responsable resuelva en plenitud de jurisdicción; pero si existe por parte de aquél pronunciamiento al respecto, el tribunal de alzada sólo podrá ocuparse de su análisis cuando exista agravio en ese sentido.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO

Época: Octava Época
Registro: 213363
Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO
Tipo Tesis: Tesis Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Localización: Tomo XIII, Febrero de 1994
Materia(s): Civil, Común
Tesis: II.2o.152 C
Pag. 251

[TA]; 8a. Época; T.C.C.; S.J.F.; Tomo XIII, Febrero de 1994; Pág. 251

ACCION. ESTUDIO OFICIOSO DE SU IMPROCEDENCIA.

La improcedencia de la acción, por falta de alguno de sus elementos, puede ser estudiada por el juzgador, aun de oficio, por tratarse de una cuestión de orden público.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO

Cuando el ejercicio de una acción, no corresponda únicamente a una persona, sino a varias, surge la figura del litisconsorcio activo.

Por otra parte, la defensa es cualquier medio o situación de hecho que sirve para obstruir o destruir la acción, son los hechos o elementos que el demandado hace valer en juicio para impedir o destruir la procedencia de la acción.⁷

La excepción es el derecho específico del demandado para defenderse de los efectos de la acción obstaculizándola o destruyéndola, es la defensa dirigida a paralizar el ejercicio de la acción o destruir su eficacia jurídica, a través de la excepción, se puede oponer a la acción intentada.

De acuerdo con el autor Vizcarra Dávalos, la defensa es el género, y la excepción es la especie. Las defensas son todos aquellos argumentos por los que se discute la veracidad de los hechos o del derecho invocado por la contraparte, mientras que las excepciones combaten de manera concreta a la acción o el transcurso de la misma, motivo por el cual se dice que las excepciones son defensas específicas.

Existen diversos criterios para clasificar a las excepciones:

⁷ Idem p. 142.

- ❑ **Por su objetivo.** Pueden ser procesales o de forma, pues obstaculizan la marcha del proceso; son sustanciales o de fondo, cuando su fin es destruir a la acción.
- ❑ **Por sus efectos.** Son dilatorias las que obstaculizan o demoran el ejercicio de la acción e impiden el pronunciamiento del juzgador; son **perentorias** las que tienden a la destrucción o perención de la acción sin afectar la marcha del proceso.

Cuando la excepción es propuesta por varias personas, da vida a la figura del litisconsorcio pasivo.

1.1.4 Plazo y Término.

Cuando nos referimos a un lapso de tiempo dentro del cual debe realizarse algún acto procesal por alguno de los sujetos que intervienen en el proceso, nos referimos a un plazo; y cuando hablamos de la fecha o día en que fenece el plazo, nos referimos al término; sin embargo, dichos conceptos suelen ser utilizados de manera sinónima por la ley.

Es muy importante que las partes jamás pierdan de vista los términos, puesto que de no ejercer un derecho procesal a tiempo, el mismo puede precluir, que es la pérdida de un derecho procesal, tal y como lo sustentó la entonces Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis que a la letra dice:

Época: Quinta Época
Registro: 817683
Instancia: TERCERA SALA
Tipo Tesis: Tesis Aislada
Fuente: Informes
Localización: Informes
Materia(s): Civil
Tesis:
Pag. 321

[TA]; 5a. Época; 3a. Sala; Informes; Informe 1932; Pág. 321

PRECLUSIÓN.

Consiste en la pérdida del derecho que compete a las otras partes para

realizar determinados actos procesales, o en general, actos procesales, después de que se han ejecutado otros actos o han transcurrido ciertos términos. Esta institución tiende a regular el desarrollo de la relación procesal, dándole precisión y firmeza al proceso, para hacer posible la declaración definitiva de los derechos y para garantizar su exacto cumplimiento. Aun cuando el Código de Procedimientos Civiles de 1884, que estuvo vigente en el Distrito Federal, a diferencia de lo que sucede en otras legislaciones, como por ejemplo, la de Michoacán, no contiene un precepto expreso en que se reconozca la firmeza del procedimiento, como una garantía para las partes, puede afirmarse que admite la producción de efectos preclusivos, tanto como impeditivos del ejercicio de derechos por el simple transcurso de un término (plazo para continuar la apelación), como para atribuir firmeza a resoluciones judiciales que, sin producir la excepción de cosa juzgada, tienen efectos que han de ser respetados en el procedimiento mismo en que ese dictan. A este respecto, debe recordarse que en el citado código sólo se admite la revocación de las resoluciones mediante la interposición oportuna de los recursos adecuados, salvo el caso de que se dicten en jurisdicción voluntaria, en el que, precisamente porque constituye una excepción al sistema general adoptado, fué necesario que se declarara explícitamente que los Jueces están capacitados para variar sus decisiones, aun cuando no se impugnen en la forma indicada. Es preciso no confundir la cosa juzgada y la preclusión: ésta es la base práctica de la eficiencia de las sentencias, es una institución general en el proceso que tiene aplicación en muchos casos distintos de la cosa juzgada. La cosa juzgada contiene siempre la preclusión, de cualquier cuestión futura; pero tiende a desarrollar sus efectos fuera del proceso, porque el bien reconocido por la sentencia debe valer precisamente, como tal, fuera del proceso, es decir, en el comercio de la vida; en tanto que la preclusión (llamada también cosa juzgada formal, para diferenciarla de la cosa juzgada propiamente dicha, que se designa con la denominación de cosa juzgada substancial), limita sus efectos al proceso en que tiene lugar; esto es, no rebasa los límites de la relación procesal en que los mismos efectos se producen; se basa en sentencias que reconocen sólo un bien procesal, sin importancia en el comercio de la vida, y por tanto, no vincula al Juez de procesos futuros.

1.2 PROCEDIMIENTO CIVIL.

Como ha quedado establecido, al hablar de procedimiento hacemos referencia a un conjunto de actos desarrollados a través de diferentes fases, dentro de un periodo de tiempo determinado, con el fin de resolver una controversia planteada ante un órgano jurisdiccional en materia civil.

1.2.1 Sujetos que intervienen en el proceso.

Existen diversos sujetos en el desarrollo del proceso civil, los que pueden intervenir de manera directa o indirecta.

1. PARTES:

▣ **ACTOR.** Es la persona quien promueve el juicio a través de la presentación de su demanda.

▣ **DEMANDADO.** Es la persona contra la cual se inicia el procedimiento.

2. JUEZ. Persona investida de jurisdicción y que es competente para conocer el asunto. Debe dirigir el procedimiento y resolver el mismo.

En el Distrito Federal, los juzgadores que conocen de los conflictos en materia civil son los jueces de primera instancia, jueces de cuantía menor y los magistrados de las salas, todos en materia civil.

3. MINISTERIO PÚBLICO. Puede actuar en representación de intereses sociales o de interés público, puede comparecer con carácter de parte, si defiende los intereses del estado, o puede ser llamado para conocer de posibles delitos que se cometan durante el desarrollo del procedimiento.

4. TESTIGOS. Son personas ajenas a las partes, no tienen o no deben tener un interés en el procedimiento, se trata de personas que comparecen para dar su testimonio sobre los hechos controvertidos.

5. PERITOS. Son personas con conocimientos especializados en determinada ciencia, arte, técnica, oficio o industria, cuya función es auxiliar en la fase probatoria para esclarecer algún hecho motivo de la controversia. Posteriormente se abundará más en el tema de los peritos, por el momento sólo es necesario mencionar su papel en el procedimiento civil.

6. **ABOGADOS.** Son profesionales del derecho que actúan en representación de los intereses de las partes, deben contar con cédula profesional que los acredite como Licenciados en Derecho. En los juicios en materia civil es indispensable su participación, se trate de un abogado particular o de un defensor de oficio, ya que en esta materia el Juez no puede suplir las deficiencias de las partes como lo es en el caso de la materia familiar.

7. **TERCEROS.** Son personas distintas a las partes que pueden intervenir en el juicio, porque la sentencia que se dicte puede pararles perjuicio, pueden coadyuvar o realizar manifestaciones necesarias para el esclarecimiento de la controversia.

1.2.2 Diversos Procedimientos Civiles.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece diversas vías para el desarrollo de los procedimientos civiles.

Tomando en consideración lo expuesto anteriormente sobre el concepto de juicio, podemos decir que sólo existe un juicio cuando se emite un fallo que decide a quien le asiste el derecho, atendiendo a esto, podemos clasificar los procedimientos civiles contenidos en el código adjetivo de la siguiente manera:

1. Juicio Ordinario Civil.
2. Juicio Ejecutivo Civil.
3. Juicio Especial Hipotecario.
4. Juicios Sucesorios.
5. Controversias del orden familiar.
6. Controversias en materia de arrendamiento.

También encontramos otros procedimientos a los que no consideraremos juicios, puesto que no existe una controversia, no hay dos partes contendientes o no se emite una sentencia definitiva que condene o absuelva, los que son:

1. Medios preparatorios a juicio:
 - ❑ En general

▣ Ejecutivo

2. Separación de personas.
3. Preparación de juicio arbitral.
4. Consignación.
5. Providencias precautorias.
6. Diligencias de Jurisdicción Voluntaria.

Podemos agregar que, en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, se llevan a cabo otros procedimientos, que no están expresamente regulados en el Código de Procedimientos Civiles aplicable, como lo son el Juicio Ejecutivo Mercantil y el Juicio Ordinario Mercantil, los cuales se rigen por el Código de Comercio y de manera supletoria por el Código Federal de Procedimientos Civiles, e incluso por el Código de Procedimientos Civiles del fuero común.

En la presente investigación, el objeto de estudio se delimita al ámbito del Juicio Ordinario Civil, el cual se lleva a cabo en los juzgados de primera instancia en materia civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, pero con fines comparativos se realizarán observaciones sobre otros juicios.

1.2.3 Fases del Juicio Ordinario Civil.

El Juicio Ordinario Civil se encuentra regulado en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Título Sexto, Del Juicio Ordinario, de los artículos 255 al 429.

El proceso, generalmente es dividido por los doctrinarios de la siguiente forma:

1. **Etapa expositiva o de planteamiento del problema.** También es conocida como etapa postulatoria o de polémica, es aquella en la que ambas partes, actor y demandado, plantean ante el órgano jurisdiccional sus pretensiones y/o excepciones.
2. **Etapa Probatoria.** Es aquella en la que las partes presentan los medios de prueba que consideren pertinentes para generar convicción en el juzgador.

3. **Etapa conclusiva o de alegatos.** En ésta termina la actividad de las partes, después de desahogadas las pruebas, presentan sus conclusiones con el fin de mostrar al juzgador porqué consideran que les asiste el derecho.
4. **Etapa resolutive o de sentencia.** Es el momento en que el juzgador realiza el juicio, ya que emite su fallo condenando o absolviendo a las partes, es la forma normal de concluir el proceso en su primera instancia.

Algunos autores al enumerar las fases del procedimiento civil, incluyen una etapa de impugnación o recurso, la cual se refiere a la segunda y/o tercera instancia, sin embargo, dichas etapas no serán consideradas en la presente investigación puesto que el desarrollo de nuestro objeto de estudio se encuentra delimitado a la primera instancia.

Existe una etapa eventual que es preliminar al procedimiento civil, que puede o no ocurrir, estos son los MEDIOS PREPARATORIOS A JUICIO, que son actos o trámites que tienen como fin allegar a una de las partes de los elementos necesarios para poder iniciar un proceso posterior. Estos, a grandes rasgos, son los siguientes:

- ❑ Petición de declaración bajo protesta de aquél contra quien se pretenda entablar una demanda, sobre un hecho relativo a su personalidad o la calidad de su posesión o tenencia.
- ❑ Petición para que se exhiba alguna cosa mueble sobre la que se pretenda ejercer acción real.
- ❑ El legatario o la persona que tenga el derecho a elegir entre una o varias cosas, puede solicitar la exhibición de ellas.
- ❑ El que se crea heredero, coheredero o legatario puede pedir la exhibición de un testamento.
- ❑ Puede el comprador o vendedor, solicitar la exhibición de títulos o documentos a que se refiera la cosa vendida, para el caso de la evicción.

- ❑ Puede pedir el socio o comunero, la exhibición de documentos o cuentas de la sociedad o comunidad, al consorcio o codueño que los tenga en su poder.
- ❑ Petición de examen a testigos cuando éstos sean de edad avanzada o estén en peligro inminente de perder la vida, también cuando se encuentren próximos a ausentarse del lugar en que se encuentren, y no pueda iniciarse el proceso porque se encuentra supeditado al vencimiento de un plazo o sujeto a una condición.
- ❑ Petición de examen a testigos que se encuentren en la situación antes señalada, pero para probar alguna excepción.
- ❑ Petición de examen a testigos o cualquier otra declaración que se requiera en un proceso extranjero.

Para promover cualquiera de estas peticiones, es necesario señalar el motivo por el que se solicita y el litigio futuro que se trata de seguir o que se teme.

1.2.4 Etapa expositiva o de planteamiento del problema.

“Sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena y quien tenga el interés contrario.

Podrán promover los interesados, por sí o por sus representantes o apoderados, el Ministerio Público y aquellos cuya intervención esté autorizada por la Ley en casos especiales.” (Artículo 1 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

La demanda es aquél instrumento por medio del cual el actor, acude ante el órgano jurisdiccional para ejercitar una acción, contiene las pretensiones, los hechos que le dieron origen y los fundamentos de derecho que considera aplicables. También es posible decir que la demanda es el vehículo de la acción, el medio por el cual se ejercita frente al órgano jurisdiccional.

En efecto, el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles ordena que, toda contienda judicial, principal o incidental principiará por la demanda, lo que

significa que la presentación de la demanda es el primer acto procesal que ocurre para dar inicio al procedimiento.

El precepto anteriormente citado enumera los requisitos que debe cubrir la demandada, los que se explican a continuación:

1. **Autoridad ante la que se promueve.** En el caso, la autoridad a quien corresponde el conocimiento del juicio ordinario civil es el Juez en Materia Civil de primera instancia que por turno corresponda. La demanda se presenta ante la Oficialía de Correspondencia Común, y en ese momento el Tribunal señalará qué autoridad conocerá del asunto.

2. **Datos del actor.** El promovente debe señalar su nombre, si actúa por medio de representante legal o apoderado, también debe identificar el documento por el cual acredita la personalidad con la que se ostenta para promover. Debe señalar domicilio para oír y recibir notificaciones, el cual deberá localizarse en la jurisdicción del Juzgado, en este caso debe ser dentro del territorio del Distrito Federal, de lo contrario, las notificaciones, aún de carácter personal, se realizarán por medio de boletín judicial.⁸

3. **Datos del demandado.** Debe indicar el nombre del demandado, así como señalar domicilio para emplazarlo. El domicilio del demandado puede encontrarse fuera de la jurisdicción del local del juzgado, sin embargo, esto no es un impedimento para que sea llamado a juicio, ya que se le emplazará por medio de exhorto.
Para el caso de que se ignore el domicilio del demandado, el actor puede solicitar a la autoridad que se giren oficios a instituciones que cuenten con el registro oficial de personas, tales como el Instituto Federal Electoral, Secretaría de Tránsito y Vialidad, Instituto Mexicano del Seguro Social, Instituto de Seguridad Social y Servicios de los

⁸ De acuerdo con el artículo 163 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, el boletín judicial contendrá los acuerdos, sentencias y avisos de todos los Juzgados y Salas, así como los avisos y acuerdos del Pleno y del Consejo, su publicación se hará todos los días laborables del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Trabajadores del Estado, entre otras. Sin embargo, si dicha búsqueda no arroja el domicilio del demandado, éste deberá ser notificado mediante edictos que serán publicados tres veces, de tres en tres días en el boletín judicial y en un periódico local.

- 4. Objetos y accesorios que se reclamen.** Comúnmente conocidas como prestaciones. Se trata del objeto materia de la litis, deben de ser lo más claras y precisas posibles, el actor debe determinar perfectamente lo que reclama en su demanda, tanto en lo principal como en sus accesorios.

- 5. Hechos fundatorios.** Se trata de la narración de hechos que el actor debe realizar para determinar el modo, tiempo y lugar en que surge la controversia, su origen y las consecuencias. Deben ser narrados sucintamente, con claridad y precisión para que el juzgador esté en posibilidad de comprender lo expuesto por el actor.
Conforme el actor narre los hechos, debe de ir relacionándolos con los documentos que acrediten su dicho, si es que los hay, así como proporcionar el nombre de los testigos a los que les constan los mismos.

- 6. Fundamentos de derecho y clase de acción.** El actor debe citar los preceptos legales, principios jurídicos o jurisprudencia que considere aplicables para la procedencia de su acción.
En cuanto a la clase de acción, basta con que el actor señale claramente lo que pretende, ya que la acción procede en juicio aún y cuando no se señale su nombre.

- 7. Valor de lo demandado.** Cuando la competencia del Juez dependa del valor de lo reclamado, es necesario establecer dicho valor considerando la suerte principal y accesorios. Actualmente la cantidad

correspondiente a la competencia de los Juzgados Civiles de Primera instancia son aquellos procesos cuya cuantía exceda de \$520,900.00.⁹ Dicha cantidad es actualizada año con año, en términos de lo dispuesto por el artículo 50 fracciones II y III de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

- 8. Firma del promovente.** Es la manifestación de la voluntad del promovente respecto del contenido de la demanda, la firma otorga eficacia jurídica a las promociones.

Existen otras disposiciones contenidas en el Código de Procedimientos Civiles que nos indican otros requisitos a cubrir, que son:

- ❑ **Autorizaciones.** El actor puede autorizar a uno o varios Licenciados en Derecho para oír notificaciones, quienes quedarán facultadas para intervenir en su representación durante todas las etapas procesales del juicio, comprendiendo la alzada y la ejecución, con todas las facultades generales y las que requieran cláusula especial, incluyendo la de absolver y articular posiciones (artículo 112, párrafo cuarto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

- ❑ También se puede autorizar a cualquier persona con capacidad legal para oír y recibir notificaciones e imponerse de los autos, sin los alcances de la autorización antes señalada (artículo 112, párrafo séptimo del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

En la práctica se acostumbra incluir al escrito inicial de demanda otros requisitos, tales como:

- ❑ **Rubro.** Se coloca en la parte superior de toda promoción, contiene los datos de identificación del proceso, es decir el nombre del actor,

⁹ Cantidad publicada en el Boletín Judicial del Distrito Federal el día siete de enero de dos mil trece.

demandado, número de expediente, secretaría y tipo de juicio. Se incluye en todas las promociones para mayor facilidad en la localización del expediente.

- ▣ **Vía procesal.** Es el señalamiento de la clase de juicio que se está iniciando, por ejemplo, vía ejecutiva, ordinaria, especial hipotecaria, etcétera.

La jurisprudencia ha establecido que el Juez está facultado para estudiar de oficio la procedencia de la vía, dado que se trata de un presupuesto procesal, en la tesis jurisprudencial 1ª/J. 25/2005 emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, materia común, tomo XXI, abril de 2005, página 577, la que es del tenor literal siguiente:

“PROCEDENCIA DE LA VÍA. ES UN PRESUPUESTO PROCESAL QUE DEBE ESTUDIARSE DE OFICIO ANTES DE RESOLVER EL FONDO DE LA CUESTIÓN PLANTEADA. El derecho a la tutela jurisdiccional establecido por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no es ilimitado, sino que está restringido por diversas condiciones y plazos utilizados para garantizar la seguridad jurídica. Así, las leyes procesales determinan cuál es la vía en que debe intentarse cada acción, por lo cual, la prosecución de un juicio en la forma establecida por aquéllas tiene el carácter de presupuesto procesal que debe atenderse previamente a la decisión de fondo, porque el análisis de las acciones sólo puede llevarse a efecto si el juicio, en la vía escogida por el actor, es procedente, pues de no serlo, el Juez estaría impedido para resolver sobre las acciones planteadas. Por ello, el estudio de la procedencia del juicio, al ser una cuestión de orden público, debe analizarse de oficio porque la ley expresamente ordena el procedimiento en que deben tramitarse las diversas controversias, sin permitirse a los particulares adoptar diversas formas de juicio salvo las excepciones expresamente señaladas en la ley. En consecuencia, aunque exista un auto que admita la demanda y la vía propuesta por la parte solicitante, sin que la parte

demandada la hubiere impugnado mediante el recurso correspondiente o a través de una excepción, ello no implica que, por el supuesto consentimiento de los gobernados, la vía establecida por el legislador no deba tomarse en cuenta. Por tanto, el juzgador estudiará de oficio dicho presupuesto, porque de otra manera se vulnerarían las garantías de legalidad y seguridad jurídica establecidas en el artículo 14 constitucional, de acuerdo con las cuales nadie puede ser privado de la vida, 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. Luego entonces, el juzgador, en aras de garantizar la seguridad jurídica de las partes en el proceso, debe asegurarse siempre de que la vía elegida por el solicitante de justicia sea la procedente, en cualquier momento de la contienda, incluso en el momento de dictar la sentencia definitiva, por lo que debe realizar de manera oficiosa el estudio de la procedencia de la vía, aun cuando las partes no la hubieran impugnado previamente”.

- ▣ **Petitorios.** Han sido creados por la costumbre, los postulantes suelen incluirlos para solicitar al Juez, de manera concreta y resumida, se pronuncie respecto de todo lo solicitado en el cuerpo de la demanda.

- ▣ **Protesto lo necesario.** Es un uso de carácter formal cerrar el escrito con la fórmula PROTESTO LO NECESARIO, que es una declaración jurada de litigar de buena fe.¹⁰

Además, la demandada debe de ir acompañada con una serie de documentos que son necesarios para la procedencia de la misma, los que son:

1. Los documentos que fundan la demanda, es decir, los documentos base de la acción. De no estar en su poder, deberá indicar quien los posee y solicitar que el juzgador ordene su exhibición.
2. Los que prueben los hechos contenidos en la demanda, mismos que obren en poder de la actora, de lo contrato, deberá manifestar quien los posee y pedir que la autoridad solicite la exhibición de los mismos.
3. Los que acreditan la personalidad jurídica de él o de los promoventes.
4. Copias de la demanda y anexos para el traslado.

¹⁰ Vid. OVALLE FAVELA, ob cit. P 57.

La presentación de la demanda provoca que:

- ❑ Se interrumpa el transcurso de la prescripción.
- ❑ Se inicie la primer instancia
- ❑ Se determinen las prestaciones exigidas.

Al escrito de presentación de demanda, pueden recaerle diferentes determinaciones, las cuales pueden ser:

- ❑ **Prevenición.** La cual se ordena cuando la demanda no cumple con los requisitos anteriormente narrados, el juzgador puede solicitar que se subsane en un plazo máximo de cinco días, señalando al actor de manera precisa lo que debe realizar (Artículo 257 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).
- ❑ **Desechamiento.** Sólo se realizará cuando el actor no desahogue la prevención ordenada o cuando no se cubra algún presupuesto procesal y éste no pueda ser subsanado.

Como se mencionó anteriormente, la demanda debe ir acompañada de los documentos que la ley establece, pero las consecuencias pueden variar, es decir, la falta del documento base de la acción puede ser prevenida, de no desahogarse, será desechado, pero la falta de algún documento no indispensable para la procedencia de la acción, sólo provocará que posteriormente no sea admitido como medio de convicción. Así lo estableció el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en el siguiente criterio:

Época: Novena Época
Registro: 163832
Instancia: CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO
TipoTesis: Tesis Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Localización: Tomo XXXII, Septiembre de 2010
Materia(s): Civil

Tesis: I.4o.C.294 C
Pag. 1246

[TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXII, Septiembre de 2010; Pág. 1246

DEMANDA. SANCIÓN POR LA NO EXHIBICIÓN DE DOCUMENTOS EXIGIDOS POR LA LEY (Interpretación de los artículos 95 y 257 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

El artículo 257 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal faculta al Juez para requerir a la actora la integración, aclaración o complementación de la demanda, en caso de advertir obscuridad, irregularidades o la falta de cumplimiento de los requisitos establecidos por los numerales 95 y 255, y prevé como consecuencia genérica, para el caso de incumplimiento, el desechamiento del escrito inicial, que prima facie comprende tanto la falta de los requisitos formales de la demanda, como la omisión de exhibir los documentos. El artículo 95 sólo sanciona la incuria con el rechazo posterior de los documentos omitidos, tanto de los que sean base de la acción que no estén en poder del promovente, como de todos los demás que éste pretendía aportar como medios de prueba. Estos preceptos legales se encuentran en oposición gramatical, respecto a las consecuencias del incumplimiento, pero la contradicción queda superada si se toma en cuenta la naturaleza y fines de las exigencias analizadas, lo que arroja el siguiente resultado. Los documentos base de las pretensiones son exigidos por la ley como garantía de viabilidad del proceso que se inicia, para asegurar la probabilidad de su conclusión con una sentencia de mérito, y para que el procedimiento se siga bajo el principio de buena fe, mediante la presentación de esos documentos, desde el principio, a fin de que la contraparte pueda producir su defensa, de modo que si se incumple con la prevención para su aportación, resulta aplicable la regla general, consistente en el desechamiento de la demanda, pues la falta de esos documentos impide al Juez asegurar la apertura, continuidad, seriedad y viabilidad del proceso. En cambio, cuando sólo se trata de documentos destinados a servir como pruebas, resulta aplicable la regla especial, conducente a la admisión de la demanda, y a la preclusión del derecho de allegar al juicio los documentos omitidos, toda vez que al dejarlos fuera de los autos, se evita que la contraparte sea sorprendida con esos documentos durante la secuencia procedimental, después de haberse integrado la litis. Este criterio debe llevar al Juez a

realizar la distinción desde el momento en que dicta la prevención, para que el apercibimiento sea el adecuado a las circunstancias, es decir, si se omiten documentos base de la acción, se apercibirá con el desechamiento de la demanda, y si la omisión recae en documentos que se pretenden aportar como pruebas, se apercibirá con no recibirlos posteriormente. No debe pasarse por alto la posibilidad de que en la demanda se califiquen varios documentos como fundatorios de la pretensión, y que sólo se presenten algunos de ellos, hipótesis en la cual el Juez debe hacer la ponderación, de manera que si los exhibidos son suficientes para satisfacer la viabilidad del proceso, el apercibimiento sobre los documentos no presentados será solamente respecto a la preclusión.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

De lo anterior se desprende que la falta de exhibición de los documentos base de la acción tiene como sanción la prevención al accionante, en caso de que no sea desahogada, la demanda será desechada. En cambio, cuando se trate de documentos usados como medios probatorios, su falta de exhibición, trae como consecuencia que no se admitan posteriormente en el juicio, ello con el fin de que la contraparte no sea sorprendida con documentos exhibidos después de la integración de la litis.

- ▣ **Admisión.** Si la demanda cumple con los requisitos legales, debe admitirse a trámite, se registra en el libro de gobierno del juzgado, se tiene por presentado el escrito y se reconoce la personalidad del promovente, se ordena emplazar a juicio al demandado para que produzca su contestación en un plazo de quince días (Artículo 256 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), salvo que se encuentre fuera de la jurisdicción del juzgado se aumentará un día por cada doscientos kilómetros o fracción que exceda de la mitad, esto último de conformidad con lo dispuesto por el artículo 134 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Una vez admitida la demanda, el siguiente acto procesal a realizar es el emplazamiento, se trata de la primera notificación al demandado en la cual se corre traslado con copia de la demanda, copia de los documentos exhibidos por el actor y del auto que ordena dicha diligencia.

Es un acto que requiere diversas formalidades pues si no se realiza de manera estricta, su ilegalidad puede generar graves consecuencias, ya que su inadecuada práctica puede dejar al demandado en estado de indefensión.

Las formalidades previstas por la legislación adjetiva para realizar el emplazamiento, no tienen otro fin que garantizar al demandado que tenga noticia cierta y plena del inicio de un juicio en su contra, así como de sus consecuencias, en aras de proteger su derecho a una defensa adecuada y oportuna.

El emplazamiento se lleva a cabo por el actuario adscrito al juzgado en que radica el expediente, quien se encuentra investido de fe pública para actuar fuera del local del juzgado; dicha diligencia puede ser realizada de manera personal, es decir cuando se entiende directamente con el demandado; por adhesión, cuando no se encuentra en el domicilio buscado al demandado o se niega a recibir los documentos; por edictos cuando se desconoce el domicilio del actor; mediante exhorto cuando deba realizarse fuera de la jurisdicción del juzgador pero dentro de la nación o por carta rogatoria si se trata de emplazar en el extranjero.

Entre las formalidades que las legislaciones adjetivas de manera coincidente señalan para el emplazamiento, se encuentran las que a continuación se enumeran:

1. El emplazamiento debe realizarse en el domicilio del demandado señalado por el actor.
2. Para realizar el emplazamiento, el notificador debe cerciorarse de que la persona que emplaza tiene su domicilio en la casa señalada y expresar los medios por los cuales se cercioró de ello.
3. En caso de que el demandado no se encontrare en la primera búsqueda, se le dejará citatorio para que espere al funcionario judicial.
4. Si a pesar del citatorio dejado, el demandado no espera al notificador, se le dejará cédula o instructivo.

5. El notificador debe entregar (correr traslado) a la persona con quien realiza el emplazamiento, la cédula o inductivo, la copia simple de la demanda debidamente cotejada y sellada, más copias simples de la documentación que se anexó al escrito inicial.

El estudio de la legalidad del emplazamiento puede efectuarse en cualquier momento procesal, incluso, la sentencia definitiva puede ordenar la reposición del mismo.

Los efectos del emplazamiento, de acuerdo con la legislación procesal, son:

1. Prevenir el juicio en favor del Juez que lo hace.
2. Sujetar al demandado a seguir el juicio ante el Juez que lo emplazó, es decir, que aunque las partes posteriormente variaran su domicilio, el juicio se llevará a cabo en el local del juzgado (puede promoverse la incompetencia del Juez y sólo de ser procedente podrá designarse otro Juez para el conocimiento).
3. Hace las veces de interpelación judicial, que es el requerimiento del cumplimiento de obligaciones.
4. Obliga al demandado a contestar ante el Juez que lo emplazo.
5. Origina que se inicie el cómputo del interés legal en las obligaciones pecuniarias sin causa de réditos.

Realizado el emplazamiento, son diversas las actitudes que el demandado puede tomar, las que son:

1. **Allanamiento.** Es la confesión expresa de la demanda, es decir, el demandado confiesa que las prestaciones de la demanda son ciertas, por lo que no existe controversia y se cita a las partes para oír la sentencia que en derecho corresponda. Sirve de apoyo a lo anterior la siguiente tesis:

Época: Novena Época

Registro: 181384

**Instancia: SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL
DEL PRIMER CIRCUITO**

Tipo Tesis: Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Localización: Tomo XIX, Junio de 2004

Materia(s): Civil

Tesis: I.6o.C.316 C

Pag. 1409

[TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XIX, Junio de 2004; Pág. 1409

ALLANAMIENTO Y CONFESIÓN. AMBAS INSTITUCIONES TIENEN EN COMÚN EL RECONOCIMIENTO DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA, SIN EMBARGO LA PRIMERA TAMBIÉN ACEPTA LA PROCEDENCIA DE LA PRETENSIÓN Y LA APLICABILIDAD DEL DERECHO, SIMPLIFICANDO CON ELLO EL PROCEDIMIENTO PARA ALCANZAR UNA SOLUCIÓN CON MAYOR EXPEDITEZ (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).

De una intelección sistemática de los artículos 274, 404 y 517 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se advierte que el allanamiento es un acto procesal mediante el cual el demandado reconoce expresamente la procedencia de la acción intentada por la parte contraria. Se trata de un acto de disposición de los derechos litigiosos, materia del juicio, por lo que únicamente pueden realizarlo con eficacia jurídica quienes están facultados para disponer de ellos. Dicho allanamiento implica una confesión de los hechos en que se sustenta la demanda con algo más, porque la confesión sólo concierne a los hechos y el allanamiento comprende también los derechos invocados por el accionante. Es, por ende, una actitud que puede asumir el demandado frente a la demanda, en la que se conforma, expresa e incondicionalmente y con la pretensión hecha valer, admitiendo los hechos, el derecho y la referida pretensión. El allanamiento constituye pues, una forma procesal autocompositiva para resolver los conflictos, que se caracteriza porque el demandado somete su propio interés al del actor a fin de dar solución a la controversia de manera pronta y menos onerosa resultando, con ello, beneficiados ambos contendientes. Por otra parte, la confesión constituye el reconocimiento expreso o tácito que hace una de las partes de hechos que le son propios y que le pueden perjudicar. Como se advierte, ambas instituciones jurídico-procesales, el allanamiento y la confesión, tienen en común el reconocimiento de los hechos de la demanda aun cuando respecto de la primera también acepta la procedencia de la pretensión y la aplicabilidad del derecho. Consecuentemente, las instituciones en comento tienen como consecuencia que todos los hechos reconocidos por el demandado queden fuera de la litis, relevando al actor de acreditarlos a cambio de determinados beneficios para el

primero, simplificando con ello el procedimiento para alcanzar una solución con la mayor expeditéz, evitando la multiplicidad de litigios que afecten el bienestar de la sociedad al conceder a la parte reo la oportunidad de cumplir fácilmente con sus obligaciones, sin que por ello se perjudique a la actora, sino que también resulta beneficiada.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL

Se advierte que el allanamiento es una forma procesal autocompositiva de resolver los conflictos, en la cual el demandado somete su interés al de la parte actora y acepta la pretensión y aplicabilidad del derecho, mientras que la confesión solamente es un reconocimiento expreso o tácito que una de las partes hace sobre hechos propios.

- 2. Rebeldía.** El demandado se constituye en contumacia cuando, a pesar de haber sido legalmente emplazado a juicio, decide no contestar la demanda. En la práctica se acostumbra acusar la rebeldía del demandado, sin embargo, la legislación adjetiva establece que no es necesaria la petición de parte para declarar la rebeldía (Artículo 271 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), basta con que el demandado no conteste dentro del plazo fijado para tal acto procesal, así lo estipuló el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito en la siguiente tesis asilada:

Época: Octava Época

Registro: 210495

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEPTIMO CIRCUITO

TipoTesis: Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Localización: Tomo XIV, Septiembre de 1994

Materia(s): Civil

Tesis: VII. 1o. C. 81 C

Pag. 327

[TA]; 8a. Época; T.C.C.; S.J.F.; Tomo XIV, Septiembre de 1994; Pág. 327

**EMPLAZAMIENTO Y DECLARACIÓN DE REBELDIA.
OPORTUNIDAD LEGAL PARA SU ESTUDIO.**

Es cierto que el artículo 220 del Código de Procedimientos Civiles del estado, condiciona al juzgador para hacer la declaración de rebeldía, a examinar con escrúpulo que las notificaciones se hicieron al demandado en forma legal, pero también lo es que aunque hubiera declarado rebelde a la demandada, ello no impide al Juez natural que al emitir sentencia definitiva aborde el análisis del emplazamiento, por tratarse, además de un presupuesto procesal, de dos etapas distintas del juicio que no se contraponen, pues mientras que en la primera fase se decide, para declarar la rebeldía, si se contestó la demanda dentro del término de ley, en la segunda se establece, entre otras circunstancias, si el emplazamiento está ajustado a derecho.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SÉPTIMO CIRCUITO.

De la tesis transcrita se desprende que, aunque el juzgador realice un estudio del emplazamiento para poder declarar la rebeldía del demandado, ello no impide que al momento de dictar sentencia aborde el análisis del emplazamiento, puesto que se trata de un presupuesto procesal.

- 3. Contestación.** Es el acto procesal por el cual el demandado responde la demanda instaurada en su contra e interpone las excepciones y defensas que considere pertinentes. Este acto puede ocurrir de diversas formas:

- ❑ Reconocer los hechos afirmados por el actor, lo que implica una confesión. Sí el demandado no contesta uno a uno los hechos, no se refiere a ellos o no manifiesta nada al respecto, se tendrán por fictamente confesados (artículo 266 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).
- ❑ Reconocer la aplicabilidad de los fundamentos legales citados por el actor.

- ❑ Denunciar el procedimiento contra otra persona, llamar a un tercero (artículo 260 fracción IX del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).
- ❑ Negar los hechos afirmados por el actor.
- ❑ Negar el derecho citado por el actor.
- ❑ Negar la acción o el proceso mismo a través de excepciones.

- 4. Reconvención.** Se trata de una contrademanda, el demandado ejercita una acción en contra del actor y se convierte en actor reconvencional, y el actor se vuelve demandado reconvencional. Se debe emplazar al demandado en la reconvención y él debe contestar la demanda intentada en el plazo de nueve días (artículo 272 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Audiencia previa de conciliación y de excepciones procesales (artículo 272-A del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Una vez que se contestó la demanda o la reconvención, el Juez debe señalar fecha y hora para la celebración de la audiencia previa de conciliación y de excepciones procesales.

Este acto procesal tiene diversos fines:

1. Invitar a las partes a una conciliación, es decir, que puedan negociar las pretensiones y excepciones, para dar una solución al conflicto sin que se lleve a cabo el procedimiento. Sí se llega a un convenio, el mismo tendrá fuerza de cosa juzgada para ambas partes.
2. Resolver las excepciones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada.
3. Establecer de manera definitiva el objeto del proceso y los hechos controvertidos.

1.2.5 Etapa probatoria.

El Juez mandará recibir el pleito a prueba a petición de parte, es decir, las partes deben solicitarlo, aunque también puede hacerlo de oficio si lo estiman conveniente.

En esta fase las partes deben de acreditar su acción, excepciones y los hechos controvertidos.

La fase probatoria es la consecutiva de la postulatoria, las pruebas o medios de convicción son direccionados a sostener y comprobar que es verídica la exposición de la demanda y contestación; es la etapa más relevante en el proceso jurisdiccional, ya que con base en ella, se dictará la sentencia que en derecho corresponda; no tendría sentido una afirmación histórica de las partes si no se aportan medios de convencimiento para corroborar que los hechos ocurrieron como se afirmaron con antelación, es decir, no basta contar una historia de que se tiene un derecho, sino que aquélla deber ser probada para justificar la existencia de éste, de acuerdo con el principio de congruencia y vinculación procesal.¹¹

Para abordar este tema, se considera necesario establecer conceptos fundamentales que nos ayuden a una mejor comprensión del tema, ya que para hablar de la fase probatoria y de las pruebas en particular, es necesario atender a los principios establecidos en la teoría de la prueba.

1.2.5.1 Teoría de la prueba.

“El vocablo prueba deriva del latín *probe* que puede traducirse como buenamente, rectamente, u honradamente, o, según otros autores, de la palabra *probandum* que significa recomendar, aprobar, experimentar, patentizar o hacer fe, según expresan varias leyes del Derecho Romano.”¹²

¹¹ Vid. VALDIVIA VAZQUEZ, Roberto. “Praxiología jurídica del proceso mercantil. Fase probatoria. Trillas. México, 2012. P. 11

¹² KIELMANOVICH Jorge L. “Teoría de la prueba y medios probatorios”. 2da edición. Rubinzal-culzoni Editores. Buenos Aires, argentina, 2001. P 19

La doctrina ha aportado diversos criterios para definir a la prueba:

- ❑ Es el conjunto de elementos de conocimiento que se aportan en el proceso y que tienden a la demostración de los hechos o derechos aducidos por las partes, con sujeción a las normas jurídicas vigentes. Todos los medios de prueba que se llevan a juicio tienen como característica común que dan conocimiento a las partes y al juzgador de todos los hechos y derechos que han constituido la parte controvertida en el proceso.¹³
- ❑ Fase del proceso (etapa probatoria) en la que las partes, utilizando los instrumentos permitidos por la ley (medios de prueba) y que consideran suficientes (idoneidad de la prueba) para mostrar el contenido de verdad de cada hecho (prueba plena), tratan de acreditar ante el juzgador la certeza de las pretensiones que conforme a la ley tienen obligación de justificar (carga de la prueba), a efecto de que en su conjunto el Tribunal los analice en su sentencia (valoración de las pruebas) y esté en aptitud de resolver la controversia con fuerza vinculativa para las partes.¹⁴
- ❑ Medio de convencimiento, actualizado de diversas formas, que emplean las partes para que el Juez se cerciore de que los hechos y derechos sometidos a su consideración en el proceso son verídicos.¹⁵
- ❑ Es un hecho supuestamente verdadero que se presume que debe de servir de motivo de credibilidad respecto a la existencia o inexistencia de otro hecho.¹⁶

Con base en todo lo anterior me es posible afirmar que, prueba es todo aquel medio o elemento que pueda generar convicción en el juzgador respecto de la controversia planteada ante él, misma que debe ser idónea, eficaz, no ser contraria a la ley ni a la moral.

¹³ ARELLANO GARCÍA, Carlos, ob cit. P 220.

¹⁴ CONTRERAS VACA, Francisco José. Ob cit. P171.

¹⁵ Coordinación de compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. ELEMENTOS DE TEORÍA GENERAL DEL PROCESO, MANUAL DEL JUSTICIABLE. Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. México, 2003. P. 85.

¹⁶ VALDIVIA ob cit. P19

Del concepto anterior, es necesario establecer que se entiende por idoneidad y eficacia de la prueba.

Una prueba idónea es aquélla que refleja los hechos que pretenden demostrarse, es decir, si la prueba ofrecida es la correcta para acreditar determinado hecho será idónea, por ejemplo, si se objeta la firma de un contrato, en cuanto a su autenticidad, es necesario ofrecer la prueba pericial para que se demuestre la falsificación de la misma; otro medio de convicción no sería el adecuado para comprobar tal circunstancia, sirve de apoyo lo anterior la tesis sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado del Primer circuito en material civil, publicada en el Semanario judicial y su gaceta, Tomo XXXIII, Mayo de 2011; página 1269, misma que a la letra establece:

PRUEBAS CONFESIONAL Y PERICIAL. PARA ACREDITAR LA AUTENTICIDAD DE LA FIRMA QUE CALZA UN DOCUMENTO, DEBE ATENDERSE AL PRINCIPIO DE IDONEIDAD DE LA PRUEBA PARA FIJAR SU EFICACIA SOBRE LOS HECHOS CONTROVERTIDOS.

Por regla general, la confesión judicial sólo hace prueba plena cuando es hecha por persona capaz de obligarse, con pleno conocimiento y sin coacción, ni violencia, que sea de hecho propio y concerniente al negocio y que reúna las formalidades del desahogo de la prueba pericial; en ese sentido, puede generar convicción judicial para tener por acreditado un hecho en controversia, como puede ser la existencia de una relación jurídica o del adeudo nacido a su amparo. Idéntico resultado evaluativo arroja el documento privado aportado al proceso que no es cuestionado por las partes, reconociéndose su contenido. Ahora bien, cuando se cuestiona la aptitud probatoria o verosimilitud de la constancia documental por la firma que calza, y se pretende corroborar su contenido con el resultado de la prueba confesional, debe ponderarse que la prueba pericial es la idónea para arribar a la verdad de ese hecho y si las primeras acreditan un hecho que la última contradiga, debe prevalecer el resultado de la pericial, atendiendo al principio de idoneidad de la prueba. En efecto, debe ponderarse que el Juez tiene facultad para determinar la credibilidad de los juicios periciales y que esta prueba resulta ser la idónea para establecer la certeza de la autenticidad o falsedad de una firma, porque deriva del juicio de personas expertas en el tema y porque se apoya en ciertas formalidades establecidas por la ley, como son la de protesta del cargo, la rendición del dictamen conforme a su leal saber y entender, y por conocer todas las constancias que están relacionadas con la controversia, quienes se sujetan a una metodología específica para apoyar sus conclusiones. En estos casos, el Juez debe ponderar si la confesión del

demandado es eficaz y suficiente para dejar de tomar en cuenta el resultado del dictamen pericial que se rinda con idéntico propósito bajo las reglas de la lógica y la experiencia, pues no sólo se trata de que un dictamen sea lógico y consecuente entre sus antecedentes y conclusiones sino que también es importante que sea verosímil con la realidad.

Por otra parte, la eficacia de la prueba se refiere al valor probatorio que la misma posee, el cual se encuentra establecido en la ley o es atribuido de manera discrecional por el Juez.

En la valoración de las pruebas existen los sistemas tasados o legales y pruebas libres o de libre convicción:

- ❑ **Legales.** Son aquellas a las que la ley señala anticipadamente la eficacia probatoria que el juzgador debe atribuirles, tal es el caso de los documentos públicos, que de acuerdo con el artículo 403 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, poseen pleno valor probatorio.
- ❑ **Libre convicción.** Son las que se fundan en la sana crítica, y que constituyen las reglas del correcto entendimiento humano. En éstas interfieren las reglas de la lógica con las reglas de la experiencia del Juez, que contribuyen a que pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas. El Juez debe decidir con arreglo a la sana crítica, esto es, sin razonar a voluntad, arbitrariamente.

Las reglas de la sana crítica consisten, en su sentido formal, en una operación lógica. La sana crítica es, además de la aplicación de la lógica, la correcta apreciación de ciertas proposiciones de experiencia de que todo hombre se sirve en la vida.

Las máximas de la experiencia como los principios lógicos, contribuyen a la valoración de la prueba.

1.2.5.1.1 Clasificación de la prueba.

1. **Originales y derivadas.** Atiende a la naturaleza de los medios presentados como prueba. Será original un documento que no ha sido reproducido, y derivado aquél que se trate de una reproducción (copia).

2. **Preconstituidas y por constituir.** Las pruebas preconstituidas son aquéllas que existen antes de iniciar un proceso (verbigracia el pagaré), y pruebas por constituir son las que se producen una vez que ya inició el proceso.
3. **Directas e indirectas.** Las primeras le dan al juzgador acceso inmediato a la prueba, como la inspección judicial. Las segundas llegan a la consideración del juzgador a través de otros medios, como en el caso de los testigos.
4. **Reales y personales.** Las pruebas que tienen por objeto una cosa, son reales, las que tienen por objeto la conducta de una persona, son personales.
5. **Históricas y críticas.** Las pruebas históricas suponen la representación objetiva del hecho que se prueba, las críticas conducen al juzgador a inferir el hecho que se prueba a partir de otros datos.

1.2.5.1.2 Carga de la prueba.

La prueba necesita la preexistencia de una contienda judicial en la que se alegue la existencia de un derecho, para poder deducir quien debe probar la existencia del derecho hecho valer, o bien de la excepción.

Existen principios fundamentales que rigen la carga de la prueba, entre los cuales encontramos los siguientes:

- ❑ **El que afirma está obligado a probar.** El actor debe probar la existencia del derecho que afirma tener, y el demandado debe probar sus excepciones.

Es aplicable a lo anterior, la tesis sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en el Semanario Judicial de la Federación, quinta época, tomo XIV, página 268, que es del tenor siguiente: “**ONUS PROBANDI**. Sólo las afirmaciones están sujetas a prueba, y no las negaciones, salvo cuando envuelvan la afirmación expresa de un hecho. La razón filosófica en que se funda tal

principio, es la imposibilidad casi absoluta de comprobar los hechos negativos.”

❏ **El que niega no está obligado a probar**, salvo que:

- Su negativa importe la afirmación de un hecho.
- Se desconozca la presunción legal que tenga a favor su contraparte, por ejemplo, si el actor exhibe un contrato firmado por el demandado, se presume la existencia de la relación jurídica entre las partes, sin embargo, sí el demandado niega la celebración del acto, le corresponde a él acreditar que no es su firma la que obra en el documento.
- Se desconozca la capacidad.
- La negativa fuere un elemento de la acción, como en el caso de la venta judicial, uno de sus elementos es la falta de acuerdo entre las partes para adjudicación entre ellos, lo que implica un hecho negativo que es la omisión, inexistencia de acuerdo entre las partes.

1.2.5.1.3 Objeto de la prueba.

Éste alude a lo que debe probarse, la materia de la prueba; sólo los hechos están sujetos a prueba con excepción de los hechos notorios, los hechos no controvertidos, los hechos imposibles y los notoriamente inverosímiles.

Por otra parte, la legislación adjetiva civil, señala que también son objeto de prueba los usos y costumbres en que se funde el derecho.

La costumbre es una fuente formal del derecho en la que aparecen como elementos constitutivos de ella la reiteración de una práctica y la convicción de que esa práctica reiterada es obligatoria; por lo tanto, si se invoca una costumbre, debe ser acreditada.

El uso suele emplearse como sinónimo de costumbre, sin embargo, puede diferenciarse de ella porque éste se aplica en un sector social más reducido, un lugar determinado, cómo un centro de trabajo.

El tribunal está obligado a recibir todas las pruebas que presenten las partes siempre que las mismas estén permitidas por la ley.

Aunque la carga probatoria corresponde a las partes litigantes en el proceso, los terceros están obligados en todo tiempo, a prestar auxilio al Tribunal en la averiguación de la verdad, de lo contrario, el Juez puede aplicar los apremios establecidos en la ley; sin embargo, están exentos de dicha disposición los familiares ascendientes, descendientes, cónyuges y personas que deban guardar secreto profesional.

1.2.5.2 Ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de pruebas.

Como se señaló anteriormente, el Juez abre el juicio a prueba por un término de diez días comunes para el ofrecimiento.

En el plazo de diez días, las partes deben presentar sus escritos de ofrecimiento de pruebas expresando con claridad el hecho o hechos que pretenden demostrar. Cada medio probatorio tiene características especiales para su procedimiento de ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo, por lo que serán analizados a detalle de manera individual.

El ofrecimiento o anunciación de las pruebas es la oferta inmediata o la promesa de exhibirlas o incorporarlas al proceso en el momento que el juzgador, con base en la ley, señale como oportuno para ello.

El oferente debe vincular la prueba, es decir, la debe relacionar con los hechos controvertidos expresando claramente el hecho o hechos que se pretenden demostrar. También debe manifestar las razones por las que considera que con dicha prueba demostrará sus afirmaciones.

Fenecido el término de ofrecimiento, el Juez dictara auto de admisión de pruebas, las que se deberán desahogar en la audiencia que para tal efecto se señale, la cual deberá celebrarse dentro de los veinte días siguientes; ordenará la preparación de las pruebas que así lo necesiten y desechará las que no cubran los requisitos solicitados o considere innecesarias. Contra este auto procede el recurso de apelación en efecto devolutivo de tramitación conjunta con la sentencia definitiva (artículo 298 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Al hablar de **admisión** de pruebas, se hace referencia a la recepción formal que hace el órgano jurisdiccional respecto de las pruebas ofertadas por las partes en el proceso.

La **preparación** de las pruebas ocurre cuando, para su desahogo o integración al proceso, es necesario un procedimiento previo.

Finalmente, el **desahogo** de las pruebas consiste en el perfeccionamiento, recibimiento, ingreso o aceptación de los medios de convicción que les fueron admitidos a las partes, pero que aún no se habían incorporado al proceso, se trata de la recepción material.¹⁷

¹⁷ Vid. VALDIVIA VÁZQUEZ, Roberto. Ob cit. P 263

1.2.5.3 Pruebas en particular.

La ley admite cualquier medio probatorio que las partes quieran ofrecer, mientras que estén relacionadas con la litis y sean morales, oportunas, pertinentes, sobre hechos posibles y verosímiles.

En este sentido, si las pruebas ofrecidas van en contra de la moral, se presentan de manera extemporánea, no guardan relación con la controversia, buscan acreditar un hecho imposible o inverosímil serán desechadas.

1.2.5.4 Confesional.

“La palabra confesión tiene su origen en el término latino “*confessio*” que significa el reconocimiento personal de un hecho propio.”¹⁸

Concepto.

Es el pronunciamiento que hace cualquiera de las partes en relación con el reconocimiento o desconocimiento de hechos propios que se le imputan.

Se trata del testimonio que proviene de una de las partes en el procedimiento, actor o demandado. El oferente de la prueba es llamado articulante, pues debe formular las posiciones, y la persona que las responderá será llamado absolvente.¹⁹

Esta probanza debe versar sobre hechos propios del absolvente, que se encuentren dentro de la controversia.

Confesión judicial.

Es común referirse a la prueba confesional como confesión, sin embargo, no se trata de la misma probanza. La confesión judicial es la que se produce sin haber sido provocada, es decir, todo lo que manifiesten las partes en sus escritos de contestación, demanda o cualquier promoción, es considerado como una confesión.

Cuando la confesión se obtenga de la absolución de posiciones, se hablara en sentido estricto, de la prueba confesional.

Ofrecimiento.

¹⁸ ARELLANO GARCÍA, Carlos. Ob cit. P.259.

¹⁹ *ibidem*.

Está prueba puede ofrecerse desde los escritos de demanda y contestación hasta 10 días antes de la audiencia de desahogo de pruebas, de conformidad con lo establecido en el artículo 308 del Código Adjetivo.

También es posible ofrecerla cuando al absolver las posiciones, se solicita que el articulante sea ahora quien conteste las posiciones.

Al ofrecer la prueba, debe adjuntarse el pliego de posiciones que habrá de responder el absolvente, el que puede exhibirse en sobre cerrado, mismo que se ordenará guardar en el seguro del juzgado.

Sí el absolvente es persona física, el oferente puede solicitar que la misma sea desahogada de manera personalísima indicando el motivo de su petición, de lo contrario la misma podrá ser desahogada por representante o mandatario que tenga facultades para ello.

En caso de que el absolvente sea una persona moral, la misma será desahogada por apoderado o representante que demuestre tener facultades para ello, sin que le sea posible al oferente exigir que sea una persona determinada la que comparezca al desahogo.

Admisión.

Si la prueba se ofrece de conformidad con lo establecido anteriormente, la misma debe ser admitida por el órgano jurisdiccional. En el auto que admite las pruebas, se ordenará la notificación personal del absolvente, la cual deberá ser por lo menos con **dos días de anticipación** a la fecha señalada para la audiencia (sin contar el día que se realice la notificación ni el señalado para recibir la notificación). Es importante que el auto en que se ordene la notificación, se aperciba al absolvente, que en caso de no comparecer, se le tendrá por confeso de las posiciones que sean previamente calificadas de legales. Sí no se realiza el apercibimiento, no podrá ser declarado confeso.

Asimismo, no podrá tenerse por confeso al absolvente si el pliego de posiciones no fue exhibido con anterioridad a la celebración de la audiencia.

Para que las posiciones sean calificadas de legales se requiere que las mismas sean:

1. Precisas.

2. No insidiosas. Una pregunta insidiosa es aquella que intenta ofuscar la inteligencia del absolvente, con el objeto de inducirlo al error y así obtener una confesión contraria a la verdad.
3. Deben contener un solo hecho. Se permite que contengan hechos complejos, cuando exista íntima relación entre dos o más hechos y no pueda negarse o afirmar uno, sin negar o afirmar el otro.
4. Sobre hechos propios del absolvente.
5. Sobre hechos que estén dentro de la litis. Si los hechos no son parte de la controversia, no se podrá preguntar sobre ellos.

Preparación.

La prueba confesional se prepara citando a los que habrán de absolver las posiciones. En el auto admisorio de pruebas se señala la fecha para el desahogo de la misma.

Desahogo.

Se realiza el día y hora señalados para que tenga verificativo la audiencia de desahogo de pruebas. El Juez declarará abierta la audiencia y ordenará se extraiga del seguro del juzgado el sobre que dice contener el pliego de posiciones, las cuales calificará de legales de acuerdo a las reglas antes citadas y aprobará únicamente las que se ajusten a derecho, enseguida solicitará al absolvente que firme el pliego.

Posteriormente se tomarán los datos generales del absolvente, y lo protestará para que se conduzca con verdad, advirtiéndole de las penas en que incurren los que declaran falsamente ante autoridad judicial, y comenzará el interrogatorio.

Las respuestas del absolvente deben ser categóricas, afirmando o negando, con la posibilidad de aclarar o agregar lo que desee. Si el absolvente no contesta afirmando o negando, evade o dice desconocer los hechos, se le apercibirá, si continua la negativa, se le tendrá por confeso.

Por ningún motivo se permitirá que el absolvente se encuentre asistido por su abogado ni por persona alguna, tampoco se le dará copia del pliego para evitar

que lo consulte, salvo que, sea necesaria la presencia de un traductor, el cual será nombrado por el tribunal.

Para el caso en que la prueba confesional deba ser desahogada por diversas personas al tenor de un mismo pliego, se desahogarán en un mismo acto, evitando que exista comunicación entre los absolventes.

La parte oferente puede elaborar posiciones de manera oral si lo estima conveniente y, el Juez en cualquier momento puede cuestionar o solicitar que se aclare tal o cual circunstancia, si lo estima conveniente.

Finalmente, el absolvente leerá su testimonio y firmará al calce todas las hojas, la última al pie de la misma. Antes de firmar, puede solicitar que su declaración sea modificada, y el Juez decidirá sobre ello, una vez firmada, no podrá modificarse.

Las autoridades, las corporaciones oficiales y los establecimientos que formen parte de la administración pública no puede ser llamados para absolver posiciones, pero se puede librar oficio insertando las preguntas que el oferente desee que sean formuladas y las mismas deberán ser contestadas en vía de informe.

1.2.5.5 Instrumental o documental.

Etimológicamente, el término documento deriva del vocablo latino *documentum*, que significa enseñanza o lección.²⁰

Concepto.

Se reputa documento todo aquello que tenga como función representar una idea o hecho. Se puede definir al documento como todo objeto mueble apto para representar un hecho²¹. Es posible clasificarlos de dos maneras:

- ❑ **Material.** La representación no se hace a través de la escritura, como es el caso de las fotografías.
- ❑ **Literales.** Cumplen con su función representativa a través de la escritura.

²⁰ CONTRERAS VACA, Francisco José. Ob cit. P 214

²¹ OVALLE FAVELA, José. Ob cit. P 154

La prueba instrumental pretende acreditar la veracidad de los hechos con textos escritos o cualquier objeto mueble cuya finalidad sea representar cualquier hecho o idea, no necesariamente en lenguaje escrito.

La legislación civil adjetiva distingue entre dos tipos de documentos, los públicos y los privados.

Documentos Públicos.

Son aquellos expedidos por funcionarios públicos en el desempeño de sus atribuciones o por profesionales dotados de fe pública, dentro de las facultades otorgadas legalmente para actuar y expedir documentos, con los requisitos establecidos en la ley.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, enuncia de manera facultativa, más no limitativa, nueve tipos de documentos públicos, que son:

1. Escrituras públicas, actas y pólizas otorgadas ante notario o corredor público, así como los testimonios y copias certificadas de las mismas.
2. Documentos auténticos e informes de funcionarios públicos que, en el ejercicio de sus funciones expidan.
3. Documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se encuentren en los archivos públicos o en dependientes del gobierno federal, de los estados, de los ayuntamientos o del Distrito federal.
4. Certificaciones de las actas expedidas por los jueces del registro civil.
5. Certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios competentes.
6. Certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales, que se refieran al estado civil, y se refieran a actos celebrados antes del establecimiento del registro civil, las que deben ser cotejadas por notario público.
7. Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades o asociaciones, universidades, que estén aprobadas por el gobierno federal o de los estados, y sus copias certificadas.

8. Las actuaciones judiciales. (instrumental de actuaciones)
9. Certificaciones expedidas por bolsas mercantiles o mineras, autorizadas por la ley, y las expedidas por corredores titulados.

Respecto a los documentos públicos provenientes del extranjero, los mismos deben de legalizarse para que puedan hacer prueba plena. Asimismo, los documentos elaborados en idioma diferente del español, deben presentarse acompañados de su respectiva traducción.

Documentos privados.

La legislación establece que son documentos privados los vales, pagarés, libros de cuentas, cartas y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por fedatario público, lo cual resulta muy limitativo, por lo que generalmente se dice que, todo documento que no sea público, se reputa privado.

Ofrecimiento.

Desde la presentación de demanda y contestación a la misma, deben acompañarse los documentos base de la acción, los que acrediten personalidad y los que prueben los hechos contenidos en la demanda y obren en poder del promovente.

Sin embargo, se acostumbra que en la etapa probatoria se ofrezcan los documentos, aunque éstos ya obren en autos. Puede ocurrir que, para el perfeccionamiento de la prueba documental, se solicite el reconocimiento del contenido y/o firma del documento.

Los documentos pueden ser objetados en cuanto a su alcance y valor probatorio, lo que deberá hacerse dentro del plazo de tres días una vez que se abra el periodo a prueba. Tal objeción se hace con la finalidad de que el juzgador no conceda pleno valor probatorio a dichos documentos, apoya lo anterior el siguiente criterio jurisprudencial:

Época: Novena Época
Registro: 195719
Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO
Tipo Tesis: Jurisprudencia
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Localización: Tomo VIII, Agosto de 1998
Materia(s): Civil
Tesis: VI.2o. J/143
Pag. 722

[J]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo VIII, Agosto de 1998; Pág. 722

DOCUMENTOS PRIVADOS NO OBJETADOS. VALOR PROBATORIO.

La falta de objeción de determinado documento exhibido en juicio, no implica necesariamente que tenga pleno valor para probar los hechos

sujetos a discusión, sino que esto depende también de la idoneidad y eficacia propias del documento para justificar el punto cuestionado y de que reúna los requisitos legales.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO

También es posible objetar la falsedad del documento, es decir, que el documento exhibido por la contraparte haya sido modificado total o parcialmente, o bien se trate de un documento falso. Para acreditar los extremos de tal objeción es necesario ofrecer la prueba pericial, puesto que es un experto quien debe comprobar que se trata de un documento alterado o falsificado.

Para destacar la diferencia entre las objeciones de los documentos, es ilustrativo el siguiente criterio:

Época: Novena Época

Registro: 168680

Instancia: CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO

TipoTesis: Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Localización: Tomo XXVIII, Octubre de 2008

Materia(s): Civil

Tesis: I.4o.C.146 C

Pag. 2358

[TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXVIII, Octubre de 2008; Pág. 2358

DOCUMENTOS. OBJECIÓN E IMPUGNACIÓN DE FALSEDAD. DIFERENCIAS (Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

La objeción y la impugnación de falsedad de documentos previstas en los artículos 335 y 386 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, respectivamente, son instituciones diferentes, en razón a su naturaleza, finalidad, materia, plazo y sustanciación. En conformidad con el primero de los preceptos, la objeción es el medio dado por la ley para evitar que se produzca el reconocimiento tácito del documento privado y para conseguir de esa manera, que el valor probatorio del propio instrumento permanezca incompleto. En cambio, la impugnación de falsedad, prevista en el artículo 386 del citado ordenamiento, constituye un acto jurídico distinto que opera en diferentes circunstancias a las de la objeción de un documento privado, puesto que esta impugnación se ejercita para evidenciar la falsedad de un documento, ya sea público o

privado. En atención a la naturaleza de las citadas instituciones, la diferencia radica en que, la objeción es un acto jurídico, esto es, una expresión de voluntad tendente a poner de manifiesto, que quien la produce no está dispuesto a someterse al documento privado contra el cual se formula ni a pasar por él. De manera que la actitud de quien opone tal reparo evita incurrir en el no hacer o en la pasividad ante el instrumento y, por ende, dicha conducta activa consigue que no se produzca el reconocimiento tácito del documento privado. Por cuanto hace a la impugnación de falsedad se encuentra que, aunque implica también una manifestación de voluntad, la característica que la distingue es que está dotada de un propósito más enérgico, porque a diferencia de la objeción, en la que sólo se busca no incurrir en la impasibilidad para que un documento privado no quede perfeccionado, en la impugnación de falsedad, la voluntad está encaminada a privar de efectos al documento que, por alguna razón, ya tiene pleno valor probatorio, como por ejemplo: un documento público, o bien, un documento privado atribuido a la contraparte del oferente de la prueba, cuya firma ha sido reconocida por su autor, etcétera. De esta manera, para que quede patentizado el sentido hacia el cual se orienta la voluntad del promovente del incidente de impugnación de falsedad, al plantearse, deben exponerse claramente los motivos específicos por los cuales se redarguye de falso el documento, así como las pruebas con las que éstos se pretendan demostrar, las cuales deben ofrecerse en términos del artículo 386 del Código de Procedimientos Civiles. Esto se logra a través de la formulación de una demanda incidental, en la cual esté indicada la petición y la causa de pedir, así como las pruebas aptas para demostrar esta última. Otra de las diferencias que existe entre las instituciones en estudio es la atinente a su finalidad, pues la objeción tiene como presupuesto la aportación al juicio de un documento privado. Esta clase de instrumentos son imperfectos y necesitan de otro medio probatorio para poder completarse. Uno de los medios que da la ley para perfeccionar al documento privado es el reconocimiento tácito, que surge de la impasibilidad de la contraparte del oferente frente a tal instrumento, en el tiempo previsto en la ley. Por tanto, la finalidad de la objeción consiste en evitar que se produzca el reconocimiento tácito, con lo cual se logra que el valor probatorio del documento privado permanezca imperfecto. En cambio, en la impugnación de falsedad, el presupuesto consiste en que uno de los contendientes aporte un documento público al juicio, o bien, uno privado, pero ya perfeccionado, por ejemplo, porque el oferente ya ha obtenido su perfeccionamiento con algún medio previsto por la ley, por ejemplo, el reconocimiento expreso de la firma. Con la objeción se evita completar una prueba que por sí misma es imperfecta. En tanto que, con la impugnación de falsedad, a un medio de prueba que en principio tiene plena fuerza de convicción, quien hace valer el incidente respectivo pretende disminuir o anular esos efectos probatorios plenos. Por cuanto hace a la materia de las instituciones citadas, la objeción (artículo 335 del Código de Procedimientos Civiles) recae sobre documentos privados y la

impugnación de falsedad se dirige, indistintamente, contra documentos públicos y privados (artículo 386, primer párrafo). Otra distinción de ambas instituciones se encuentra en el factor temporal, esto es, en el plazo otorgado por la ley para plantear una u otra. En la objeción se cuenta con tres días para formularla, lo que indica un tiempo breve. En cambio, en el incidente de falsedad de documento no se cuenta con un plazo específico; sin embargo, se prevé un tiempo acotado claramente para que se presente el incidente respectivo, que va desde la contestación de la demanda, hasta seis días antes de la celebración de la audiencia de pruebas y alegatos, lo que implica que se tiene un periodo más amplio que en la objeción. Por cuanto hace a la sustanciación, la ley prevé detalladas formalidades para que la autoridad pueda conocer de la impugnación de falsedad, formalidades que corresponden a la naturaleza, finalidad, materia, plazo, etcétera, de la institución. Esto contrasta con el escaso formalismo previsto en la ley para la objeción, puesto que, la ley sólo menciona el breve plazo de tres días que se tiene para hacerla valer. De ahí que, las diferencias apuntadas permitan concluir que la objeción e impugnación de falsedad de documentos constituyen actos jurídicos distintos que no deben confundirse.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO

De conformidad con la tesis transcrita, la objeción es la manifestación de la voluntad de las partes, por medio de la cual expresa que no está dispuesta a someterse a un documento privado ni a pasar por él, de esta manera evita el reconocimiento tácito del documento; por otra parte, en la impugnación de falsedad, el promovente debe exponer claramente los motivos por los cuales redarguye de falso un documento, así como las pruebas con las que acredita su dicho.

Admisión, preparación y desahogo.

Dada la naturaleza de la prueba documental, en el auto admisorio, también se tienen por desahogadas, pues basta con la exhibición de las mismas

Sólo se debe preparar la prueba documental, cuando se solicite el reconocimiento o cotejo de los documentos. Lo mismo ocurre cuando los documentos no obran en poder de las partes y se requiere a los poseedores la exhibición de los mismos.

1.2.5.6 Pericial.

El objeto de la presente investigación es la prueba pericial, por lo que a la misma se le destina un capítulo especial, y no se estudiará en el presente apartado.

1.2.5.7 Inspección judicial o reconocimiento.

Este medio probatorio se encuentra regulado en los artículos 354 y 355 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y no establece concepto de reconocimiento o inspección judicial, por lo que se cita a la doctrina.

Concepto.

“Es el medio probatorio en virtud del cual el juzgador, unitario o colegiado, por sí mismo, procede al examen sensorial de alguna persona, algún bien mueble o bien inmueble, algún semoviente o algún documento, para dejar constancia de las características advertidas con el auxilio de testigos o peritos”.²²

Esta prueba consiste en que el órgano jurisdiccional, de manera directa a través de sus sentidos, se percate de ciertas circunstancias o situaciones que el oferente, pretende acreditar.

²² ARELLANO GARCÍA Carlos. Ob cit. P 328

Ofrecimiento.

Está prueba se debe ofrecer señalando de manera específica, el objeto sobre el cual versará, estableciendo el lugar dónde habrá de practicarse, solicitando al órgano jurisdiccional que señale fecha y hora para el desahogo de la misma.

Admisión.

Al admitir las pruebas, el Juez designará fecha y hora para el desahogo de la prueba, ordenando notificar a las partes (artículo 354 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Preparación.

Debe notificarse el lugar y la hora en qué habrá de practicarse la misma, para que el desahogo se realice adecuadamente. Pueden ocurrir a ella las partes, abogados y representantes.

Desahogo.

El día y hora señalado para el desahogo de la misma, se levantará un acta que firmarán todos los que acudan a la misma. A pesar de que el objetivo de tal prueba es que el juzgador por medio de sus sentidos realice la inspección, en la práctica no es él quien directamente la realiza, normalmente faculta al actuario adscrito a su juzgado para que sea él quien de fe de la inspección realizada.

Las partes, sus abogados o representantes pueden realizar las manifestaciones que estimen necesarias, también pueden acudir los peritos y testigos que sean necesarios.

1.2.5.8 Testimonial.

“La palabra “testimonial” es un adjetivo que deriva del sustantivo masculino “testimonio”. A su vez, “testimonio” es una palabra equívoca que significa tanto el documento en el que se da fe de un hecho, como la declaración rendida por un testigo (...) entendemos por “testigo” a aquella persona que ha presenciado algún acontecimiento y que, por ello está en condiciones de declarar sobre ello. Además, el testigo es un tercero diferente a quienes realizan directamente el acontecimiento.”²³

²³ ARELLANO GARCÍA. Ob cit. p 357.

Concepto.

Es el medio probatorio que se genera a través del testimonio de terceros ajenos al juicio, el cual se rinde ante la autoridad jurisdiccional al tenor del interrogatorio que realizan las partes, con la posibilidad de que el Juez pregunte lo que estime conveniente.

Las personas que rinden su testimonio se llaman testigos, son aquellas personas que de manera directa, presenciaron los hechos controvertidos en el juicio y acuden ante el órgano jurisdiccional para reproducirlos.

Ofrecimiento.

Desde el escrito de demanda y contestación, al narrar los hechos deben nombrarse los testigos que servirán como prueba; se deben mencionar los nombres y apellidos de los testigos, si se omite este requisito, en el periodo probatorio, no será admitida dicha probanza.

En el escrito de ofrecimiento de pruebas se debe señalar el nombre y domicilio de los testigos y, a pesar de que no existe un límite en el número de los testigos, el Juez está facultado para reducirlo a dos testigos por hecho que se pretenda acreditar.

El oferente puede comprometerse a presentar a sus testigos o pedir que se les cite. Al pedir la citación de los testigos, debe justificar los motivos por los que lo solicita, manifestando bajo protesta de decir verdad la razón por la que se encuentra imposibilitado para presentarlos, solicitando al Juez que aperciba a los testigos en caso de incomparecencia.

Admisión

En el auto admisorio de pruebas, el Juez ordenará la notificación de los testigos que no puedan presentar los oferentes, y también que se les entregue cédula de notificación a las partes, para que presenten a sus testigos.

Preparación

Para el caso de que el tribunal sea quien deba notificar a los testigos, debe procurarse que se realice la notificación en el domicilio señalado, de resultar que éste no es correcto y la parte oferente no se manifiesta al respecto, se declarara la deserción de la prueba por falta de interés.

Si la prueba solamente se ofreció con el fin de retardar u entorpecer el procedimiento, y esto es comprobado, se multará a la parte responsable en favor del colitigante.

No es necesario presentar el interrogatorio escrito de los testigos, las mismas pueden realizarse de manera verbal, cubriendo los siguientes requisitos:

1. No tener implícita la respuesta.
2. Deben de ser interrogaciones.
3. Deben tener relación directa con los hechos controvertidos
4. Deben ser claras y precisas.
5. De ser posible, sólo deben contener un hecho.

Desahogo.

En la audiencia de desahogo de pruebas, se hará constar la comparecencia de las partes, ambos litigantes pueden estar presentes en el interrogatorio.

Se toman los datos generales de los testigos y se les advierte de las penas en que incurrirán los testigos que declaran con falsedad, manifestando si es pariente de alguna de las partes, por consanguinidad o afinidad y en qué grado; si es dependiente o empleado de alguna de las partes; si tiene sociedad o alguna otra relación con las partes; si tiene interés directo en la controversia; si es amigo íntimo o enemigo de las partes; posteriormente se procederá al examen.

Las cuestiones que realiza el oferente se llaman preguntas, las que realiza la contraparte se llaman repreguntas, y éstas sólo se realizan en relación a las respuestas que el testigo dio a las preguntas. El Juez calificará las preguntas antes de que se formulen al testigo, sino cubren los requisitos, se desestimarán las mismas, también posee facultades para realizar todas las preguntas que estime necesarias para el esclarecimiento de los hechos. Al terminar el interrogatorio de la oferente, se tomará la razón de su dicho, es decir, el motivo por el que conoce el testimonio rendido.

Sí son varios testigos, respecto de un mismo hecho controvertido, se procurará que la declaración de todos sea tomada en un solo día, evitando comunicación entre ellos, de ser imposible que se desahogue en un solo día, se suspenderá para el día siguiente.

En el acta respectiva, se hará constar la pregunta y la respuesta, si el testigo no contestó o cae en contradicción, las partes pueden hacerlo notar al Juez para que éste exija las aclaraciones necesarias al testigo.

Los testigos firmaran al margen todas las hojas, y al calce la última, una vez firmado su testimonio, no podrá variarse ni el sentido ni la redacción del mismo, también firmarán los demás comparecientes.

Incidente de tachas.

Al momento de desahogarse la prueba, o dentro de los **tres días** siguientes a su desahogo, las partes pueden tachar al testigo, es decir, si a consideración de las partes el testigo oculta alguna de las circunstancias cuestionadas o conocen algún motivo que afecte su credibilidad, pueden promover incidente de tacha de testigos, el cual se tramitará de manera incidental y se resolverá de manera conjunta con la sentencia definitiva.

1.2.5.9 Fotos, copias fotostáticas y otros.

La legislación adjetiva civil en sus artículos 373 a 375, también considera como medios probatorios las fotografías, copias fotostáticas y demás elementos, sin embargo, son considerados por la doctrina, como una modalidad de la prueba documental, para el autor José Contreras Vaca, se trata de la prueba *instrumental científica*, la que define de la siguiente manera: “Es el medio probatorio a través del cual se pretende acreditar al juzgador la veracidad de las afirmaciones realizadas, utilizando mecanismos desarrollados por la ciencia o la técnica que funcionan mediante procedimientos físicos o químicos y que conservan memoria de hechos o actos en forma diferente del lenguaje escrito”.²⁴

Dentro del término fotografías se considera a las cintas cinematográficas y cualquier otra producción fotográfica. Asimismo, los registros dactiloscópicos, fonográficos, notas taquigráficas (con su traducción), escritos y demás elementos que puedan generar convicción en el Juez, son considerados en este rubro.

²⁴ CONTRERAS VACA. Ob cit. P 228.

Si la reproducción de alguno de los citados medios requiere de algún equipo (televisión, reproductor, etc.) el oferente deberá suministrar al juzgado los elementos necesarios para su reproducción.

1.2.5.10 Presunciones.

“La presunción es una operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho conocido, se llega a la aceptación como existente de otro desconocido o incierto”.²⁵

Concepto.

Presunción es la consecuencia que la ley o el Juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido. Existen dos tipos de presunciones contempladas en la ley.

1. **Humana:** Cuando de un hecho debidamente probado se deduce de otro que es consecuencia ordinaria de aquél.
2. **Legal.** Cuando la ley la establece expresamente y cuando la consecuencia nace inmediata y directamente de la ley.

Estas presunciones pueden dividirse en dos tipos:

❑ ***Jure et de jure*** No admiten prueba en contrario, excluye la necesidad de probar el hecho en que se basa, éste carácter lo otorga la ley expresamente. Vg. Código Civil para el Distrito Federal. Artículo 1323. Por presunción contraria a la libertad del testador, son incapaces de heredar por testamento, el médico que haya asistido a aquél durante su última enfermedad, si entonces hizo su disposición testamentaria; así como el cónyuge, ascendientes, descendientes y hermanos del facultativo, a no ser que los herederos instituidos sean también herederos legítimos.

❑ ***Juris tantum.*** Admite prueba en contrario, la parte que niega la procedencia de la presunción manifestando que existe prueba que la desvirtúa debe acreditar su negativa.²⁶ Vg.

²⁵ VIZCARRA DÁVALOS José, ob cit. P 240

²⁶ CONTRERAS VACA, Francisco José. Ob cit. p 248.

Código Civil para el Distrito Federal. Artículo 801 El poseedor actual que pruebe haber poseído en tiempo anterior, tiene a su favor la presunción de haber poseído en el intermedio.

Ofrecimiento.

Debe ofrecerse en el término probatorio, señalando las razones por las que se estima que con ese medio acreditará sus afirmaciones, indicando de manera clara y precisa el hecho en que se debe basar la presunción.

Admisión y desahogo.

En el auto de admisión de pruebas, se tendrá por admitida y desahogada dada su propia y especial naturaleza.

1.2.6 Etapa de alegatos.

Una vez concluido el término probatorio, el tribunal dispondrá que las partes aleguen por sí o por sus abogados, también puede alegar el Ministerio Público. De acuerdo con el Código de Procedimientos Civiles, los alegatos deben ser rendidos en audiencia, primero por el actor y después por el demandado, deben ser verbales, breves y concisos, se concede la palabra a las partes por dos ocasiones, limitándose a tratar los puntos del debate y las cuestiones incidentales que hayan surgido.

No se puede hacer uso de la palabra por más de quince minutos y está prohibida la práctica de dictar los alegatos. Son esencialmente verbales, pero también pueden ofrecerlos por escrito, que es lo común, pues los mismos se agregan a los autos del expediente, sin embargo, no es obligación del Juez tomarlos en cuenta, puesto que no constituyen un punto en la litis que deba ser estudiado.

Los alegatos son las conclusiones que, a consideración de las partes, se derivan del proceso, son razonamientos lógicos jurídicos que las partes exponen ante el órgano jurisdiccional para evidenciar las razones por las que consideran debe dictarse fallo a su favor.

Concluida la etapa de alegatos, se cita a las partes para oír la sentencia definitiva que en derecho corresponda.

1.2.7 Sentencia.

La palabra sentencia tiene su origen en el vocablo latino “sententia” que significa decisión del Juez o del árbitro. Se origina del verbo latino “*sentiré, sentiendo*”, el juzgador decide el problema controvertido que le ha sido sometido conforme a lo que él siente de lo actuado ante él.²⁷

“Es la resolución judicial en virtud de la cual el órgano jurisdiccional competente, aplicando la norma al caso concreto, decide la cuestión planteada por las partes.”²⁸

Cómo anteriormente se mencionó, al terminar la etapa de alegatos, inicia la etapa de Juicio, dado que es en éste momento en el que el juzgador realizará los razonamientos necesarios para dictar la sentencia que en derecho corresponda.

De acuerdo con la ley, las sentencias definitivas deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y las contestaciones y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate, si hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente de cada uno de ellos.

Deben contener el lugar, fecha y Juez que la pronuncie, nombres de las partes contendientes, el carácter con que litiguen y el objeto del pleito. El Juez debe fundar y motivar su resolución en preceptos legales, su interpretación o principios jurídicos de acuerdo con el artículo 14 constitucional, que en su parte conducente establece que: (...) “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 ESTA SE FUNDARA EN LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO.”

Una vez dictada la sentencia, el Juez no podrá variar o modificar el contenido de la misma, pero sí puede realizar aclaraciones, las cuales pueden realizarse de oficio o a petición de parte; la sentencia se dicta dentro del plazo de quince días posteriores a la notificación del auto en que se cite a oír sentencia,

²⁷ ARELLANO GARCÍA Carlos. Ob cit. P 439.

²⁸ VIZCARRA DÁVALOS José. Ob cit. P 256.

salvo que se trate de expedientes o documentos voluminosos, el Juez contará con una prórroga de diez días más para el estudio del caso.

La Sentencia Definitiva se compone de los siguientes apartados:

- 1. Preámbulo.** Inicia señalando el lugar y fecha en que se dicta la sentencia. Identificación de la sentencia (definitiva), tipo de juicio (ordinario civil), nombre del promovente y del demandado y el número de expediente asignado por el juzgado.
- 2. Resultandos.** Son datos históricos del desarrollo del proceso tales como, fecha de presentación de demanda, admisión, emplazamiento, contestación, reconvenición y contestación a la misma si la hubiere, audiencia de conciliación, apertura y cierre de juicio a prueba, periodo de alegatos y citación a sentencia definitiva. La jurisprudencia ha establecido que no es necesaria la transcripción de las pretensiones de las partes, por lo que es posible que únicamente se tengan por reproducidas.
- 3. Considerandos.** Se trata de la parte medular de la sentencia; se habla de la competencia del juzgador para conocer del asunto, la personalidad y legitimación de las partes, pues debe ser analizada de oficio. Debe hacerse referencia a los hechos narrados por las partes, y establecerse la litis, es decir, la controversia. Analiza los requisitos de procedencia de la acción, así como de las excepciones, exponiendo de manera precisa sus estimaciones al respecto.
- 4. Resolutivos.** Son la parte final de la sentencia, en la que de manera concreta, se condena o absuelve al demandado, es decir se establece el sentido de la misma.
- 5. Autorización.** Se trata de la firma del Juez, quien actúa asistido de su Secretario para que éste autorice y de fe.

Al emitir la sentencia definitiva, se termina el juicio ordinario civil en su primera instancia. Es procedente recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva, del cual conocerá el tribunal de alzada, es decir, la Sala Civil del

Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal que por turno corresponda, la cual puede modificar, revocar o confirmar la sentencia de primera instancia u ordenar la reposición del procedimiento en caso de que considere que existieron violaciones en el mismo.

Contra la sentencia emitida por el tribunal de alzada, procede el juicio de Amparo, que es considerado la tercera instancia; éste resolverá sobre la legalidad del acto reclamado (sentencia).

Una vez que la sentencia ha causado ejecutoria, puede iniciarse el procedimiento de ejecución, el que consiste en hacerse cumplir las determinaciones de la sentencia definitiva, en rebeldía del condenado.

La sentencia definitiva se considera firme cuando se han agotado las diversas instancias y no queda recurso que pueda modificar o revocar su sentido.

CAPÍTULO II. LA PRUEBA PERICIAL

En el presente capítulo se estudiará de manera analítica la prueba pericial, por lo que considero necesario estudiar los elementos que componen a la misma dentro de su desarrollo en el procedimiento ordinario civil.

2.1 EL PERITO.

En general, el perito es un experto en determinada ciencia, arte, industria y/o oficio. Podemos afirmar que los profesionistas son peritos en su materia, por ejemplo, los contadores públicos son peritos en contabilidad, los abogados son peritos en derecho, los psicólogos son peritos en psicología, etcétera. Del mismo modo, existen peritos, que a pesar de no poseer la calidad de profesionista, son expertos en su materia, tal es el caso de los peritos en dactiloscopia, documentoscopia o grafología, quienes son considerados peritos sin necesidad de poseer cédula profesional, puesto que no la requieren.

Dentro del proceso, el perito es aquella persona llamada a juicio cómo auxiliar en la administración de justicia, pues su labor es informar al juzgador sobre hechos cuya apreciación se relaciona con conocimientos especializados.

Muchos autores retoman el criterio del doctrinario Rafael De Pina, al clasificar a los peritos como titulados y entendidos:

❑ **Titulados.** Son aquellos que han cursado estudios profesionales y han obtenido el título profesional que los acredita como especialistas en un sector del conocimiento científico o técnico.

De conformidad con la ley reglamentaria del artículo 5o. Constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones, título profesional es el documento expedido por instituciones del Estado o descentralizadas, y por instituciones particulares que tengan reconocimiento de validez oficial de estudios, a favor de la persona que haya concluido los estudios correspondientes o demostrado tener los conocimientos necesarios establecidos en dicha ley.

❑ **Entendidos.** Son aquellos que desarrollan actividades prácticas de una manera cotidiana y que adquieren conocimiento empírico de las

cosas o bien adquieren el dominio de un arte (entendido como técnica y no en su significación estética).

Dentro del procedimiento ordinario civil, podemos clasificar al perito de la siguiente manera:

1. Perito nombrado por cada parte.
2. Perito tercero en discordia.
3. Perito sustituto por recusación.
4. Perito único nombrado por las partes.
5. Perito único nombrado por el Juez.

La legislación procesal civil no establece requisitos para ser perito, sin embargo se pueden deducir los siguientes:

- ❑ Poseer título en la ciencia, arte, técnica, industria u oficio, sí la misma se encuentra reglamentada. Sí no existen peritos con título dentro del lugar del juzgado, puede aceptarse aunque no lo posea.
- ❑ Tener la capacidad suficiente para emitir el dictamen requerido, la ley no establece capacidad física ni legal para los peritos.

2.2 PERITOS AUXILIARES EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DE TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

En la actualidad, los Tribunales realizan convocatorias para que, los peritos que deseen formar parte de las listas de auxiliares, realicen un examen para acreditar sus conocimientos.

Los peritos auxiliares, son aquellas personas que fungen como peritos; quienes prestan sus servicios en la administración de justicia del fuero común, dictaminando en los asuntos que les encomiendan los Jueces y Magistrados del Distrito Federal.

De conformidad con la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, el peritaje de los asuntos judiciales que se presenten ante las autoridades comunes del Distrito Federal es una función pública; en tal virtud, los profesionales, los técnicos o prácticos en cualquier materia científica, arte u oficio que presten sus servicios a la administración pública, están obligados a cooperar

con dichas autoridades, dictaminando en los asuntos relacionados con su encomienda.

Es facultad del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal designar al Jurado que con la cooperación de instituciones públicas o privadas se integrará para el examen que presentarán las personas que puedan ejercer el cargo de perito, en los asuntos que se tramiten ante el Tribunal y que cubran los requisitos que la citada ley señale.

El Consejo debe autorizar cada dos años, en forma potestativa y con vista a sus antecedentes, a las personas que deben ejercer los cargos de peritos que hayan de designarse en los asuntos que se tramiten ante el Tribunal.

El carácter de auxiliar en la administración de justicia, les es conferido por la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, el cual establece en su artículo cuarto lo siguiente:

“Artículo 4.- Son auxiliares de la administración de justicia y están obligados a cumplir las órdenes que, en el ejercicio de sus atribuciones legales, emitan jueces y magistrados del tribunal:

I. La Subsecretaría de Gobierno del Distrito Federal;

II. (SE DEROGA);

III. El Registro Civil;

IV. El Registro Público de la Propiedad y del Comercio;

V. Los Peritos Médico Legistas;

VI. Los Intérpretes oficiales y demás Peritos en las ramas que les sean encomendadas;

VII. Los Síndicos e Interventores de concursos y quiebras;

VIII. Los Albaceas, Interventores, Depositarios, Tutores, Curadores y Notarios, en las funciones que les encomienden las leyes correspondientes;

IX. Los Agentes de la Policía Preventiva y Judicial, y

X. Todos los demás a quienes las leyes les confieran este carácter.

Los auxiliares comprendidos en las fracciones III a IX de este artículo están obligados a cumplir las órdenes que, en ejercicio de sus atribuciones legales, emitan los Jueces y Magistrados del Tribunal.

El Jefe de Gobierno Distrito Federal, facilitará el ejercicio de las funciones a que se refiere éste artículo.”

Los requisitos para ser perito son:

1. Ser ciudadano mexicano.
2. Tener domicilio en el Distrito Federal.
3. Gozar de buena reputación.

4. Experto en la ciencia, arte u oficio sobre el que vaya a presentar el examen.
5. Tener título de la especialidad (si la especialidad lo requiere).

2.3 DICTAMEN PERICIAL.

Es el juicio emitido por personas que cuentan con una preparación especializada (peritos), con el objeto de esclarecer algún punto de la controversia entre las partes.

El dictamen pericial consta de dos partes distintas; la declaración de una verdad técnica y la aplicación de ella al hecho propuesto, fundada en el análisis de los fenómenos producidos por él.

El dictamen, no debe resolver a quien le asiste el derecho en la cuestión planteada, dado que esa es labor del juzgador, sólo debe ilustrar al órgano jurisdiccional respecto de la veracidad de los hechos o de la controversia planteada, por ejemplo; un dictamen que resuelva sobre la impugnación de falsedad de una firma, debe resolver únicamente sí la firma es o no falsa y los motivos por los cuales arriba a tal conclusión, sin emitir opinión respecto a las consecuencias que ello genere en el juicio.

El perito al emitir su dictamen, a través de su conocimiento especializado en un ciencia, técnica o arte, ilustra al Juez sobre la percepción de hechos o complementa el conocimiento de los hechos que el Juez ignora, para integrar su capacidad y para la deducción cuando la aplicación de las reglas de la experiencia exigen cierta aptitud o preparación técnica que el Juez no tiene, por lo menos para que se haga con seguridad y sin esfuerzo anormal.

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

La peritación cumple con una doble función, la primera es verificar hechos que requieren de conocimientos técnicos, artísticos o científicos que escapan a la cultura común del Juez y de la gente, y la segunda es suministrar reglas técnicas o científicas de la experiencia especializada de los peritos para formar la convicción

del Juez sobre tales hechos, y para ilustrarlo con el fin de que los entienda mejor y pueda apreciarlos correctamente.

Ilustrar el criterio del Juez implica explicarle en forma detallada, a su alcance, el contenido y significado de aquellos enunciados y principios, y hacer una aplicación concreta, detallada e individual de los mismos a los hechos controvertidos del caso, para que el juzgador, con ese aprendizaje pueda por sí mismo, hasta donde sea posible, efectuar los razonamientos técnicos o revisarlos, para estar en posibilidad de determinar qué peritaje es el que le merece mayor credibilidad.

2.4 PRUEBA PERICIAL.

Existen diversos criterios para definir a la prueba pericial que han aportado los doctrinarios:

- ❑ Es el instrumento probatorio a través del cual las partes pretenden acreditar al juzgador la verdad de sus afirmaciones de carácter científico o técnico, mediante la información de personas ajenas al proceso que poseen conocimientos especializados en la materia controvertida.²⁹
- ❑ Es el medio de acreditamiento que proponen las partes o el propio juzgador y que se desarrolla mediante la intervención de peritos. El peritaje consiste en un dictamen rendido por personas con especialización en una ciencia o un oficio determinados. En efecto, esta prueba depende exclusivamente de las investigaciones llevadas a cabo por personas que, probadamente, han alcanzado el grado de expertos en ciertas ramas del saber. Desde luego, la ley establece requisitos específicos para que a una persona se le reconozca el carácter de perito.³⁰
- ❑ La prueba pericial es el medio acrediticio propuesto a iniciativa de alguna de las partes o del juzgador que se desarrolla mediante la intervención del perito o peritos. Perito es la persona física, dotada de conocimientos especializados en alguna rama del saber humano, que puede auxiliar al juzgador en el conocimiento de alguno o algunos de los hechos controvertidos en un proceso, sin ser parte en éste.
- ❑ El dictamen pericial es el juicio emitido por personas que cuentan con una preparación especializada en alguna ciencia, técnica o arte, con objeto de esclarecer algún o algunos de los hechos materia de la controversia

²⁹ CONTRERAS VACA. Ob cit. P. 232

³⁰ Coordinación de compilación y Sistematización de Tesis de la suprema Corte de Justicia de la Nación. ELEMENTOS DE TEORÍA GENERAL DEL PROCESO, MANUAL DEL JUSTICIABLE. Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. México, 2003. P. 89

- ❑ Se lleva a efecto, mediante el dictamen de peritos. Perito es la persona entendida en alguna ciencia o arte que puede ilustrar al Juez o tribunal acerca de los diferentes aspectos de la realidad concreta, para cuyo examen se requieren conocimientos especiales en mayor grado que los que entran en el caudal de la cultura general media.³¹
- ❑ El peritaje es una actividad humana de carácter procesal, desarrollada en virtud del encargo judicial, por personas distintas de las partes en el proceso, especialmente calificadas por su experiencia o conocimientos técnicos, artísticos o científicos, y mediante la cual se suministran al Juez argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos también especiales cuya percepción o cuyo entendimiento escapa a las aptitudes del común de la gente y requieren esa capacidad particular para su adecuada percepción y la correcta verificación de sus relaciones con otros hechos, de sus causas y de sus efectos o, simplemente, para su apreciación e interpretación.

En este sentido, podemos definir a la prueba pericial como aquél medio de convicción que ofrecen las partes dentro de un proceso, con el fin de instruir al órgano jurisdiccional en conocimientos que no posee, a través de la presentación de un dictamen emitido por un perito, entendiéndose por perito, aquella persona especialista en determinada ciencia, arte, técnica, oficio o industria.

2.4.1 Ofrecimiento.

Se abre el periodo probatorio por el término de 10 días comunes para el ofrecimiento de las pruebas. La pericial debe ofrecerse, dentro de dicho plazo, expresando claramente cuál es el hecho o los hechos que se pretenden demostrar y las razones por las que el oferente considera que demostrara sus afirmaciones.

Además, debe expresarse la necesidad de conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria, expresando los puntos sobre los que versará, de lo contrario, no será admitida dicha probanza. La ley adjetiva señala que la prueba pericial debe ofrecerse en los siguientes términos:

³¹ RAFAEL DE PINA. Diccionario de derecho. Pp 241 y 225.

- I. Debe señalarse de manera precisa, la ciencia, arte, técnica, oficio o industria sobre la cual deba practicarse la prueba.

Al oferente de la prueba le corresponde señalar la ciencia, arte u oficio sobre el que debe versar la prueba pericial, y en su caso la especialidad correspondiente, señalando las cuestiones que se deban resolver.

- II. Mencionar la cédula profesional, calidad técnica, artística o industrial del perito que se proponga, nombre, apellidos y domicilio del mismo.

El requisito de cédula profesional se limita, a todas aquellas profesiones que requieran de autorización de la Dirección General de Profesiones para su ejercicio, por lo que, las técnicas que no requieran de cédula profesional no deben cubrir dicho requisito, sin embargo, si deben acreditar sus conocimientos especializados. Sirve de apoyo a lo anterior las siguientes tesis que a la letra dicen:

Época: Novena Época

Registro: 183237

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL SEGUNDO CIRCUITO

Tipo Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Localización: Tomo XVIII, Septiembre de 2003

Materia(s): Laboral

Tesis: II.T. J/28

Pag. 1240

[J]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XVIII, Septiembre de 2003; Pág. 1240

PERITOS EN MATERIA DE GRAFOSCOPIA Y DOCUMENTOSCOPIA. NO ESTÁN OBLIGADOS A JUSTIFICAR ESTAR AUTORIZADOS PARA EJERCER ESA FUNCIÓN.

El artículo 822 de la Ley Federal del Trabajo prevé dos hipótesis, la primera relativa a que los peritos deben tener conocimiento en la ciencia, técnica o arte sobre la cual debe versar su dictamen, y la segunda referente a que si la profesión o el arte estuvieran legalmente reglamentados, los peritos deberán justificar estar autorizados conforme a la ley. Por lo cual, la hipótesis primeramente citada de ninguna manera alude a la exigencia de que el perito acredite dentro del procedimiento tener autorización para ejercer dicha

función, circunstancia que sí prevé el segundo supuesto, pues establece que si la profesión o el arte estuvieran legalmente reglamentados, los peritos deberán justificar estar autorizados conforme a la ley. En consecuencia, si la grafoscopia y documentoscopia no pertenecen a una materia reglamentada, como la arquitectura, medicina o química, el dictaminador en tal rama no tiene la obligación de probar estar autorizado para ejercer el oficio o función de perito.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL SEGUNDO CIRCUITO

Época: Novena Época

Registro: 195070

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO

Tipo Tesis: Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Localización: Tomo VIII, Diciembre de 1998

Materia(s): Civil

Tesis: II.2o.C.137 C

Pag. 1070

[TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo VIII,

Diciembre de 1998; Pág. 1070

PERITOS. CARECE DE VALOR PROBATORIO EL DICTAMEN RELATIVO SI NO CUENTAN CON TÍTULO EN LA CIENCIA O ARTE EN QUE EMITEN SU OPINIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).

Los artículos 330 y 331 del Código de Procedimientos Civiles y 172, fracción II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ambos ordenamientos del Estado de México, establecen: "Artículo 330. La prueba pericial tendrá lugar en las cuestiones de un negocio relativas a alguna ciencia o arte, y en los casos en que expresamente lo previene la ley.". "Artículo 331. Los peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezca la cuestión sobre que ha de oírse su parecer, si la profesión o el arte estuvieran legalmente reglamentados. Si la profesión o el arte no estuvieran legalmente reglamentados, o, estándolo, no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombrados cualesquiera personas entendidas, a juicio del Juez, aun cuando no tengan título.". "Artículo 172. Para ser perito se requiere: ... fracción II. Tener conocimiento, capacidad y preparación en la ciencia, arte u oficio sobre el que va a dictaminar y poseer, en su caso, título profesional expedido por una institución de enseñanza superior legalmente facultada para ello.". Ahora bien, de una interpretación

armónica de los preceptos transcritos se advierte que para que una persona sea designada como perito es requisito indispensable que cuente con título en la ciencia, arte o rama sobre la que se le pide emita dictamen, y además tenga los conocimientos, capacidad y preparación suficientes, a efecto de aportar al juzgador elementos creíbles para resolver la controversia planteada; consiguientemente, si el Juez del conocimiento nombra a una persona como perito tercero en discordia, pero éste no acreditó contar con el título respectivo, con ello transgrede los preceptos antes citados, y por consecuencia, su dictamen carece de valor probatorio.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO

Época: Décima Época

Registro: 2001448

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEXTO CIRCUITO

Tipo Tesis: Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Localización: Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 2

Materia(s): Civil

Tesis: VI.1o.C.11 C (10a.)

Pag. 1944

[TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 2; Pág. 1944

PRUEBA PERICIAL EN GRAFOSCOPIA Y CALIGRAFÍA. ES ILEGAL SU DESECHAMIENTO SI SU OFERENTE OMITIÓ ANEXAR EL ORIGINAL O COPIA CERTIFICADA DE LA CÉDULA PROFESIONAL DEL PERITO, AL NO TENER OBLIGACIÓN, POR NO ESTAR REGLAMENTADAS DICHAS MATERIAS COMO PROFESIONES.

De la interpretación literal de los artículos 1252 y 1253, fracciones I, II y III, del Código de Comercio se advierte: 1. La prueba pericial tiene lugar cuando se requieran conocimientos especiales de la ciencia, arte, técnica, oficio o industria sobre la que ha de versar el dictamen respectivo. 2. Los peritos deben tener título, cuando la materia lo requiera para su ejercicio y se encuentre reglamentada por la Secretaría de Educación Pública. 3. Al ofrecerse dicha prueba debe señalarse con precisión la ciencia, arte, técnica, oficio o industria sobre la cual debe procurarse, los puntos sobre los que versará y las cuestiones a resolver. 4. Deberá anexarse el original o copia certificada de la cédula profesional, cuando la materia sobre la que versará se encuentre reglamentada,

como la arquitectura, medicina, química, etcétera. 5. De no encontrarse reglamentada por la Secretaría de Educación Pública, únicamente debe señalarse la calidad técnica del perito; y, 6. De faltar cualquiera de los requisitos mencionados, se desechará de plano la prueba pericial. Por tanto, como la grafoscopia y caligrafía, no se encuentran reglamentadas como profesiones por la Secretaría de Educación Pública, el oferente de la prueba en dichas materias no tiene la obligación de anexar el original o copia certificada de la cédula profesional del perito designado, sino únicamente su calidad técnica; consecuentemente, desechar la prueba por la falta de tal requisito resulta ilegal.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEXTO CIRCUITO

- III. Cuando no exista perito en el lugar, o habiéndolo éste no cuente con el título respectivo, podrá ser nombrada cualquier persona entendida a satisfacción del Juez.

Sí el oferente de la prueba omite alguno de los requisitos señalados anteriormente la prueba se desechará de plano.

2.4.2 Admisión.

Fenecido el término de ofrecimiento, el Juez dictará auto de admisión de pruebas, sin embargo, previo a la admisión de la prueba pericial, debe dar vista a la parte contraria, lo cual se conoce cómo pertinencia de la prueba, concediéndole el término de 3 días para que manifieste lo que a su derecho convenga respecto de la prueba pericial ofrecida, y dependiendo de la actitud que tome la contraparte del oferente, se presentan los siguientes supuestos:

1. Negar la procedencia de la prueba, alegando los motivos por los que considere que es innecesaria.
2. Proponer la ampliación de otros puntos y cuestiones además de los propuestos por la oferente.
3. Designar perito de su parte, debiendo nombrarlo en la misma ciencia, arte, técnica, oficio o industria en que la haya propuesto el oferente, así como indicar su cédula profesional, si es necesaria, nombre, apellidos y domicilio.

Época: Novena Época

Registro: 178 659
Instancia: Primera Sala
TipoTesis: Jurisprudencia
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Localización: Tomo XXI, Abril de 2005
Materia(s): Civil
Tesis: 1a./J. 13/2005
Pág. 597

**PRUEBA PERICIAL. MOMENTO EN QUE LA
CONTRAPARTE DEL OFERENTE DEBE DESIGNAR A SU
PERITO (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).**

Ante la falta de regla expresa en los artículos 347 y 348 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, reformados mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de mayo de 1996, respecto al momento en que la contraparte del oferente de la prueba pericial debe designar a su perito, es necesario atender a la finalidad perseguida por el legislador al reformar los preceptos citados, al principio de contradicción de la prueba y a la naturaleza colegiada de la pericial. Ahora bien, con base en dichos parámetros, se concluye que al momento de desahogar la vista dada a la contraria del oferente para que se manifieste sobre la pertinencia de la prueba, aquélla debe designar también al perito de su parte. Lo anterior es así, en virtud de que de esta manera se respeta: 1) la finalidad de la reforma de los artículos mencionados, consistente en buscar la celeridad, evitar trabas innecesarias en el procedimiento y hacer que las partes se ocupen del impulso procesal, 2) el principio de contradicción de la prueba, conforme al cual se permite a la contraria del oferente enterarse del contenido de la prueba, refutarla o ampliarla en cuanto a los hechos objeto del dictamen y designar un perito propio, y 3) la naturaleza colegiada de la pericial, pues sólo así el Juez contará con los elementos necesarios para pronunciarse sobre su admisión. Además, de los artículos referidos se advierte que la vista tiene por objeto precisar los términos en los que, en caso de ser procedente, se desahogaría la prueba pericial, entre los cuales necesariamente está incluida la designación de perito a cargo del contrario del oferente, en tanto que la fracción III del citado artículo 347 dispone que la admisión de la prueba generará la obligación de los oferentes para que sus peritos, en el plazo de tres días, presenten escrito en el que aceptan el cargo conferido y protestan su fiel y legal desempeño, lo cual no podría tener lugar si para este momento no hubiera sido ya designado el perito de la contraparte del oferente.

Contradicción de tesis 112/2004-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Octavo y Noveno en Materia Civil del Primer Circuito. 26 de enero de 2005. Mayoría de tres votos. Disidentes: Olga Sánchez Cordero de García Villegas y José Ramón Cossío Díaz. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Miguel Bonilla López.

Tesis de jurisprudencia 13/2005. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha dos de febrero de dos mil cinco.

Cuando la contraparte considere que no es adecuada la ciencia, el arte u el oficio sobre el que debe versar la prueba pericial señalada por el oferente, el Juez posee la facultad de elegir, puesto que, a pesar de que las partes determinan el material probatorio, el Juez es quien dirige el proceso.

Si existe discrepancia entre la ciencia, arte u oficio y el especialista señalado, se siguen las siguientes reglas:

1. Si no hay notoria discrepancia entre la especialidad manifestada por el oferente de la prueba, y la materia planteada en el cuestionario, debe estarse al ofrecimiento.
2. Si hay clara discrepancia entre ambos elementos del ofrecimiento, el Juez, en ejercicio de sus atribuciones directrices, debe fijar con precisión y motivación suficiente la corrección necesaria, en aras de la utilidad del resultado.
3. Si el ofrecimiento genera duda razonable, el Juez debe acudir a los conocimientos que le proporcione la cultura media que se le presumen, avocarse al estudio de la cuestión y definir la especialidad que corresponde.
4. Si realizado el estudio por el Juez, no puede resolver la duda con elementos racionales suficientes, debe de estarse a la base inicial señalada por el oferente, por ser quien instó dicho material convictivo.³²

En caso de estar debidamente ofrecida la prueba pericial y desahogada la pertinencia de la prueba, el Juez deberá admitirla.

³²Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Tomo XXXII, Septiembre de 2010, página 1358. Novena Época. Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. "PERICIAL. BASES PARA DEFINIR LA CIENCIA, ARTE U OFICIO A LA QUE CORRESPONDE, Y EN SU CASO LA ESPECIALIDAD".

Es facultad del juzgador desechar la prueba pericial si la considera innecesaria, cuando se trate de conocimientos generales que la ley presupone como necesarios en los jueces, o que los hechos que se pretendan probar, ya se encuentren acreditados con otras pruebas, o se trate de simples operaciones aritméticas o similares.

Contra el auto que desecha o admite la prueba pericial, procede el recurso de apelación en efecto devolutivo de tramitación conjunta con la que se haga valer en contra de la sentencia definitiva.

Sin embargo, existen casos en que, la admisión de la prueba pericial genera un acto de imposible reparación, por lo que es procedente el juicio de amparo indirecto, así lo sostuvo el Tercer Tribunal Colegiado en materia civil del Primer circuito y la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las siguientes tesis:

Época: Novena Época

Registro: 166854

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO

Tipo Tesis: Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Localización: Tomo XXX, Julio de 2009

Materia(s): Civil

Tesis: I.3o.C.738 C

Pag. 2047

[TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXX, Julio de 2009; Pág. 2047

PRUEBA PERICIAL EN PSICOLOGÍA Y PSIQUIATRÍA. SU ADMISIÓN Y DESAHOGO TIENEN UNA EJECUCIÓN DE IMPOSIBLE REPARACIÓN SUSCEPTIBLE DE AFECTAR DERECHOS SUSTANTIVOS DE LA PERSONA A QUIEN SE LE PRACTICARÁ EL EXAMEN, POR LO QUE RESULTA PROCEDENTE EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO.

La práctica de una prueba pericial en psicología y psiquiatría implica que al tomar en cuenta las bases del conocimiento de la psiquis normal y las desviaciones de la normalidad, se determinará si el individuo a quien se practicará dicha probanza se encuentra en los parámetros de lo que la ciencia califica como normal para así otorgar un diagnóstico del problema de la persona a quien se le practique, pues dicha prueba es ofrecida con el objeto de determinar la personalidad y perfil psicológico de una persona y de su interrelación con los que lo rodean, en la cual se evidencian

características y condiciones diversas vinculadas con cuestiones que pertenecen a la más absoluta intimidad personal, lo que desde luego implica una intromisión o invasión a su individualidad, habida cuenta que se podrían poner al descubierto aspectos o características psicológicas que tal vez nada tengan que ver con el objeto de la prueba, como tampoco con los derechos cuestionados en el juicio correspondiente. Por ende, es dable afirmar que la práctica de dicha prueba afecta la privacidad del sujeto a quien se le practicará pues se trata de una medida restrictiva de la inviolabilidad propia de todo ser humano respecto de su cuerpo y mente, en razón del derecho a la intimidad e individualidad en lo más íntimo de su persona. De ahí que pueda sostenerse que, esencialmente, el derecho sustantivo que podría resultar afectado con motivo de la práctica de las mismas es el de la inviolabilidad del cuerpo y mente a que tiene derecho todo ser humano, mismo que se encuentra contemplado en el artículo 16 constitucional, que señala: "Nadie puede ser molestado en su persona ...", puesto que tales cuestiones personales reveladas serán plasmadas en el resultado del peritaje, mismo que será puesto a la vista de las partes, inclusive a la indiscreción de cualquier persona que tenga acceso al expediente, con lo cual se ventilan aspectos de su intimidad e integridad física, con independencia del acto de molestia ocasionado al tener que acudir al consultorio médico para su desahogo. En virtud de lo anterior, procede el juicio de amparo indirecto en contra del auto que admite y ordena el desahogo de dichas pruebas por implicar una afectación de imposible reparación sin que en el caso deba agotarse el principio de definitividad, ya que el auto que admite pruebas no resulta apelable salvo que se trate de probanzas cuyo ofrecimiento se encuentre prohibido por los artículos 285 y 298 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, además porque no es lógico subordinar un valor fundamental como es la integridad personal a un criterio meramente procesal.

Época: Novena Época

Registro: 184431

Instancia: PRIMERA SALA

Tipo Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Localización: Tomo XVII, Abril de 2003

Materia(s): Civil

Tesis: 1a./J. 17/2003

Pag. 88

[J]; 9a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XVII, Abril de 2003;

Pág. 88

**PRUEBA PERICIAL EN GENÉTICA. SU ADMISIÓN Y DESAHOGO
TIENEN UNA EJECUCIÓN DE IMPOSIBLE REPARACIÓN
SUSCEPTIBLE DE AFECTAR DERECHOS SUSTANTIVOS DE LA
PERSONA.**

Cuando en un juicio ordinario civil en el que se ventilan cuestiones relacionadas con la paternidad, se dicta un auto por el que se admite y ordena el desahogo de la prueba pericial para determinar la huella genética, con el objeto de acreditar si existe o no vínculo de parentesco por consanguinidad, dicho proveído debe ser considerado como un acto de imposible reparación, que puede afectar los derechos fundamentales del individuo, por lo que debe ser sujeto a un inmediato análisis constitucional, a través del juicio de amparo indirecto, en términos de los artículos 107, fracción III, inciso b), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 114, fracción IV, de la Ley de Amparo. Lo anterior es así, por la especial naturaleza de la prueba, ya que para desahogarla es necesario la toma de muestras de tejido celular, por lo general de sangre, a partir del cual, mediante un procedimiento científico, es posible determinar la correspondencia del ADN (ácido desoxirribonucleico), es decir, la huella de identificación genética, lo cual permitirá establecer no sólo la existencia de un vínculo de parentesco, sino también otras características genéticas inherentes a la persona que se somete a ese estudio, pero que nada tengan que ver con la litis que se busca dilucidar y, no obstante, puedan poner al descubierto, contra la voluntad del afectado, otro tipo de condición genética hereditaria, relacionada por ejemplo con aspectos patológicos o de conducta del individuo, que pertenezcan a la más absoluta intimidad del ser humano.

PRIMERA SALA

En este sentido, podemos afirmar que, no sólo existe el recurso de apelación en contra del auto que admite la prueba pericial, sino que además se cuenta con el juicio de amparo indirecto cuando la admisión de dicha prueba involucre la vulneración de un derecho sustantivo y éste no pueda regresar al estado que guardaba anteriormente.

No ocurre lo mismo con el auto que desecha la prueba pericial, ya que no se trata de un acto de imposible reparación, pues es susceptible de ser reparado al ordenar la reposición del procedimiento, tal y como lo sostuvo el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito, en el siguiente criterio:

Época: Novena Época

Registro: 168287

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEXTO CIRCUITO

Tipo Tesis: Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Localización: Tomo XXVIII, Diciembre de 2008

Materia(s): Civil

Tesis: VI.2o.C.638 C

Pag. 1068
[TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXVIII, Diciembre de 2008; Pág. 1068

PRUEBA PERICIAL EN GENÉTICA. POR REGLA GENERAL, EL DESECHAMIENTO DE LA OFRECIDA POR EL QUEJOSO NO ES UN ACTO DE IMPOSIBLE REPARACIÓN, EN CONTRA DEL CUAL PROCEDA EL AMPARO INDIRECTO.

Conforme a la jurisprudencia sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: "PRUEBA PERICIAL EN GENÉTICA. SU ADMISIÓN Y DESAHOGO TIENEN UNA EJECUCIÓN DE IMPOSIBLE REPARACIÓN SUSCEPTIBLE DE AFECTAR DERECHOS SUSTANTIVOS DE LA PERSONA.", publicada con el número 1a./J. 17/2003, en la página 88 del Tomo XVII, abril de 2003, de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, la admisión y el desahogo de la prueba pericial en genética ofrecida por la contraparte del quejoso son actos de ejecución irreparable, ya que implican la intromisión a los derechos de la personalidad, intimidad, integridad, individualidad y privacidad de quien será objeto de ella, mediante la toma de muestras de su tejido celular, que puede tener como resultado poner en evidencia características genéticas diversas a aquellas que son objeto de la litis en el juicio natural. Sin embargo, por regla general, esa afectación directa e inmediata de derechos sustantivos no se actualiza con el desechamiento de la ofrecida por el quejoso, pues con motivo de ello no se procederá a su desahogo ni, por ende, a la extracción de tejido celular, con las consecuencias señaladas. Por el contrario, la única afectación que resiente el quejoso con el desechamiento de esa probanza es que no se acumule al acervo probatorio el resultado de ese medio de convicción, lo que únicamente afecta derechos adjetivos que pueden repararse en caso de obtener sentencia favorable, y de no ser así, impugnarse en vía de agravios en la apelación o, de ser necesario, como violación procesal en el juicio de amparo directo que llegara a promoverse, en términos de la fracción III del artículo 159 de la ley de la materia; y aunado a ello, el referido desechamiento no constituye una violación procesal que afecte a las partes en grado predominante o superior, porque de él no depende la suerte de todo el juicio natural, pues no incide en su continuación ni conlleva el riesgo de que su tramitación resulte ociosa o innecesaria.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEXTO CIRCUITO

2.4.3 Preparación.

Una vez admitida la prueba pericial, las partes quedan obligadas a que sus peritos dentro del plazo de 3 días, presenten escrito en el que expresen:

- ❑ Aceptar el cargo conferido y protestar su fiel y legal desempeño.
- ❑ Manifestar bajo protesta de decir verdad que conocen los puntos cuestionados y pormenores relativos al peritaje solicitado.
- ❑ Que tienen la capacidad suficiente para emitir su dictamen.
- ❑ Deben anexar original o copia certificada de su cédula profesional o documentos que acrediten su calidad de perito en el arte, técnica o industria para el que se les designa.

La falta de presentación del escrito antes mencionado, por parte del perito nombrado por la oferente de la prueba, provoca que se tenga por desierta.

Los peritos quedan obligados a presentar su dictamen, dentro de los diez días siguientes a la presentación del escrito en que protestan su cargo; cuando el perito designado por la contraparte de la oferente no presente su escrito de protesta y aceptación de cargo, se le tendrá por conforme con el dictamen pericial del oferente.

Sustitución de perito.

La sustitución puede ocurrir únicamente dentro del periodo de ofrecimiento de prueba, sin embargo, si es posible justificar la causa de la sustitución, ésta puede realizarse hasta antes de la audiencia.

Si el perito que se nombró al ofrecer la prueba, se constituyó ante el juzgador para aceptar y protestar el cargo conferido y con posterioridad el oferente solicita que sea sustituido por así convenir a sus intereses, cuando aquél aún no rinde su dictamen, es válida la sustitución del perito, porque la ley procesal no lo prohíbe; además, al aceptarse tal sustitución se salvaguarda el equilibrio procesal que debe existir entre las partes al no afectarse a la contraparte en sus intereses jurídicos.

Por otra parte, los Tribunales Colegiados de circuito han sustentado que el artículo 347, fracción VI, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal permite la sustitución de peritos al establecer que el Juez designará un perito en rebeldía, en caso de que el de la oferente de la prueba no presente en el término correspondiente su escrito de aceptación y protesta del cargo. Luego, no existe impedimento legal para que la autoridad responsable acepte la sustitución

de un perito diverso al propuesto, si se solicitó en el término de tres días que se le dio para que el perito designado en primer lugar presentara su escrito de aceptación. Por tanto, es dable señalar que la sustitución de peritos, conforme a lo que establece el artículo 347 del citado código, se podrá realizar siempre y cuando no transcurra el término de tres días que tienen los peritos para aceptar el cargo conferido, o bien, en su caso extremo (muerte del perito) no obstante que se haya aceptado el cargo, pero no rendido el dictamen correspondiente, pues de lo contrario no existiría equilibrio procesal entre las partes, máxime si se toma en cuenta que el artículo 348 del propio código procesal dispone que el Juez, antes de admitir la prueba pericial, dará vista a la contraria por el término de tres días para que manifieste sobre la pertinencia de tal prueba y para que proponga la ampliación de otros puntos y cuestiones además de los formulados por el oferente, para que los peritos dictaminen; por tanto, la sustitución de perito no está prohibida por la ley, pues lo permite, incluso, de manera oficiosa.³³

2.4.4 Desahogo.

Como se mencionó en el capítulo anterior, el desahogo se refiere a la recepción material de la prueba por el órgano jurisdiccional; para la recepción del dictamen, los peritos tienen un plazo de diez días, contados a partir de la aceptación y protesta de su cargo.

- ❑ Si el perito de cualquiera de las partes, protestó y aceptó el cargo pero no presentó su dictamen en el término concedido, se entenderá que acepta el que rinda la contraria y la pericial se desahogará con ese único dictamen.

- ❑ Si los peritos de ambas partes no rinden su dictamen dentro del término concedido, el Juez designará en rebeldía de ambas partes un perito único, el que rendirá su dictamen en un plazo de diez días.

³³ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XIX, Febrero de 2004; Pág. 1111. “PRUEBA PERICIAL. EL ARTÍCULO 347, FRACCIÓN VI, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL PERMITE LA SUSTITUCIÓN DE PERITOS DE MANERA OFICIOSA”.

- ▣ Si a una de las partes se le tuvo por conforme con el dictamen de la contraria, y ésta última, a pesar de haber protestado y aceptado el cargo, no rinde su dictamen, se declarará desierta la prueba.

El Juez sancionará a los peritos omisos con multa de quinientos a tres mil pesos, cantidad que se actualizará en términos del artículo 62 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Las partes tienen la facultad de nombrar, en cualquier momento del periodo probatorio a un sólo perito para que rinda su dictamen, al cual se sujetarán.

También, en cualquier momento las partes pueden manifestar su conformidad con el dictamen del perito de la contraria y hacer observaciones al mismo, las cuales serán consideradas por el Juez al momento de dictar sentencia.

Si el dictamen de la promovente no es presentado, se declarará desierta la prueba; sin embargo, si el dictamen de la contraparte, se encuentra glosado en el expediente, no es posible declarar desierta la prueba, dado que el carácter de la prueba pericial no es considerado colegiado, es posible que la misma se desahogue con un solo dictamen.

Época: Novena Época

Registro: 165187

Instancia: CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO

TipoTesis: Tesis Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Localización: Tomo XXXI, Febrero de 2010

Materia(s): Civil

Tesis: I.4o.C.216 C

Pag. 2900

[TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXI, Febrero de 2010; Pág. 2900

PRUEBA PERICIAL. SI EL ÚNICO DICTAMEN RENDIDO EN EL JUICIO ES EL DE LA CONTRAPARTE DEL OFERENTE, DEBE SER VALORADO Y NO DECLARARSE DESIERTA ESA PRUEBA.

Si el dictamen del perito propuesto por la contraparte del oferente fue incorporado legalmente a los autos del juicio, no es admisible declarar desierta la prueba pericial, sobre la base de que no se aportó el dictamen que debió rendir el experto designado por quien ofreció esa probanza, aun cuando el juzgador invoque el artículo 299 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, sino que debe considerarse que la prueba

pericial se integró con un solo dictamen, en atención a que la regulación prevista en el artículo 347 del ordenamiento invocado da tal posibilidad, al abandonar el sistema de que esa prueba debía ser necesariamente colegiada. De ahí que al constar en el expediente un único dictamen, éste debe ser valorado, en su caso, en conjunto con las demás probanzas, en conformidad con las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia, en términos del artículo 402 del cuerpo de leyes citado. La doctrina actual distingue entre fuentes de prueba y medios de prueba. Las fuentes de prueba existen antes y con independencia del proceso y pertenecen a las partes, pues sólo ellas saben de su existencia, la cual es anterior e independiente del proceso; los medios de prueba son las actuaciones judiciales a través de las cuales las fuentes de prueba se incorporan al proceso, por eso pertenecen al ámbito del órgano jurisdiccional y, por ende, están sujetos a una reglamentación, pues la ley prevé los formalismos que deben observarse, para que las fuentes de prueba se incorporen al proceso. Una vez que se han incorporado al proceso las fuentes de prueba, a través de los medios de prueba, dejan de pertenecer a las partes, pues se prueba para el proceso y en virtud del principio de adquisición, cualquiera de las partes o el juzgador puede prevalerse de ella. La prueba pericial es el prototipo de medio de prueba, porque por regla general, sólo puede tener vida con plenos efectos jurídicos, si existe un proceso; de ahí que basta su ofrecimiento, para que deje de estar a la disposición exclusiva del oferente. Puede haber casos en que la prueba pericial sea importante para ambas partes del juicio; pero al ofrecerla una de ellas, la otra considere innecesario hacer lo propio, sino que proceda a cumplir lo que le incumbe en la integración de la prueba; pero avanzado el proceso, el oferente desista, o bien, por causa imputable a él, el dictamen del perito que propuso no se haya recibido a más tardar en la audiencia o en su único diferimiento, en conformidad con el artículo 299 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. En tal caso, se debe partir de la base de que se prueba para el proceso y como la pericial es un medio de prueba, una vez ofrecida entra en el ámbito de las facultades con que cuenta el juzgador en materia probatoria y, por tanto, ante la actitud de las partes está en condiciones, tanto de proceder estrictamente en los términos del artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, al surtirse los distintos supuestos previstos en tal disposición, o bien, utilizar los amplísimos poderes que, en materia probatoria, los artículos 278 y 279 del propio ordenamiento confieren a los juzgadores, quienes en tal virtud, pueden valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, de cualquier cosa o documento, para conocer la verdad de los hechos controvertidos. De igual manera, para el mismo fin, pueden practicar o ampliar cualquier diligencia probatoria, sin que se pierda de vista el derecho de audiencia de las partes y el principio de igualdad de éstas en el proceso.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO

Amparo directo 267/2009. Rosa María Molinero Clemente. 21 de mayo de 2009. Unanimidad de votos. Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata.

2.4.4.1 Perito tercero en discordia.

Si los dictámenes de ambas partes resultan sustancialmente contradictorios, y el Juez considera que no es posible encontrar conclusiones que le aporten elementos de convicción, deberá nombrar un perito tercero en discordia, el cual comúnmente es seleccionado de la Lista de Peritos Auxiliares de la Administración de Justicia del Tribunal Superior del Distrito Federal, al cual debe notificársele el nombramiento, y tendrá el plazo de **tres días** para presentar escrito en el que acepte y proteste su cargo.

La ley adjetiva señala que deben manifestar bajo protesta de decir verdad que tienen la capacidad suficiente para emitir dictamen sobre el caso; sin embargo, cuando se trata de peritos auxiliares del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, éstos no deben justificar sus conocimientos ni manifestar bajo protesta de decir verdad que tienen capacidad suficiente, ya que, para ser parte de la lista de auxiliares, sustentaron un examen ante el Consejo de la Judicatura, en el cual ya han demostrado sus conocimientos.

También debe señalar el monto de sus honorarios, los cuales se fijarán en términos de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de justicia del Distrito Federal, la cual en su artículo 140 a la letra dice:

Artículo 140. Los peritos de las diferentes especialidades que prestan sus servicios como auxiliares de la administración de justicia, cobrarán conforme al arancel siguiente:

- I. En asuntos relacionados con valuación, el 2.5 al millar del valor de los bienes por valuar;
- II. En exámenes de grafoscopia, dactiloscopia y de cualquier otra técnica, veinte días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, y
- III. En los negocios de cuantía indeterminada, los peritos cobrarán hasta doscientos cuarenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, cantidad que se determinará por el Juzgador, tomando en cuenta la naturaleza del negocio y la complejidad de la materia sobre la que verse el peritaje. Dicha cantidad se actualizará en términos de lo dispuesto por el último párrafo del artículo anterior.

Aprobados y autorizados los honorarios del perito por el Juez, ambas partes deberán cubrirlos en igual proporción.

Es posible que, el Juez solicite a colegios, asociaciones, barras de profesionales, artísticas, técnicas o científicas, instituciones de educación superior públicas o privadas, cámaras de la industria, comercio o confederaciones una propuesta para que señalen un posible perito, previniéndoles que la misma deberá realizarse en un plazo no mayor a cinco días, a partir de la notificación de la solicitud.

El perito tercero en discordia deberá rendir su dictamen precisamente en la audiencia de pruebas, según señala la ley adjetiva, o en la fecha que señale para tal efecto el Juez.

En caso de incumplimiento del perito tercero en discordia, el tribunal le impondrá una sanción pecuniaria en favor de las partes, igual al monto que señaló por concepto de honorarios. El artículo 349 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal señala que en el mismo acto se le dictará proveído de ejecución y se le hará saber al pleno de Tribunal, a la asociación, colegio o institución que le hubiere propuesto.

De ocurrir el supuesto antes señalado, el Juez deberá nombrar otro perito tercero en discordia y de ser necesario suspenderá la audiencia para el desahogo de dicha prueba.

El dictamen emitido por el perito tercero en discordia, no dirime las diferencias entre los dictámenes de las partes, sólo se trata de una opinión más que el juzgador debe estudiar conjuntamente con los demás dictámenes.

Audiencia de desahogo de pruebas.

Las partes pueden solicitar al Juez que ordene la presentación de los peritos que hayan rendido su dictamen, a la audiencia de desahogo de pruebas para llevar a cabo una **junta de peritos**, en la que la parte o partes que hayan solicitado dicha junta, podrán formular sus interrogatorios a los peritos.

2.4.5 Recusación de perito.

En el caso de que el Juez nombre un perito, el mismo puede ser recusado dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha en que se notifique la aceptación y protesta de cargo a las partes.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal señala en su artículo 351 como causas de recusación, las siguientes:

- I.- Ser el perito pariente por consanguinidad o afinidad, dentro del cuarto grado, de alguna de las partes, sus apoderados, abogados, autorizados o del Juez o sus secretarios, o tener parentesco civil con alguna de dichas personas;
- II.- Haber emitido sobre el mismo asunto dictamen, a menos de que se haya mandado reponer la prueba pericial;
- III.- Haber prestado servicios como perito a alguna de las partes o litigantes, salvo el caso de haber sido tercero en discordia, o ser dependiente, socio, arrendatario o tener negocios de cualquier clase, con alguna de las personas que se indican en la fracción I;
- IV.- Tener interés directo o indirecto en el pleito o en otro juicio semejante, o participación en sociedad, establecimiento o empresa con alguna de las personas que se indican en la fracción primera, y
- V.- Tener amistad íntima o enemistad manifiesta con alguna de las partes, sus representantes, abogados o con cualquier otra persona de relación familiar cercana a aquéllos.

Una vez propuesta la recusación por las partes, el Juez notificará al perito dicha recusación y, en el acto de la notificación, el perito debe manifestar al notificador si es o no procedente la causa en que se funda, si no se encontrará

personalmente al perito, tendrá el término de tres días para manifestar bajo protesta de decir verdad si es o no procedente la causa de la recusación.

Dependiendo de la respuesta del perito, pueden ocurrir diversos supuestos:

1. Si reconoce como cierta la causa de recusación, el Juez lo tendrá por recusado, y en el mismo auto se nombrará otro perito. Lo mismo ocurre si en el término de tres días no hace manifestación alguna respecto de la recusación.
2. Si niega la causa de la recusación, el Juez citará a las partes para comparecer ante su presencia, y exhiban las pruebas pertinentes.

Sólo al momento de dicha audiencia podrán las partes presentar pruebas, salvo que se trate de documentos, los cuales podrán presentarse con anterioridad a la audiencia.

Ante la incomparecencia de la parte recusante, se le tendrá por desistida de la recusación; sino comparece el perito, se le tendrá por recusado y se designará otro, salvo que las pruebas ofrecidas sean documentales exhibidas con anterioridad.

Si comparecen todas las partes litigantes, el Juez las invitará a que lleguen a un acuerdo sobre la procedencia de la recusación y de resultar está procedente, también solicitará lleguen a un acuerdo sobre el nombramiento del perito que remplace al recusado.

En caso de que las partes no lleguen a un acuerdo, el Juez, en el mismo acto de la audiencia, admitirá las pruebas que sean procedentes desahogándose en el mismo acto y resolverá lo que estime procedente.

Cuando el Juez estima procedente la recusación, en la misma resolución, nombrará un nuevo perito, salvo que las partes hayan llegado a un acuerdo respecto del nombramiento.

De resultar fundada alguna causa de recusación, el tribunal condenará al recusado a pagar dentro del término de tres días, una sanción pecuniaria equivalente al diez por ciento del importe de los honorarios que se hubieren autorizado, y su importe se le entregará a la parte recusante.

En el mismo sentido, se consignarán los hechos al Ministerio Público para efectos de investigación en falsedad de declaraciones judiciales o cualquier otro delito, y se remitirá copia al Consejo de la Judicatura, para que se apliquen las sanciones correspondientes.

Ante la resolución que resuelva la recusación, no existe recurso alguno.

Para el caso en que se deseche la recusación, se impondrá una sanción pecuniaria a la parte recusante en favor de su contraparte. La cual no podrá ser inferior de seis mil pesos ni superior a diez mil, siempre y cuando dicha recusación se hubiere promovido de mala fe. El Juez despachará ejecución para que se haga pago al beneficiario.

2.5 PERITAJES DE VALUACIÓN.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal señala que, en los casos en que únicamente se trate de peritajes sobre el valor de cualquier clase de bienes y derechos, los mismos se realizarán por avalúos que practiquen dos corredores públicos o instituciones de crédito nombrados por cada una de las partes.

Si los dictámenes presentados por las partes presentan una diferencia hasta del treinta por ciento, se mediarán estas diferencias. En caso de que la diferencia sea mayor, se nombrará un perito tercero en discordia.

Si alguna de las partes no exhibe su avalúo, el valor de los bienes o derechos, será el valuado por la parte que sí lo exhiba, perdiendo su derecho la contraria para impugnarlo.

De estimarlo necesario el Juez podrá nombrar algún corredor público, institución de crédito, al Nacional Monte de Piedad, dependencias o entidades públicas que realicen avalúos.

2.6 ALCANCE Y VALOR PROBATORIO DE LA PRUEBA PERICIAL.

| El análisis de las probanzas en un proceso, es realizado por el juzgador en dos momentos: el formal y el de fondo.

FORMAL. Atiende a los requisitos legales que debe cumplir un medio probatorio, para que se le pueda otorgar un valor determinado, es decir, el medio

probatorio debe cumplir con las etapas de ofrecimiento, admisión preparación y desahogo que cada tipo de prueba requiere.

FONDO. En éste, el juzgador determina con base en las reglas de la sana crítica y de la experiencia el alcance probatorio de los medios ofrecidos por las partes.

Las reglas de la sana crítica consisten en una operación lógica, la correcta apreciación de ciertas proposiciones, las máximas de la experiencia son adquiridas por el Juez, quien toma conocimiento del mundo que le rodea y le conoce a través de sus procesos sensibles e intelectuales.

Es conveniente señalar que, existe una diferencia entre valor y alcance probatorio, ya que el valor es concedido cuando se reúnen los requisitos de forma, es decir, cuando las pruebas hayan cumplido con las etapas procesales que cada una requiere; el alcance probatorio es determinado por el Juez, atendiendo a que el medio sea apropiado y adecuado para probar el hecho que se pretende demostrar (basándose en las reglas de la sana crítica y de la experiencia).

El sistema de valoración de pruebas mexicano es mixto, ya que es tasado y libre. El tasado, es aquél en que la ley señala el valor probatorio que debe concedérsele a determinado medio, por ejemplo, el caso de los documentos públicos que gozan de pleno valor probatorio. Por otra parte, está el sistema de libre convicción, es aquél que debe ser realizado por el Juez.

En el caso de la prueba pericial, el sistema de valoración es de libre convicción, dado que el Juez debe decidir si otorga valor probatorio y el alcance que el mismo tendrá.

En este orden de ideas, para que el Juez otorgue valor probatorio al dictamen pericial, debe considerar los requisitos de forma, los cuales son:

1. Ser ofrecida en tiempo y forma.
2. Una vez admitida, que el perito proteste su fiel y leal desempeño, así como exhibir los documentos con que compruebe su calidad de profesionista o técnico según sea el caso.
3. Presentar el dictamen en el plazo concedido.

4. Nombrar perito tercero en discordia, para el caso de diferencias sustanciales entre los dictámenes.
5. Acudir a la junta de peritos en caso de ser necesario.

Sí el desarrollo de la prueba pericial, cubrió con los requisitos señalados, entonces el juzgador deberá analizar el alcance probatorio que otorgará a la prueba. Al respecto se han pronunciado los Tribunales de la Federación y la Suprema Corte de justicia de la Nación, los que han establecido en diferentes criterios, los siguientes elementos a considerarse por el juzgador:

1. El dictamen pericial debe atender a lo planteado por ambas partes, resolviendo los cuestionarios propuestos, cualquier exceso no deberá tomarse en cuenta.
2. Debe establecer los instrumentos, métodos y procedimientos realizados para emitir sus conclusiones
3. Incluir la narración de las operaciones y/o experimentos de la ciencia o arte correspondiente, además del análisis de los hechos y circunstancias que le sirvieron de fundamento.
4. Coherencia en el desarrollo y congruencia con las conclusiones.
5. No basta la sola manifestación de sus conclusiones, las mismas deben ir acompañadas de los razonamientos en que funde las mismas.
6. La claridad de las conclusiones es indispensable para que aparezcan exactas y el Juez pueda adoptarlas, su firmeza es necesaria para que sean convincentes.
7. Deben contener los argumentos o razones suficientes para generar convicción en el ánimo del juzgador.
8. Si a una de las partes se le tuvo por conforme con el dictamen rendido por su contra parte, éste hecho no implica que deba concedérsele pleno valor probatorio.
9. El dictamen debe ser coherente, es decir, no debe incurrir en contradicciones.

- 10.** Debe existir armonía entre los fundamentos y las conclusiones, no basta con que las conclusiones sean claras y firmes, ya que es posible exponer con claridad y firmeza tesis equivocadas.

Los dictámenes periciales, no vinculan necesariamente al juzgador, ya que él posee la más amplia facultad para valorarlos, asignándoles la eficacia demostrativa que merezcan, ya que el Juzgador es perito de peritos y está en aptitud de valorar en su justo alcance la prueba pericial; de considerarlo en otro sentido, implicaría admitir que el perito tome la función jurisdiccional del Juez.

Sin embargo, el Juez está obligado a exponer los razonamientos que tomó en consideración para otorgarles o restarles valor probatorio según las circunstancias del caso, los motivos que tenga para optar por uno u otro dictamen, cuál dato prevalece y los motivos que lo llevaron a ello, precisando porqué le generó certeza suficiente para conocer la verdad que se busca.

También puede adminicular el dictamen pericial con todo o parte del material probatorio y confrontar las pruebas a fin de motivar su resolución.

2.7 EVOLUCIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL A TRAVÉS DE LAS REFORMAS.

En México, la prueba pericial no tiene antecedentes, ya que la misma surgió con la elaboración del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y territorios, publicado en la gaceta oficial el día primero de septiembre de 1932, y que entro en vigor el día primero de octubre del mismo año, el cual sigue vigente bajo el nombre de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Desde su publicación, la sección destinada a la prueba pericial no sufrió modificaciones, solamente fue reubicada en 1973 como Sección IV. Se destinaban ocho artículos a dicha probanza, de los cuales se puede destacar que:

1. No se hablaba de la admisibilidad de la prueba pericial, es decir, la ley no señalaba condiciones especiales para su admisión.
2. El Juez nombraba de manera oficiosa peritos para las partes, cuando aquellas no cumplían con la presentación de su perito o su dictamen.
3. El Juez presidía la diligencia en que se llevaba a cabo el desahogo de la prueba, a la cual podían acudir las partes.
4. De no ser necesaria la diligencia, se concedía un término prudente para la presentación del dictamen, es decir, el plazo no estaba definido.
5. Se nombraba un perito tercero en discordia cuando discordaban los peritos, y dictaminaba solo o asociado de los otros peritos.
6. Existían sólo 3 causas de recusación:
 - Consanguinidad.
 - Interés directo o indirecto en el pleito.
 - Sociedad, ser inquilino, arrendador o amigo de una de las partes.
7. Al momento de ofrecer la recusación, se presentaban las pruebas y el Juez decidía de plano sobre su admisión o desechamiento.
8. Si la admitía, se nombraba un nuevo perito, para el caso de desechamiento, se multaba a la parte recusante en favor del colitigante.
9. Los honorarios de cada perito eran cubiertos por la parte que lo nombro, y pagaban en partes iguales los honorarios de los peritos nombrados por el Juez.

La prueba pericial debe evolucionar con la misma velocidad en que avanzan los estudios científicos y tecnológicos, es por ello que para su época, estas disposiciones eran suficientes para el desahogo de la prueba pericial.

En 1987, se realizaron algunas adiciones a estas disposiciones, las cuales obligaban a las partes a presentar a los peritos a protestar su cargo y el término para hacerlo, se estableció que las partes debían rendir su dictamen en la audiencia, ya no en un término prudente. Se omitió la figura del perito tercero en discordia, sólo se hacía mención del pago de honorarios en igual proporción para las partes.

Posteriormente, en 1996 se realizó la reforma más importante a esta probanza ya que fueron modificados en su totalidad los artículos destinados a esta sección, que son en esencia, los que actualmente rigen el procedimiento de la prueba pericial.

Se establecieron las reglas la admisibilidad de la prueba pericial y la pertinencia de la prueba, así como el desechamiento por no cumplir con los requisitos de ofrecimiento; se estableció la protesta de cargo y el término de 10 días para rendir dictamen.

Se retomó la figura del perito tercero en discordia y del perito único, sólo en caso de rebeldía de ambas partes. También se instituyó la junta de peritos a petición de parte, para que los mismos sean examinados por los litigantes.

Agregaron causas de recusación, y se estableció un procedimiento para la solución de la misma, así como las reglas para el caso de peritajes en valuación.

Finalmente, en cuanto a los honorarios de los peritos (artículo 353), se estableció que la parte que no cumpliera con su carga procesal de pago de honorarios al perito designado por el Juez, perdería todo derecho para impugnar el peritaje.

Esta última disposición fue modificada en el año 2000, ya que los tribunales de la federación se pronunciaron en reiteradas ocasiones en contra de la pérdida de un derecho procesal como consecuencia de la omisión de pago de honorarios, así que lo solucionaron ordenando que, la parte que no cubriera los gastos del

perito, sería apremiada por resolución que contenga ejecución y embargo de sus bienes.

En ese mismo año, se modificó el artículo 349, en el que se suprimió lo relativo a la vista al Ministerio Público, porque se consideró que tal determinación impedía que los peritos emitieran libremente su dictamen, ya que la diferencia de opiniones en los dictámenes no necesariamente constituía un ilícito.

En el segundo párrafo del citado artículo, se permitió que el inicio del plazo para que el perito rinda su dictamen pueda fijarse según las circunstancias del caso, precisamente porque en la práctica difícilmente ocurre que pueda rendir el dictamen el tercero en la audiencia.

Finalmente, en virtud de que la Defensoría de oficio del Distrito Federal, entre otras actividades, tiene la del patrocinio de personas de escasos recursos económicos, proporcionando gratuitamente el servicio de defensa, y la misma no cuenta con servicios periciales en materia civil, se observó la necesidad de favorecer a los patrocinados por ésta institución y no quedar indefenso ante la contra parte por falta de recursos económicos; en consecuencia, para efecto de que exista equidad procesal entre las partes contendientes en aquellos casos en los que se requiera la intervención de la Defensoría de Oficio, se modificó el contenido del artículo 348 y 353 ordenando que el Juez nombrara al perito y proveyéndolo de lo necesario para rendir su dictamen.

Mediante reforma publicada el 26 de diciembre de 2007, se modificó el contenido del artículo 347 estableciendo que la falta de protesta del perito del oferente, daría lugar a una prevención con el efecto de volver a presentar o sustituir al perito, bajo apercibimiento de declararla desierta.

Asimismo, se estableció que, si la contraparte del oferente, no presentará escrito de aceptación y protesta de cargo, se le tendría por conforme con el dictamen del oferente.

Con esta reforma, también se aprobó el desahogo de la prueba pericial con dictamen único, puesto que se estableció que si los peritos de las partes protestaban cargo pero no rendían su dictamen, se iba a desahogar con el único

dictamen exhibido; para el caso de que ninguna de las partes exhibiera su dictamen, el Juez debía nombrar perito único en rebeldía de ambas partes.

También se determinó sancionar a los peritos omisos con multa equivalente a sesenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

Un importante paso en la evolución del procedimiento de la prueba pericial, ocurrió con la reforma realizada en el año 2008 puesto que se adiciono un nuevo párrafo al contenido del artículo 346, mismo que a la letra dice:

“Tratándose de asuntos en materia familiar en los que se requiera el desahogo de una pericial, no le surtirán las reglas del presente capítulo, con excepción de lo dispuesto por el artículo 353 de este código, debiendo el Juez señalar perito único de las listas de Auxiliares de la Administración de Justicia o de institución pública o privada.”

El legislador en la exposición de motivos realizada con esta reforma, manifestó que la misma se veía influenciada con el fin de evitar o disminuir el daño emocional que padecen las personas que se ven involucradas en controversias del orden familiar, más aún si se trata de menores, por lo que señalar un perito único, reduce tiempo, gastos y daño emocional y psicológico en las partes.

Finalmente, la última modificación que se realizó a la sección de la prueba pericial, fue publicada en septiembre de 2009, en la cual se pretendió cubrir por completo cualquier deficiencia posible, el cual continua vigente en la actualidad.

2.8 LA PRUEBA PERICIAL EN OTRAS MATERIAS.

La forma de desahogar la prueba pericial depende de la naturaleza del procedimiento, para lograr un estudio comparativo, en el presente apartado se explican las diferencias que existen con otras materias.

2.8.1 Materia laboral.

En cuanto a la admisibilidad de la prueba pericial, la Ley Federal del Trabajo sólo establece que debe versar sobre cuestiones relativas a alguna ciencia, técnica o arte, de lo que se puede inferir que, en caso contrario, no será admitida.

Los peritos deben cubrir dos requisitos:

1. Poseer conocimientos en la ciencia arte o técnica sobre la que versará su dictamen.
2. Acreditar estar autorizados conforme a la ley, para el caso de que su profesión se encuentre reglamentada.

El ofrecimiento se realiza señalando la materia del dictamen y el cuestionario que deberá resolverse.

La prueba pericial se desahoga el día de la audiencia, en la cual cada parte presenta personalmente a su perito para protestar su cargo y rendir su dictamen. Para el caso de que alguno de los peritos no asistiere a dicha audiencia, la prueba se desahogará con el dictamen exhibido; las partes y los miembros de la junta pueden hacer las preguntas que juzguen convenientes a los peritos.

Si existe discrepancia entre los dictámenes presentados por las partes, la Junta debe nombrar a un perito tercero en discordia.

Facultad de la junta para nombrar al perito que corresponda al trabajador.

La ley Federal del trabajo estipula que las normas de trabajo tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones, es por esta razón que la ley estipula la facultad que tiene la junta para nombrar peritos que correspondan al trabajador en tres casos:

1. Cuando el trabajador no designe a su perito.
2. Cuando el trabajador haya designado perito pero éste no comparezca a la audiencia respectiva a rendir su dictamen.
3. Cuando el trabajador solicite a la propia junta que nombre a su perito porque no se encuentren posibilidad de cubrir los honorarios correspondientes.

2.8.2 Materia de amparo.

La vigente ley de amparo, publicada en el mes de abril de 2013, establece que la prueba pericial debe ofrecerse a más tardar cinco días hábiles antes de la audiencia constitucional, sin contar el día del ofrecimiento y el de la propia audiencia.

Dada la importancia del juicio de amparo, la ley concede la posibilidad de ampliar el término del ofrecimiento en el caso de que la audiencia constitucional se difiera, siempre y cuando las partes no hayan tenido la oportunidad legal de ofrecer la prueba pericial con anterioridad.

Al ofrecer la prueba pericial se deben de exhibir el original y copias de traslado del cuestionario sobre el cual versará la prueba, para cada una de las partes, Si el oferente no cumple con dicho requisito se le prevendrá para que exhiba las copias necesarias; si omite exhibirlas la prueba se tendrá por no ofrecida.

Con las copias exhibidas, se correrá traslado a las demás partes para que puedan ampliar, por escrito, en un plazo de tres días, el cuestionario sobre el cual versará la prueba pericial.

Cuando se admite la prueba, el Juez nombra un perito o los que considere necesarios, para que se practique la diligencia, sin perjuicio de que cada parte pueda designar a uno para que se asocie con el nombrado por el órgano jurisdiccional o rinda su dictamen por separado.

A diferencia de la prueba pericial que se lleva a cabo dentro del procedimiento ordinario civil, en materia de amparo el perito se nombra en los tres días posteriores del auto admisorio de la prueba.

El perito nombrado por el órgano jurisdiccional no es recusable, sin embargo éste debe excusarse cuando exista alguna causa de impedimento a que se refiere el artículo 51 de la ley de amparo. Cuando el perito acepta su nombramiento, manifiesta bajo protesta decir verdad que no se encuentra en ninguna hipótesis de impedimento.

2.8.3 Materia penal.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 162 refiere que cuando el examen de alguna persona o de algún objeto necesite de conocimientos especiales se procederá a la intervención de peritos.

Generalmente los peritos deben ser dos o más pero bastará la presencia de uno cuando sólo este pueda ser habido, cuando haya peligro en el retardo o el caso sea de poca importancia.

Cada una de las partes tiene derecho a nombrar hasta dos peritos a los que se les notificará su nombramiento y se pondrá a su disposición todos los datos que sean necesarios para que emitan su opinión.

Los peritos que acepten su cargo tienen la obligación de presentarse ante el Juez para tomar protesta legal, si se tratara de un caso urgente la protesta se hará al producir o ratificar su dictamen.

La ley no establece un término para que los peritos rindan su dictamen, concede al Juez la facultad de fijar el tiempo en que deban desempeñar su cometido. Si transcurre el término para rendir su dictamen y los peritos no lo presentasen serán apremiados por el Juez; Si a pesar del apremio no rinden su dictamen serán procesados por los delitos previstos en el código penal para estos casos.

Cuando los dictámenes rendidos por los peritos resulten contradictorios el Juez citará a una junta en la que se decidirán los puntos de diferencia.

El Código de Procedimientos Penales señala que los peritos deben tener título oficial en la ciencia o arte sobre el cual deben dictaminar para el caso de que la profesión este reglamentada. Los peritos prácticos son aquellos que el Juez nombra cuando en el lugar no exista persona titulada o profesionista.

Los peritos oficiales son aquellos designados por el Juez o por el Ministerio Público, los cuales desempeñan su empleo por nombramiento oficial y a sueldo fijo.

Finalmente, debe decirse que el Juez posee la facultad de nombrar un perito tercero en discordia cuando las opiniones de los peritos sean discrepantes.

2.8.4 Materia familiar.

Por regla general, a las controversias del orden familiar les son aplicables las reglas generales del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en tal sentido, la prueba pericial sigue las reglas establecidas para el juicio ordinario, sin embargo, existe disposición en contrario; el artículo 346 del citado ordenamiento, a la letra dice:

“ARTICULO 346. La prueba pericial sólo será admisible cuando se requieran conocimientos especiales de la ciencia, arte, técnica, oficio o

industria de que se trate, más no en lo relativo a conocimientos generales que la ley presupone como necesarios en los jueces, por lo que se desecharán de oficio aquellas periciales que se ofrezcan por las partes para ese tipo de conocimientos, o que se encuentren acreditadas en autos con otras pruebas, o tan sólo se refieran a simples operaciones aritméticas o similares.

Los peritos deben tener título en la ciencia, arte, técnica, oficio o industria a que pertenezca la cuestión sobre la que ha de oírse su parecer, si la ciencia, arte, técnica o industria requieren título para su ejercicio.

Si no lo requirieran o requiriéndolo, no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombradas cualesquiera personas entendidas a satisfacción del Juez, aun cuando no tengan título.

El título de habilitación de corredor público acredita para todos los efectos la calidad de perito valuador.

Tratándose de asuntos en materia familiar en los que se requiera el desahogo de una pericial, no le surtirán las reglas del presente capítulo, con excepción de lo dispuesto por el artículo 353 de este código, debiendo el Juez señalar perito único de las listas de Auxiliares de la Administración de Justicia o de institución pública o privada.”

Tal precepto es interpretado de manera facultativa mas no limitativa, puesto que dicho precepto no prohíbe que las partes nombren a sus propios peritos.

En este sentido, es importante destacar el ánimo del legislador al momento de proponer la reforma del precepto citado.

De la exposición de motivos, se desprende que, el legislador consideró que los asuntos del orden familiar son de carácter público puesto que la familia es la base de la integración de la sociedad, sin embargo, el Estado no puede controlar la manera en que las familias se desarrollan, pero sí puede intervenir para procurar el bienestar de todos los integrantes.

El divorcio incausado surgió de la intención de evitar mayor daño emocional a las partes que intervienen, así como de los hijos procreados, la brevedad del procedimiento evita desgaste emocional. De la misma manera, el legislador

consideró que, la prueba pericial desarrollada en materia familiar, dada su importancia y trascendencia en el procedimiento, podía ser breve y lo menos lesiva posible. Es por ello que se facultó a los jueces familiares para nombrar un perito único de las listas de auxiliares, con el fin de no dañar derechos sustantivos de las partes.

CAPÍTULO III. LA PRUEBA PERICIAL EN DERECHO COMPARADO.

El derecho comparado no es una rama del derecho, es una disciplina que se basa en la comparación de los diferentes sistemas legales del mundo, para permitirnos visualizar, mediante diferencias detalladas, las similitudes más significativas.³⁴

Tampoco se trata del simple estudio del derecho extranjero, puesto que median reflexiones comparativas específicas acerca del problema de que se tratan los estudios.

Ahora bien, la comparación debe confrontar las semejanzas y diferencias de los diversos sistemas jurídicos en el mundo, lo cual se realiza generalmente con el propósito de comprender y mejorar el sistema jurídico de un Estado determinado.³⁵

La comparación puede realizarse a mayor o menor escala; la presente investigación se centra en un problema individual concreto, por lo que se trata de una microcomparación.

En este sentido, para iniciar la comparación, es necesario establecer que la misma se realiza entre diferentes sistemas jurídicos³⁶, pero que pertenecen a la misma familia jurídica³⁷, usando el derecho vigente que rige a cada uno.

Los países elegidos para realizar la comparación, han sido clasificados dentro de la familia jurídica neorromanista, puesto que los sistemas jurídicos que la integran tienen sus fundamentos en el derecho romano y la tradición germánica, los cuales se fusionaron en el occidente de Europa a partir del Siglo V. En la actualidad es la familia dominante en Europa Occidental, Centro y Sudamérica, y en muchos países de África y Asia.

³⁴ ZWEIGERT, Konrad. "Introducción al Derecho Comparado". Tercera Edición. Oxford. México, 2008. P 3-6.

³⁵ SIRVENT Gutierrez, Consuelo. "Sistemas jurídicos contemporáneos". Octava edición. Porrúa. México, 2006. P. 1-9.

³⁶ **Sistema Jurídico.** 1. Conjunto de instituciones gubernamentales, normas jurídicas, actitudes y creencias vigentes en un país sobre lo que es el derecho, su función en la sociedad y la manera en que se crea o debería crear, aplicar, perfeccionar, enseñar y estudiar (Consuelo Sirvent). 2. Conjunto de normas e instituciones que integran un derecho positivo, es el conjunto de reglas e instituciones de derecho positivo por las que se rige una determinada colectividad. (José Castan Tobeñas y otros).

³⁷ **Familia Jurídica.** Conjunto de sistemas jurídicos que comparten determinadas características. (Consuelo Sirvent). 2 La familia jurídica constituye la segunda dimensión en el esquema fundamental del derecho comparado porque los sistemas jurídicos nacionales se clasifican, para efectos de su mejor comprensión y ordenamiento, en familias jurídicas. (José Castan Tobeñas y otros).

3.1 ARGENTINA.

Es el Código Procesal de la Nación, quien rige el Procedimiento Civil en la República Argentina, es un Código Federal, cada provincia posee el propio, pero para efectos de la presente investigación, se considera pertinente analizar la legislación aplicable en todo el Estado.

*“La prueba pericial es el medio por el cual personas ajenas a las partes, que poseen conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o profesión y que han sido previamente designadas en un proceso determinado, perciben, verifican hechos y los ponen en conocimiento de Juez, y dan su opinión fundada sobre la interpretación y apreciación de los mismos, a fin de formar la convicción del magistrado, siempre que para ello se requieran esos conocimientos”.*³⁸

El Código Procesal de la Nación habla de la prueba de peritos en sus artículos 457 a 478, la cual es procedente cuando la apreciación de los hechos controvertidos requiere conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria o actividad técnica especializada.

- La admisibilidad de dicha prueba es semejante a la señalada en la legislación mexicana, puesto que no exige más que se requieran conocimientos especiales.

³⁸ ARAZI, Roland. La prueba en el Proceso civil. La Rocca. Tercera Edición. Buenos Aires, 2001. P. 379.

3.1.1 Peritos y consultores técnicos.

La prueba pericial está a cargo de un perito nombrado de oficio por el Juez, salvo que la ley contenga disposición en contrario, sin embargo, las partes tienen la facultad de nombrar un consultor técnico.

- Es de resaltarse que, a diferencia de la legislación mexicana, sólo es llamado perito aquél especialista nombrado por el Juez de oficio, los nombrados por las partes son llamados consultores técnicos.

Se da vista a la contraparte, la cual podrá oponerse a dicha prueba o agregar sus cuestionamientos para el estudio pericial, con la posibilidad de nombrar su propio consultor técnico.

Desahogada la vista, el Juez señala fecha de audiencia en la cual nombrará al perito y fijará los puntos sobre los que versará la misma y señalará un plazo para rendir el dictamen, de no hacerlo así, se entenderá que debe desahogarse en quince días.

- En la legislación Argentina el término para exhibir el dictamen es señalado por el Juez, en el Sistema Mexicano, el término de diez días se encuentra establecido en la ley.

Puede ser reemplazado el consultor técnico, sin embargo esto no debe significar un retardo en el procedimiento, los honorarios de los consultores integran parte de las costas.

- Otra gran diferencia con el derecho mexicano, es que los honorarios de los peritos corren a costa de la parte que los nombro.

Previamente a la audiencia en que el Juez nombre perito de oficio, las partes pueden presentar un solo escrito en el que nombren perito y puntos de la pericia de común acuerdo, sin perder su derecho de nombrar un consultor técnico.

- En el sistema mexicano, si las partes nombran un perito de común acuerdo, pierden el derecho de nombrar uno cada parte.

La parte oferente debe indicar la especialización del perito y los puntos de la pericia, si desea ejercer su facultad de nombrar consultor técnico, debe señalar su nombre, profesión y domicilio.

- La legislación Argentina no solicita que los consultores técnicos acepten su cargo ante el juzgado, puesto que no se les considera auxiliares del órgano judicial, tampoco está sujeto a causales de recusación, puede o no presentar su informe en el expediente y no actúa en la etapa deliberativa ni conclusiva de los peritos³⁹, mientras que en la legislación mexicana es indispensable la aceptación y protesta de cargo de todos los peritos.

3.1.2 Honorarios del perito.

Si el perito solicita un anticipo para cubrir los gastos de su encargo, las partes deben depositarlo, sin perjuicio de la condenación en costas que se realice en la sentencia definitiva, la falta de dicho depósito importa el desistimiento de la prueba.

- Esta situación no ocurre en el proceso mexicano dado que los gastos de la prueba pericial son a cargo de cada parte.

El perito puede ser recusado hasta el quinto día de la audiencia, puede ser removido si no presentará su dictamen y el Juez nombrará otro de oficio, condenando al anterior al pago de daños y perjuicios.

La práctica de la pericia está a cargo del perito, los consultores técnicos pueden presenciar las operaciones técnicas que se realicen y formular las observaciones que considera pertinentes.

3.1.3 Forma del dictamen.

El dictamen se presentará por escrito con copia para correr traslado a cada una de las partes, para que éstas estén en aptitud de solicitar las explicaciones que consideren necesarias. Los consultores presentan por separado sus informes con las mismas formalidades que el perito.

³⁹ Vid. ARANZI, Roland. Ob cit. P. 385.

- En el sistema mexicano no se corre traslado con el dictamen, únicamente se agrega a los autos del juicio y se concede a las partes la oportunidad de manifestar su conformidad o inconformidad con el mismo.

Las explicaciones se presentan por escrito o en audiencia que señale el Juez, según las circunstancias del caso. Las explicaciones son una ampliación al dictamen, las partes pueden solicitarlas con el fin de reforzar o desacreditar el dictamen del perito. Si el perito no presentará sus explicaciones o no lo hiciera en tiempo, perderá su derecho a cobrar honorarios, total o parcialmente, respectivamente.

- Las explicaciones se asemejan a lo ordenado en el artículo 350 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, puesto que concede a las partes el derecho a interrogar a los peritos que hayan rendido su dictamen.

La fuerza probatoria del dictamen pericial será estimada por el Juez teniendo en cuenta la competencia del perito, los principios científicos o técnicos en que se funda, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica, las observaciones formuladas por los consultores técnicos o los letrados, conforme a los artículos 473 y 474 y los demás elementos de convicción que la causa ofrezca.

- Este aspecto es similar al sistema usado en México para la valoración de la prueba pericial, dado que el dictamen no vincula al juzgador.

Existen dos figuras innovadoras en la legislación argentina:

1. Si el dictamen no trasciende al fallo final (era innecesario), la parte oferente cubrirá los gastos y honorarios del perito y consultores técnicos, o sea que los gastos serán a cargo de la parte que propuso la pericia.
2. En caso de que la contraparte del oferente manifieste que no tiene interés en la pericia, y que se abstendrá, por tal razón, de participar en

ella; los gastos y honorarios del perito y consultor técnico serán siempre a cargo de quien la solicitó, excepto cuando para resolver a su favor se hiciera mérito de aquélla.

La legislación Argentina, no solicita que los peritos protesten su cargo o acrediten sus conocimientos, podemos presumir que es debido a que se trata de “peritos oficiales”, puesto que son designados por el propio Juzgador y previo a su nombramiento, están debidamente acreditados.

Sin embargo, tampoco impone dicha carga a los consultores técnicos, lo cual es a total perjuicio de la parte que lo presente, puesto que en caso de que ignore la materia o no presente su informe, únicamente afecta a la parte que lo nombró y es su responsabilidad.

La figura de las explicaciones resulta favorable a ambas partes puesto que pueden contribuir a que se perfeccione la prueba pericial o se descalifique por completo al evidenciar sus carencias.

3.2 ESPAÑA.

La Ley de Enjuiciamiento Civil es la que aporta las condiciones generales de la prueba, dentro de las cuales establece el dictamen de peritos en sus artículos 335 a 352.

*“La prueba pericial o dictamen de peritos es la actividad procesal en virtud de la cual, personas ajenas al proceso y expertas en materias jurídicas, sino en conocimientos especializados o técnicos por su profesión, por su pericia o por su experiencia, elaboran y transmiten al Tribunal esa información especializada, que el órgano jurisdiccional no tiene, y que precisa para poder resolver o apreciar los hechos o algún hecho relevante en el proceso”.*⁴⁰

En cuanto a su admisibilidad, señala que las partes pueden aportar al proceso el dictamen de peritos cuando sean necesarios conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto o adquirir certeza sobre ellos, o bien, pueden solicitar que, en los casos previstos por la ley, el tribunal nombre al perito.

⁴⁰ RODRÍGUEZ GARCÍA, María de Jesús. “Manual básico para el perito Judicial”. Dykinson. España, 2010.

Los dictámenes periciales que las partes deban aportar, se presentan junto con su escrito de demandada o contestación, según corresponda.

- En el sistema mexicano, la presentación de un dictamen pericial acompañando al escrito inicial de demanda implica la exhibición de una prueba documental, no de una prueba pericial.

El dictamen pericial debe contener la protesta del perito, en la cual manifieste bajo juramento o promesa de decir verdad, que ha actuado con la mayor objetividad posible, tomando en consideración tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes, y que conoce las sanciones penales en las que podría incurrir si incumpliere su deber como perito; también debe ir acompañado, en su caso, de los documentos, instrumentos o materiales adecuados para exponer el parecer del perito sobre lo que haya sido objeto de la pericia.

Puede ocurrir que no sea posible que las partes exhiban su dictamen con su escrito de demanda o contestación por la premura del tiempo, por lo cual podrán anunciar la prueba, solicitando al Juez que conceda un plazo para su exhibición, comprobando de manera justificada la imposibilidad de pedirlos y obtenerlos a tiempo.

Aportados los dictámenes, las partes deben manifestar si desean que los peritos autores comparezcan, expresando si deberán exponer o explicar el dictamen o responder a preguntas, objeciones o propuestas de rectificación o intervenir de cualquier otra forma útil para entender y valorar el dictamen en relación con lo que sea objeto del pleito.

En otro aspecto, las partes pueden solicitar la designación de peritos por el tribunal cuando:

1. Una de las partes fuese titular del derecho de asistencia jurídica gratuita.
2. Así lo soliciten por considerarlo conveniente o necesario para sus intereses.

El Tribunal procederá a la designación, siempre que considere pertinente y útil el dictamen pericial solicitado, mismo que será a costa de quien lo haya solicitado, sin perjuicio de lo que se resuelva en materia de costas.

No podrá solicitarse con posterioridad al escrito de demandada u contestación el nombramiento de perito, salvo que se refiera a alegaciones o pretensiones no contenidas en la demanda.

- El ofrecimiento de la prueba pericial, ocurre con los escritos que fijan la litis, no se realiza con posterioridad como sucede en el procedimiento mexicano.

La designación judicial de perito debe de realizarse dentro de los cinco días posteriores a la presentación de la contestación de demanda, independientemente de qué parte lo haya solicitado; el tribunal podrá designar un perito único que emita el informe solicitado, sí éstas están conformes.

Es posible que las partes logren un acuerdo en que la designación del perito sea determinada persona o institución, a lo que el tribunal acordará de conformidad. El tribunal no designará más que un perito titular por cada cuestión o conjunto de cuestiones y que no requieran el parecer de expertos distintos.

3.2.1. Condiciones de los peritos.

1. Poseer título oficial que corresponda a la materia objeto del dictamen. Sí se tratase de materias que no estén comprendidas en títulos profesionales, deberán ser nombrados entre personas entendidas en aquellas materias.
2. Puede solicitarse dictamen de Academias e instituciones culturales y científicas.
3. También pueden emitir dictamen personas jurídicas legalmente habilitadas para ello, quienes deberán expresar a la brevedad posible qué persona o personas se encargarán directamente de prepararlo, quienes deben protestar su cargo.

3.2.2. Procedimiento para la designación judicial de perito.

Cada año, en el mes de enero se solicita a las Colegios Profesionales o entidades análogas, así como Academias e instituciones culturales y científicas, que envíen una lista de colegiados o asociados dispuestos a actuar como peritos.

- En este aspecto, el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, para formar las listas de auxiliares en la Administración de Justicia, lanza una convocatoria anual abierta al público en general; quien desee fungir como perito en los juicios, debe presentar un examen y resultar seleccionado.

La primera designación de perito, por materia, se hará por sorteo realizado ante la presencia del Secretario Judicial, y a partir de él se harán las posteriores.

De la misma manera, cada año se solicita a Sindicatos, Asociaciones y entidades apropiadas, una lista de peritos entendidos, la cual deberá estar formada por lo menos de cinco integrantes. Sí por razón de la singularidad de la materia del dictamen, únicamente se dispusiera del nombre de una persona entendida o práctica, se solicitará a las partes su consentimiento, y si lo otorgan se nombrará perito a esa persona.

- En el procedimiento mexicano, únicamente se solicita ayuda a asociaciones, instituciones o universidades, cuando se debe nombrar un perito tercero en discordia.

El perito designado por el tribunal emitirá por escrito su dictamen en el plazo señalado para tal efecto. De dicho dictamen se correrá traslado a las partes para que éstas manifiesten si es necesaria la presencia del perito en el juicio; también el tribunal puede acordar mediante providencia, que considera necesaria la presencia del perito para comprender y valorar mejor el dictamen.

- Tanto la legislación española como la argentina, dejan a arbitrio del juzgador la facultad de señalar el término en que se debe presentar el dictamen.

3.2.3. Llamamiento al perito designado, aceptación y nombramiento.

El mismo día de la designación o al siguiente hábil, se comunicará al perito su designación, para que en el término de dos días manifieste si acepta el cargo. En caso afirmativo, se hace el nombramiento y el perito debe hacer su manifestación bajo juramento o promesa.

- La aceptación y protesta de cargo es indispensable, al igual que en el procedimiento mexicano.

Dentro de los tres días siguientes a su nombramiento, el perito puede solicitar la provisión de fondos que considere necesaria, que será a cuenta de la liquidación final.

El Secretario judicial ordenará a la parte promovente del dictamen, que abone la cantidad fijada en el Tribunal, en el plazo de cinco días; si transcurrido el plazo no se depositó el abono, el perito queda eximido de emitir el dictamen, y no podrá procederse a una nueva designación.

Para el caso de que el perito haya sido designado de común acuerdo entre las partes, y uno de los litigantes no realizare su parte de la consignación, el Secretario judicial deberá ofrecer a la contraparte la posibilidad de completar la cantidad que faltare, indicando en tal caso los puntos sobre los que deba pronunciarse el dictamen, o de requerir la cantidad depositada.

- Por lo que hace al concepto de gastos y honorarios de los peritos, la legislación mexicana no contempla un régimen específico, es decir, cada parte asume los gastos de su perito, y para el caso del perito tercero en

discordia, cada parte cubre el cincuenta por ciento de sus honorarios. La condenación en gastos y costas, no incluye de manera específica los gastos erogados con motivo de la prueba pericial.

3.2.4. Recusación y tachas.

La recusación es el mecanismo que permite a las partes poner en conocimiento del Tribunal que el perito designado está inmerso en alguna causa de abstención y no se abstuvo.

Únicamente pueden ser recusados los peritos designados judicialmente; en consecuencia, los peritos no recusables pueden ser objeto de tacha, cuando concurra en ellos alguna de las siguientes circunstancias:

1. Ser cónyuge o pariente por consanguinidad o afinidad, dentro del cuarto grado civil, de una de las partes o de sus abogados o procuradores.
2. Tener interés directo o indirecto en el asunto o en otro semejante.
3. Estar o haber estado en situación de dependencia o de comunidad o de contraposición de intereses con alguna de las partes o con sus abogados o procuradores.
4. Amistad íntima o enemistad con cualquiera de las partes o sus procuradores o abogados.
5. Cualquier otra circunstancia debidamente acreditada, que les haga desmerecer en el concepto profesional.

Cualquier parte interesada puede dirigirse al tribunal a fin de negar o contradecir la tacha, aportando los documentos que consideren pertinentes para tal efecto.

En caso de que el tribunal apreciase temeridad o deslealtad procesal en la tacha, podrá imponer a la parte responsable, con previa audiencia, una multa de sesenta a seiscientos euros.

- Las tachas de los peritos no son incluidas en la legislación mexicana, únicamente existe la recusación y aplica exclusivamente para el perito tercero en discordia.

3.2.5 Intervención de las partes en las operaciones periciales.

En caso de que la emisión del dictamen requiera algún reconocimiento de lugares, objetos o personas o la realización de operaciones análogas, las partes y sus defensores podrán presenciarlas, siempre que no se impida o estorbe la labor del perito.

Si alguna de las partes solicita estar presente en las operaciones periciales, el tribunal decidirá lo que proceda, y en caso de admitir esa presencia, ordenará al perito que avise directamente a las partes, con antelación de al menos cuarenta y ocho horas, el día y hora en que aquéllas operaciones se llevarán a cabo.

- La legislación mexicana no contempla la intervención de las partes en las operaciones periciales, sin embargo, en la práctica éstas suelen ser necesarias, por lo que el Juez como rector del procedimiento, tiene facultad para señalar fecha para la realización de cualquier diligencia.

3.2.6 Posible actuación de los peritos en el juicio.

El tribunal denegará las solicitudes para que comparezca el perito al juicio cuando, por su finalidad y contenido, las estime impertinentes e inútiles.

Las partes y sus defensores podrán pedir:

1. Exposición completa del dictamen, cuando esa exposición requiera la realización de otras operaciones, complementarias del escrito aportado, mediante el empleo de los documentos, materiales y otros elementos.
2. Explicación del dictamen o de alguno o algunos de sus puntos, cuyo significado no se considerase suficientemente expresivo a los efectos de la prueba.
3. Respuestas a solicitudes de ampliación de dictamen a otros puntos conexos, por si pudiera llevarse a cabo en el mismo acto y a efectos, en cualquier caso, de conocer la opinión del perito sobre la posibilidad y utilidad de la ampliación, así como del plazo necesario para llevarla a cabo.
4. Crítica del dictamen de que se trate por el perito de la parte contraria.
5. Formulación de las tachas que pudieren afectar al perito.

El tribunal podrá también formular preguntas a los peritos y requerir de ellos explicaciones sobre lo que sea objeto del dictamen aportado, pero sin poder acordar de oficio que se amplíe, salvo que se trate de peritos designados de oficio.

3.2.6 Peritos designados de oficio.

El tribunal podrá, de oficio, designar perito cuando la pericia sea pertinente en procesos sobre declaración o impugnación de la filiación, paternidad y maternidad, sobre la capacidad de las personas o en procesos matrimoniales, en virtud de la necesidad que existe para el desahogo de la prueba.

- El procedimiento civil mexicano también ha tomado en especial consideración a las controversias del orden familiar, por lo que ha concedido al Juez la facultad de nombrar de oficio, en caso de ser necesario, al perito que elaborará el dictamen pericial.

3.3 CHILE.

El Código de Procedimiento Civil es quien establece las reglas generales de la prueba, dentro de las cuales establece el informe de peritos en sus artículos 409 a 425.

“La prueba pericial es aquella que se produce en virtud de la agregación a los autos de lo que se llama informe de peritos o simplemente, peritaje. En consecuencia, el informe de peritos consiste en la presentación al juicio de un dictamen u opinión sobre hechos controvertidos en él, para cuya adecuada apreciación se requieren conocimientos especiales de alguna ciencia o arte.”⁴¹

3.3.1. Perito.

Toda persona que tiene conocimientos especiales sobre una materia determinada y apta, para dar su opinión autorizada sobre un hecho o circunstancia contenido en el dominio de su competencia.

Es un tercero extraño al juicio que posee conocimientos especiales o preparación técnica relacionada con el hecho que se debate, aprecia éstos hechos y emite su opinión autorizada o técnica, una vez que el pleito ya se ha iniciado.

Cada bienio, la Corte de Apelaciones propone una lista de peritos en al cual determina el número de peritos que en su concepto deben figurar en cada especialidad. En el mes de octubre del final del bienio correspondiente, la Corte Suprema forma las listas definitivas.

Para formar las listas, cada corte de apelaciones convocará a un concurso público, al que podrán postular quienes posea y acrediten conocimientos especiales de alguna ciencia, arte o especialidad, para lo cual se tiene

- El criterio chileno para formar la lista de peritos es parecido al mexicano, salvo que es realizado cada dos años.

3.3.2 Procedencia del informe pericial.

El informe pericial es obligatorio cuando la ley impone al Juez decretar un informe pericial, es facultativo cuando solamente se lo aconseja.

⁴¹MOMBERG Uribe, Rodrigo. “La prueba pericial”. *Revista de Derecho*, Universidad Austral de Chile, Vol. 17. Santiago, 2009, pp. 41-62.

El informe pericial es facultativo cuando verse sobre puntos de hecho para cuya apreciación se necesiten conocimientos especiales de alguna ciencia o arte, y cuando refiera puntos de derecho referentes a legislación extranjera; en ambos casos, es a criterio del tribunal decretar o no la práctica del informe pericial.

Según su iniciativa, el informe puede ser decretado a petición de parte o de oficio.

1. **A petición de parte**, puede revestir dos formas, la de una medida prejudicial tendiente a preparar el juicio y la de medio probatorio como tal.
2. **De oficio por el tribunal**, a su vez puede ser de dos formas, la de medio probatorio o como medida para mejor resolver, una vez puesto el proceso en estado de sentencia, pero dando conocimiento de ello a las partes.

El reconocimiento de peritos podrá decretarse en cualquier estado del juicio, pero las partes sólo podrán solicitarlo en el término probatorio.

- El momento del ofrecimiento de la prueba pericial es de la misma manera que en México, puesto que las partes sólo pueden ofrecerla en el periodo probatorio.

3.3.3. Requisitos para ser perito.

1. Tener habilidad suficiente para declarar como testigo en el juicio, es decir, estar exento de las causales de inhabilidad para deponer como testigo.
2. Tener título profesional expedido por autoridad competente, si la ciencia o arte cuyo conocimiento se requiera está reglamentada por la ley y hay en el territorio jurisdiccional dos o más personas tituladas que puedan desempeñar el cargo.
3. Estar exento de causas legales que pudieren justificar la inhabilidad del perito por implicancia o recusación análogas a las que pueden afectar a los jueces.

Pese a los requisitos establecidos por la ley, opera sobre ellos la voluntad soberana de las partes, pues las pueden convenir que para ser perito no es necesario cubrir los requisitos anteriores o por el contrario, ser aún más exigentes.

3.3.4. Nombramiento de los peritos.

El tribunal cita personalmente a las partes a una audiencia con el objeto de proceder a la designación de los peritos.

La audiencia se realiza con la parte que asista y tiene objetivos precisos y determinados para llegar a un común acuerdo, los cuales son:

1. Designar al perito o peritos.
2. Fijar el número de peritos que deban designarse.
3. Calidad y aptitudes que deban tener los peritos.
4. Punto o puntos materia del informe.

Si en audiencia no se logra un acuerdo entre las partes, el tribunal decidirá en definitiva respecto de los puntos por acordar.

Se notifica al perito su designación para que acepte el cargo y preste el juramento de rigor para quedar legalmente investido para desempeñar la misión que se le ha confiado.

3.3.5 Reconocimiento.

Para poder emitir una opinión pericial, se hace necesario que el perito previamente examine una cosa u objeto, es decir reconocerlo.

El reconocimiento es el conjunto de operaciones por medio de las cuales el perito procede a estudiar el caso sometido a su apreciación y que le permiten formular una opinión motivada. Se trata de una actuación sujeta al control de las partes, por lo que la ley exige al perito que las cite previamente para que concurran si lo desean. Las partes que concurran a la diligencia de reconocimiento, pueden hacer las observaciones que consideren oportunas y pedir que se hagan constar los hechos y circunstancias que juzguen pertinentes, pero no tomarán parte en las deliberaciones de los peritos, ni estarán en ellas presentes; de todo lo actuado se levantará acta, en el cual se consignarán los acuerdos celebrados por los peritos.

Cuando sean varios los peritos procederán conjuntamente a practicar el reconocimiento, salvo que el tribunal los autorice para obrar de otra manera.

3.3.6. Presentación del informe pericial.

Una vez cumplida la operación e reconocimiento, los peritos estarán en condiciones de poder emitir su informe o parecer técnico. El informe pericial es aquel acto por el cual el perito pone en conocimiento del Juez la labor realizada y las conclusiones científicas o artísticas a que ha llegado según el caso.

Los peritos no tienen plazo para presentar sus informes; pero la ley faculta a los tribunales para señalar, en cada caso, el término dentro del cual deben presentar su encargo. En casos de desobediencia los tribunales pueden aplicar tres sanciones:

1. Apremiarlos con multas.
2. Prescindir del informe.
3. Decretar el nombramiento de nuevos peritos.

Materialmente los informes se presentan por escrito, se acompañan de acta levantada con ocasión de la operación de reconocimiento y además de otros documentos si lo estima conveniente el perito para una mejor ilustración del tribunal.

3.3.7 Informes periciales discordantes.

Cuando los peritos discordaren en sus dictámenes, podrá el tribunal disponer que se nombre un nuevo perito, si lo estima necesario para la mejor ilustración de las cuestiones que debe resolver.

El nuevo perito será nombrado de la manera descrita anteriormente; si el dictamen no es acorde con los resultados de los peritos nombrados con anterioridad, el tribunal deberá apreciar las opiniones de todos ellos tomando en consideración los demás antecedentes del juicio.

- El Código de Procedimiento Civil chileno contempla la figura del perito tercero en caso de discordia, como la legislación mexicana.

3.3.8 Gastos y honorarios periciales.

Los gastos se originan por la diligencia de la pericia y los honorarios corresponden a la remuneración que hay que pagar a los peritos por su labor desarrollada.

Los gastos y honorarios serán a cargo de la parte que haya solicitado el medio probatorio, salvo que el informe pericial haya sido decretado por el tribunal, los gastos y honorarios son aportados por partes iguales entre los contrincantes, todo ello sin perjuicio de lo que en definitiva se resuelva sobre pago de costas.

El tribunal de oficio o a petición de parte, podrá ordenar que previamente se consigne una cantidad prudencial para responder a los gastos y honorarios referidos.

El monto de la consignación se fijará mediante resolución que será notificada personalmente a la parte que solicitó el informe de peritos y si en el término de diez días no realiza la consignación, se le tendrá por desistida de la diligencia pericial.

El cobro de los honorarios y gastos se tramita en vía incidental y en cuaderno separado por ser una cuestión accesoria al juicio mismo.

En términos generales, el procedimiento para desahogar la prueba de informes de peritos es similar al que ocurre en el sistema mexicano.

- La principal diferencia radica en el ofrecimiento de la prueba, puesto que en el sistema chileno, las partes no proponen a sus peritos, éstos son designados de común acuerdo o por el tribunal. Los peritos designados, forman parte de una lista elaborada por la Corte Suprema.
- También es de resaltarse que, en cualquier momento, incluso estando el juicio para dictado de sentencia, el tribunal puede solicitar de oficio la realización de informes periciales.
- Existe la figura jurídica del reconocimiento, diligencia que no se contempla en el sistema mexicano, la cual consiste en la puesta a disposición de los cosas o instrumentos necesarios para que el perito se allegue de los

elementos necesarios para rendir su dictamen, en la cual pueden participar las partes y se elabora un acta para constancia de la misma.

CAPÍTULO IV. LA NECESIDAD DE INTEGRAR LA PRUEBA PERICIAL, POR ECONOMÍA PROCESAL, CON DICTAMEN ÚNICO.

El principio de economía procesal alude al ahorro en costos como de tiempo y energía, es decir, consiste en el establecimiento de las reglas necesarias que permitan que la decisión que resuelva el conflicto de intereses planteado se dicte con el menor gasto y empleo de recursos humanos, y en el menor tiempo posible o, como lo sostuvo la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su tesis 1ª/J.4472002, que es el principio por el cual se pretende tener procedimientos ágiles, que se desenvuelvan en el menor tiempo posible y con el menor empleo de recursos, en fiel seguimiento de la garantía de pronta administración de justicia tutelada por el artículo 17 de la Constitución Federal.⁴²

El precepto constitucional antes citado, dispone que “Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial”, de acuerdo con Ignacio Burgoa, “...la garantía de seguridad jurídica establecida en favor del gobernado se traduce en la imposibilidad que tienen las autoridades judiciales de retardar o entorpecer indefinidamente la función de administrar justicia”.⁴³ Dicha garantía de seguridad jurídica, también envuelve la obligación del órgano jurisdiccional, como rector del procedimiento, de hacer valer los términos y plazos establecidos en las leyes procesales.

Por lo antes expuesto, en el presente capítulo, explicaremos porque se considera que el procedimiento para lograr el desahogo de la prueba pericial es contrario al principio de economía procesal y violatorio de la garantía de seguridad jurídica consagrada en el artículo 17 constitucional, así como la propuesta que puede dar solución a la problemática presentada.

4.1 DEFICIENCIAS DEL PROCEDIMIENTO PARA LOGRAR EL DESAHOGO DE LA PRUEBA PERICIAL.

⁴² IUS 185936.

⁴³ BURGOA O., Ignacio. “Las garantías individuales”. Porrúa. 39na edición. México, 2007. P. 638.

1. Los peritos son nombrados por cada parte.

Los peritos son contratados de manera extrajudicial por las partes y se obligan a presentar su dictamen en el proceso a cambio del cobro de honorarios.

Los honorarios de los peritos generalmente dependen de la dificultad que implica la realización del dictamen y los gastos que se deban erogar, éstos son cubiertos en su totalidad por cada parte.

Es evidente que las partes contendientes en un juicio no contratan a un perito con el fin de que presente una prueba contradictoria a sus intereses, es decir, las partes no realizan gastos con el fin de obtener una prueba que los perjudique; por el contrario, las partes contratan a los peritos con el fin de asegurarse que el dictamen exhibido en el juicio les sea totalmente benéfico.

2. La prueba pericial no es admitida con todo el material probatorio.

El auto que admite las pruebas ofrecidas por las partes generalmente no admite la prueba pericial, sino que previo a su admisión, se da vista por el término de tres días a la contra parte del oferente para que se manifieste al respecto de dicha probanza, lo que inicialmente ya retarda el desahogo de la misma.

3. Deserción de la prueba por causa imputable al perito.

Cuando el perito de la parte oferente **no presenta escrito de protesta de cargo** se declara **desierta la prueba**, lo que en realidad es un daño a la parte, generado por el incumplimiento del perito contratado.

4. Perito tercero en discordia no dirime los dictámenes contradictorios y sus honorarios son cubiertos por las partes.

La función del dictamen emitido por el perito tercero en discordia es simplemente ilustrar al Juez, de la misma forma que los dictámenes exhibidos por las partes.

Además, los honorarios generados por la aportación de dicho dictamen corren a cargo de las partes en igual proporción, lo que genera un nuevo gasto para los contrincantes.

5. El tiempo real en que se desahoga la prueba excede el plazo de dilación probatoria concedido por la ley.

Tomando en consideración que las notificaciones se lleven a cabo por boletín, los términos corren desde el día siguiente a aquél en que se realice la notificación, es decir, se notifica por boletín, surte sus efectos el día siguiente y los términos corren al día posterior, o sea al tercer día después de su publicación; el siguiente diagrama muestra el tiempo en que ese desahoga la prueba pericial:

artículo 110 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; no obstante que la carga de trabajo de los actuarios adscritos a cada juzgado puede demorar la realización de las notificaciones personales.

- ❑ Cuando las partes no estén de acuerdo en la ciencia, arte, técnica, oficio o industria de que se trate la prueba pericial.
- ❑ Cuando los peritos nombrados por las partes o el tercero en discordia, soliciten una ampliación del término concedido para rendir su dictamen, en virtud de la dificultad que envuelve la realización del dictamen, así como las diligencias que se deban llevar a cabo.
- ❑ Cuando deba señalarse fecha para llevar a cabo algún acto dentro o fuera del juzgado, como puede ser el estampamiento de firmas o la revisión de algún objeto materia del peritaje.
- ❑ Cuando las partes soliciten o resulte necesario que el perito tercero en discordia sea nombrado por alguna institución, asociación o procuraduría; en este caso se gira oficio a la institución concediendo **un** plazo no mayor a cinco días, contados a partir del día siguiente en que surta efectos la notificación, para que proponga algún perito. La respuesta de la institución requerida, puede ser en sentido negativo, lo que genera que el órgano jurisdiccional haga nuevos requerimientos a diversas instituciones hasta que alguna le proponga perito.
Propuesto el perito, se ordena que mediante notificación personal, se le requiera para que acepte y proteste su cargo; sin embargo, puede ocurrir que no lo acepte por su carga de trabajo o por manifestar su incapacidad para emitir el mismo. El nombramiento del perito tercero en discordia puede resultar un verdadero obstáculo para lograr el

desahogo de la prueba pericial, puesto que puede demorar el procedimiento de manera indeterminada.

- Que el perito tercero en discordia sea objeto de recusación por alguna de las partes.

En general, el retardo del proceso depende de las especiales circunstancias de cada controversia y de la forma en que cada juzgador dirige el procedimiento, aunque la ley establece términos ello no significa que los mismos se cumplan, sea por causas imputables o no, a las partes.

4.2 INCUMPLIMIENTO AL PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL.

Como se estableció al inicio del presente capítulo, el principio de economía procesal comprende dos situaciones diferentes, las que se explican a continuación:

4.2.1 Ahorro en los gastos erogados.

Por lo que hace a los gastos erogados por las partes, como ha quedado establecido, cada quien se hace cargo de los honorarios de su perito y, en su caso, del cincuenta por ciento de los honorarios del perito tercero en discordia; sin embargo éstos gastos no son contemplados en la liquidación de las costas.

El objeto de las costas es el pago de los gastos legales que el juicio implicó a la parte vencedora, tal y como lo establece el artículo 126 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Para determinar el monto de las costas se toma en consideración la cuantía del asunto y con base en ello se establece un porcentaje:

- a) Cuando el monto del negocio no exceda del equivalente a tres mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, se causará el 10%;
- b) Cuando el monto del negocio exceda del equivalente a tres mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal y sea hasta de seis mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, se causará el 8%; y

c) Cuando el monto del negocio exceda del equivalente a seis mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, se causará el 6%.

Cuando el asunto sea de cuantía indeterminada, se causan las siguientes costas:

- I. Por el estudio del negocio para plantear la demanda, el equivalente a cien días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal;
- II. Por el escrito de demanda, el equivalente a sesenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal;
- III. Por el escrito de contestación a la demanda, el equivalente a sesenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal;
- IV. Por la lectura de escritos o promociones presentados por el contrario, por foja, el equivalente a cinco días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal;
- V. Por el escrito en que se promueva un incidente o recurso del que deba conocer el mismo Juez de los autos, o se evacue el traslado o vistas de promociones de la contraria, el equivalente a diez días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal;
- VI. Por cada escrito proponiendo pruebas, el equivalente a veinte días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal;
- VII. Por cada interrogatorio de posiciones a la contraria, de preguntas o repreguntas a los testigos, o cuestionarios a los peritos, por hoja, el equivalente a cinco días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal;
- VIII. Por la asistencia a juntas, audiencias o diligencias en el local del Juzgado, por cada hora o fracción, el equivalente a ocho días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal;
- IX. Por la asistencia a cualquier diligencia fuera del juzgado, por cada hora o fracción, contada a partir de la salida del Juzgado, el equivalente a diez días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal;
- X. Por la notificación o vista de proveídos, el equivalente a cinco días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal; y

XI. Por notificación o vista de sentencia, el equivalente a ocho días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal;

Las costas a que se refiere esta fracción y la anterior, se cobrarán sólo cuando conste en autos que el abogado fue notificado directamente por el actuario. En cualquier otro caso, por cada notificación se cobrará el equivalente a dos días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, siempre que la promoción posterior revele que el abogado tuvo conocimiento del proveído o sentencia relativos;

XII. Por los alegatos en lo principal, según la importancia o dificultad del caso a juicio del Juez, el equivalente a seis y hasta doce días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, y

XIII. Por el escrito de agravios o contestación de los mismos, el equivalente a cien días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

De lo anterior se desprende que, en ambas formas de calcular el importe de las costas no se contemplan los gastos generados por la prueba pericial, a pesar de ser ocasionados por la tramitación del juicio; en este sentido, es evidente el detrimento ocurrido en el patrimonio de las partes.

Por lo tanto, la falta de contemplación de los gastos realizados con motivo de la prueba pericial es una violación al principio de economía procesal, puesto que son gastos que las partes no recuperan a pesar de haber sido favorecidos en la condenación en costas; más aún, cuando la prueba pericial fue promovida con el fin de entorpecer el juicio o con la intención de acreditar hechos falsos, provoca que la contraparte realice un gasto totalmente innecesario y que no será recompensado.

4.2.2 Ahorro de tiempo y energía de las partes (agilidad en el procedimiento).

Como quedo establecido en el apartado 4.1 del presente capítulo, el retardo del proceso depende de las especiales circunstancias de cada controversia y de la forma en que cada juzgador dirige el procedimiento; a pesar de que la ley

establece plazos precisos para la realización de cada acto procesal, la misma no puede prever las condiciones que en cada proceso se presentan.

El plazo concedido para desahogar las pruebas no es suficiente para lograr el desahogo de la prueba pericial, pese a que se trata de un periodo suficiente. La problemática no se presenta por los plazos concedidos, sino por la ineficacia del procedimiento establecido.

Deben resaltarse los efectos que el retraso en el proceso ocasiona en las partes, como son el desgaste físico, emocional y mental; puesto que la prosecución de un juicio implica una carga emocional para las partes, la cual no desaparece en tanto no tengan la certeza de una sentencia definitiva. El gasto monetario realizado implica un detrimento en su patrimonio, lo cual tiene consecuencias emocionales para las partes e incluso para su familia. Además es complicado que cualquier persona pueda dejar de pensar en sus cuestiones legales pendientes de resolver, por lo que difícilmente pueden llevar una vida tranquila.

4.3 VIOLACIÓN A LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

La obligación derivada de la garantía de seguridad jurídica consagrada en el artículo 17 constitucional, se traduce en que las autoridades judiciales deben administrar justicia en los plazos y términos fijados por las leyes; las autoridades tienen el deber de actuar en favor del gobernado despachando los negocios en forma expedita de conformidad con los plazos procesales.⁴⁴

La ley adjetiva en materia civil establece en su artículo 290 que el Juez abrirá el juicio a prueba por un término común de diez días. En el auto que admite las pruebas, se señalara día y hora para la audiencia de desahogo de pruebas y alegatos dentro de los treinta días posteriores; en dicha audiencia puede señalarse una nueva fecha dentro los veinte días siguientes para el desahogo de las pruebas pendientes; por lo anterior es posible concluir que el periodo aproximado para el desahogo de pruebas contemplado por la ley, es de cincuenta días hábiles.

⁴⁴ Vid. BURGOA, IGNACIO. Ob cit. P. 638.

En la práctica, no logra desahogarse la prueba pericial dentro de tal periodo, por las razones ya expuestas en apartados que anteceden. El retraso existente en los procesos jurisdiccionales con motivo de la prueba pericial es conocido por los postulantes y por el órgano jurisdiccional, es una verdad conocida que la existencia de pruebas periciales siempre retrasa la impartición de justicia.

En consecuencia, el procedimiento establecido para lograr el desahogo de la prueba pericial resulta una violación a la garantía de seguridad jurídica consagrada en el artículo 17 constitucional, dado que no es posible lograr su recepción en el plazo fijado por la ley procesal.

4.4 PROPUESTA PARA INTEGRAR LA PRUEBA PERICIAL CON DICTAMEN ÚNICO.

Expuesta la problemática generada por el actual procedimiento para desahogar la prueba pericial, en el presente apartado se expone la solución presentada.

Se propone integrar la prueba pericial con dictamen único, a través de un procedimiento fácil y rápido, respetando las garantías de las partes y los principios procesales, para lo cual sería necesario reformar el contenido de los artículos 346 a 353 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

La prueba pericial ya no es considerada de naturaleza colegiada, toda vez que la legislación permite la integración de la misma con un solo dictamen, entonces es suficiente la presentación de un dictamen para lograr el desahogo de una pericial.

Para explicar correctamente mi propuesta, la describiré a través de las fases procesales del juicio ordinario civil.

4.4.1 Ofrecimiento.

La prueba pericial deberá ser anunciada en el escrito inicial de demanda y/o contestación, así como el de reconvencción y/o contestación a la misma.

En caso de ser ofrecida en el escrito inicial, se dará vista a la demandada para que se manifieste al respecto en su escrito de contestación. Cuando sea ofrecida en la contestación o reconvencción, se dará vista a la contra parte para

que la desahogue al contestar las excepciones y defensas opuestas por la contraparte o en la contestación a la reconvencción, respectivamente.

Las partes propondrán la prueba pericial señalando la ciencia, arte, técnica, oficio o industria sobre la que versará, los puntos y las cuestiones que se deban resolver. Asimismo deberán relacionarla con los hechos controvertidos y las razones por las que consideran que demostrarán sus afirmaciones.

4.4.2. Admisión y preparación.

Transcurrido el término de la vista, haya sido desahogada o no, el Juez resolverá de plano sobre la admisión de la prueba al finalizar la audiencia previa y de conciliación, cuando ordene abrir el juicio a prueba.

De encontrarse debidamente ofrecida la prueba, el Juez dictará auto de admisión de la prueba y nombrará de oficio al perito que emitirá el dictamen solicitado, el cual será seleccionado de la lista de auxiliares en la administración de Justicia del Tribunal Superior de Justicia de Distrito Federal.

Dicho proveído ordenará que se notifique al perito su nombramiento, para que en el término de tres días presente escrito aceptando y protestando su cargo, asimismo deberá manifestar que conoce los puntos cuestionados y señalará el monto de sus honorarios, los cuales deberán ser calculados con base en lo establecido por la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, concediéndole un plazo de diez días contados a partir de la presentación del mismo, para exhibir su dictamen.

No será requisito que el perito acredite sus conocimientos, puesto que al ser parte de las listas de auxiliares en la administración de justicia, previamente ha acreditado ante el Consejo de la Judicatura del Tribunal su especialización.

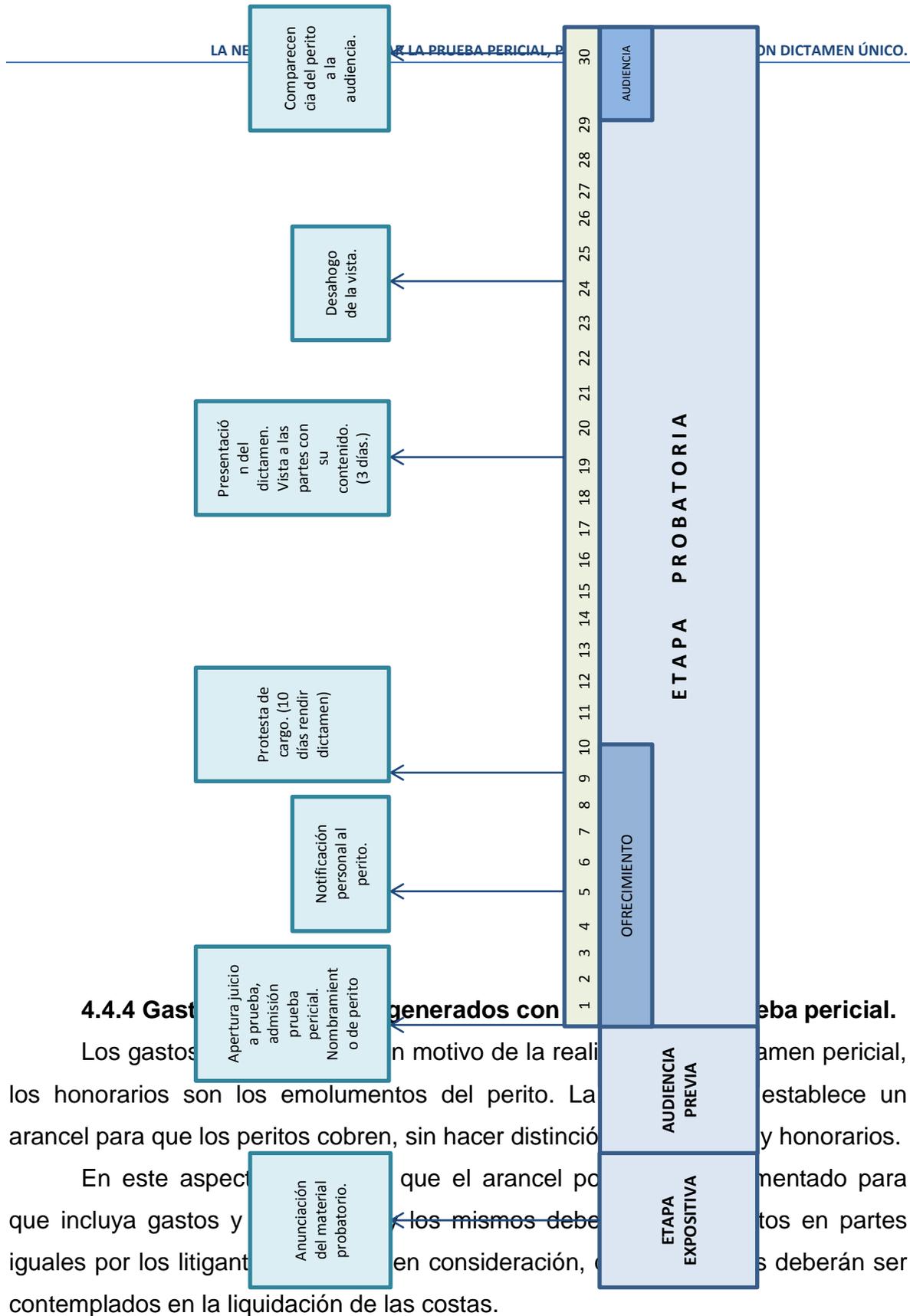
Asimismo, cuando el perito proteste su cargo, se concederán tres días a las partes, contados a partir de la notificación del proveído, para oponer cualquier recusación.

4.4.3. Desahogo.

El perito presentará su dictamen en el término concedido y con el mismo se dará vista a las partes para que manifiesten su conformidad o inconformidad con el mismo y los motivos que consideren necesarios para oponerse a lo dictaminado

por el perito. Incluso, podrán solicitar que el perito explique o justifique sus conclusiones, con el fin de perfeccionar o desmerecer la prueba. Puede solicitarse la comparecencia del perito a la audiencia de desahogo de pruebas, para realizar las cuestiones pertinentes, las partes y el Juez.

El siguiente diagrama muestra gráficamente los tiempos en que se desarrollaría la prueba:



4.4.4 Gastos generados con la prueba pericial.

Los gastos en motivo de la realización del examen pericial, los honorarios son los emolumentos del perito. La ley establece un arancel para que los peritos cobren, sin hacer distinción de honorarios.

En este aspecto se debe tener en cuenta que el arancel por el material probatorio presentado para que incluya gastos y los mismos deben ser contemplados en partes iguales por los litigantes. En consideración, los gastos deberán ser contemplados en la liquidación de las costas.

Si la parte oferente no cubre su parte correspondiente, puede declararse la deserción de la prueba; si el contrincante es quien no cubre los honorarios del perito, se puede usar alguna medida de apremio.

4.4.5 Integración de la lista de peritos auxiliares en la impartición de justicia.

El Consejo de la Judicatura del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, anualmente lanza una convocatoria al público en general para ser parte las listas de auxiliares en la administración de justicia. Este procedimiento consiste en la aplicación de exámenes a los participantes, quien los aprueba es agregado a las listas por un año, con la posibilidad de renovar anualmente su cargo.

Este concurso da certeza al Tribunal de que los peritos seleccionados estén debidamente capacitados en su especialidad.

Si la prueba pericial se desahoga por un perito oficial, esto obligaría a los peritos particulares a presentar el examen para formar parte de las listas, de lo contrario no podrían emitir dictámenes en los procesos jurisdiccionales.

Por otra parte, los peritos podrían ser capacitados por el Consejo con el fin de que los dictámenes presentados, cubran los requisitos necesarios para crear convicción en el juzgador y no sean descalificados por cuestiones de forma.

4.5 BENEFICIOS OBTENIDOS AL INTEGRAR LA PRUEBA PERICIAL CON DICTAMEN ÚNICO.

1. Celeridad en el procedimiento.

Al desahogarse la prueba con dictamen único, el procedimiento se ve considerablemente reducido, lo que tiene un impacto favorable en las partes contrincantes al experimentar menor desgaste emocional y económico, lo cual repercute en el bienestar de sus propias familias.

2. Disminución de gastos erogados por las partes.

Sólo deberán cubrir en partes iguales los gastos de un solo dictamen.

3. Certeza en los conocimientos del perito nombrado.

Dado que los peritos oficiales deben acreditar sus conocimientos ante el Consejo de la Judicatura, el Juez y las partes podrán tener seguridad en las capacidades del perito.

4. No podrá existir parcialidad en el perito nombrado.
5. No es necesaria la intervención de un perito tercero en discordia.
6. El dictamen cubrirá todos los requisitos necesarios para causar convicción en el juzgador.
7. Las partes no serán responsables de la presentación del dictamen.

Con el actual procedimiento, la falta de presentación del dictamen de un perito nombrado por las partes, provoca que la prueba se tenga por desierta, lo cual es a entero perjuicio del litigante, con el procedimiento propuesto, esta situación no ocurrirá.

8. El perito no está vinculado con ninguna de las partes al no ser contratado por ellas.

Finalmente, considero que cuando cada parte ofrece a su perito, lo contrata para la prestación de un servicio a cambio de un pago de honorarios, por lo que el perito se ve precisado a dictaminar en su favor. En cambio, si el perito es designado por el Juez de una lista oficial, no se vería inducido por ninguna de las partes y dictaminaría acorde a su ciencia, arte, técnica, oficio o industria de forma imparcial.

CONCLUSIONES

PRIMERA. El procedimiento ordinario civil es el conjunto de actos desarrollados a través de diferentes fases procesales, dentro de un periodo de tiempo determinado, con el fin de resolver una controversia planteada ante un órgano jurisdiccional en materia civil.

SEGUNDA. Prueba es todo aquel medio o elemento que pueda generar convicción en el juzgador respecto de la controversia planteada ante él, misma que debe ser idónea, eficaz, no ser contraria a la ley ni a la moral.

TERCERA. El valor probatorio es concedido cuando la prueba reúne los requisitos de forma establecidos por la ley.

CUARTA. El alcance probatorio es determinado por el Juez, atendiendo a que la prueba sea apropiada y adecuada para probar el hecho que se pretende demostrar, basándose en las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.

QUINTA. La prueba pericial es aquél medio de convicción que ofrecen las partes dentro de un proceso, con el fin de instruir al órgano jurisdiccional en conocimientos que no posee, a través de la presentación de un dictamen emitido por un perito, entendiendo por perito, aquella persona especialista en determinada ciencia, arte, técnica, oficio o industria.

SEXTA. El dictamen pericial no debe resolver a quien le asiste el derecho en la cuestión planteada, sólo debe ilustrar al órgano jurisdiccional respecto de la veracidad de los hechos o de la controversia planteada.

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

OCTAVA. Cuando no exista acuerdo entre las partes para determinar la ciencia, arte, oficio, técnica o industria sobre la que versará la prueba pericial, el Juez debe determinarlo, pues aunque las partes determinan el material probatorio, el Juez es quien dirige el procedimiento.

NOVENA. El sistema de valoración de la prueba pericial es de libre convicción y los dictámenes exhibidos no vinculan al juzgador, ya que posee la más amplia facultad para valorarlos.

DÉCIMA. El Juez está obligado a exponer detalladamente los razonamientos que tomo para otorgar o restar valor probatorio a los dictámenes, según las especiales circunstancias de cada caso.

DÉCIMA PRIMERA. Cuando la admisión de la prueba pericial genere un acto de imposible reparación y éste no pueda regresar al estado que guardaba anteriormente, puede interponerse juicio de amparo indirecto.

Esto ocurre cuando se viola un derecho sustantivo, por ejemplo, una prueba pericial en materia psicológica a un menor, generalmente debe realizarse a través de preguntas, el daño que pueda ocasionar la realización del dictamen, es un acto de imposible reparación.

DÉCIMA SEGUNDA. El dictamen emitido por un perito tercero en discordia sólo es una opinión más que el juzgador deberá valorar al momento de dictar la sentencia definitiva correspondiente.

DÉCIMA TERCERA. El actual procedimiento para lograr el desahogo de la prueba pericial, vulnera el principio de economía procesal al retardar el procedimiento y la impartición de justicia, ocasionar desgaste emocional entre las partes e incrementar los gastos erogados.

DÉCIMA CUARTA. Asimismo, el procedimiento viola la garantía de seguridad jurídica establecida en el artículo 17 Constitucional, en virtud de que no cumple con los plazos establecidos en la ley para lograr el desahogo de las pruebas.

BIBLIOGRAFÍA

- ARELLANO GARCÍA, Carlos. **Derecho Procesal Civil**. Doceava Edición. Porrúa. México, 2011.
- BAILÓN VALDOVINOS, Rosalío. **Teoría General del Proceso y Derecho Procesal Civil: Preguntas y Respuestas**. Segunda Edición. Limusa. México, 2004.
- BECERRA BAUTISTA, José. **El proceso civil en México**. Decimoséptima Edición. Porrúa. México, 2000.
- BRISEÑO SIERRA, Humberto. **Derecho Procesal**. Segunda edición. Harla. México, 1995.
- BURGOA O., Ignacio. **Las garantías individuales**. Trigésimo novena edición. Porrúa. México, 2007.
- CARRASCO SOULÉ, Hugo Carlos. **Derecho Procesal Civil**. Colección de Textos Jurídicos. México, 2004.
- CONTRERAS VACA, Francisco José. **Derecho Procesal Civil**. Segunda edición. Oxford. México, 2012.
- DE PINA VARA, Rafael. **Diccionario de derecho**. Trigésimo primera edición. Porrúa. México, 2003.
- GÓMEZ LARA, Cipriano. **Derecho Procesal Civil**. Séptima Edición. Oxford. México, 2005.
- HERNÁNDEZ LÓPEZ, Aarón. **El procedimiento civil comentado**. Porrúa. México, 2005.
- KIELMANOVICH L., Jorge. **Teoría de la prueba y medios probatorios**. Segunda edición. Rubinzal-Culzoni. Argentina, 2001.
- MACHADO SCHIAFFINO, Carlos. **Vademécum Pericial**. La Rocca. Argentina, 1992.
- MATEOS ALARCÓN, Manuel. **Las pruebas en materia civil, mercantil y federal**. Cárdenas Editor y Distribuidor. México, 1991.
- OVALLE FAVELA, José. **Derecho Procesal Civil**. Novena Edición. Oxford. México, 2010.

- PALLARES, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil**. Vigésimo sexta edición. Porrúa. México, 2001.
- PRIETO CASTRO, Leonardo. **Derecho procesal civil**. Tercera Edición. Tecnos. México, 2006.
- RODRÍGUEZ GARCÍA, María de Jesús. **Manual básico del perito judicial**. Dykinson. España, 2010.
- SIRVENT GUTIÉRREZ, Consuelo. **Sistemas Jurídicos Contemporáneos**. Octava edición. Porrúa.
- VALDIVIA VÁZQUEZ, Roberto. **Praxiología jurídica del Proceso Mercantil**. Trillas. México, 2012.
- VIZCARRA DÁVALOS, José. **Teoría General del Proceso**. Decimosegunda edición. México, 2011.
- WITTHAUS E., Rodolfo. **Prueba Pericial**. Segunda Edición. Editorial Universidad. Argentina, 2003.
- ZWEIGERT, Konrad. **Introducción al derecho comparado**. Tercera Edición. Oxford. México, 2008.

HEMEROGRAFÍA

- MOMBERG Uribe, Rodrigo. “La prueba pericial”. Revista de Derecho, Universidad Austral de Chile, Vol. 17. Santiago, 2009.

FUENTES LEGISLATIVAS

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Código Civil Federal.
- Código Federal de Procedimientos Civiles.
- Ley de Amparo
- Ley Federal del Trabajo
- Código de Comercio.
- Código Civil para el Distrito Federal.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

F U E N T E S L E G I S L A T I V A S E X T R A N J E R A S

Código Procesal de la Nación (Argentina).

Ley de Enjuiciamiento Civil (España).

Código de Procedimiento Civil. (Chile).