

320809



**UNIVERSIDAD DEL VALLE  
DE MEXICO**

33  
Zej-

PLANTEL TLALPAN  
ESCUELA DE DERECHO  
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA  
U. N. A. M.

**"LA VALORACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL  
EN EL PROCESO CIVIL MEXICANO"**

TESIS CON  
FALLA DE CUBEN

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A :  
**LUZ MARIA MARTINEZ CAMACHO**

CONDUCTOR: LIC. GUILLERMO CORTEZ Y GARNICA



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

I N D I C E.

PAGS.

INTRODUCCION.

CAPITULO I.- ANTECEDENTES HISTORICOS.

A).- EN EL DERECHO ROMANO .....	1
A.1.)-Período de las Legis Acciones	2 a 5
A.2.)-Período Formulario.....	6 a 10
A.3.)-Período Extraordinario.....	11 a 12
B).- EN EL DERECHO ESPAÑOL.....	12 a 14
B.1.)-La Siete Partidas.....	14 a 15
B.2.)-Ordenamiento de Alcalá.....	15 a 19
B.3.)-Ley de Enjuiciamiento Civil..	19 a 20
C).-EN EL DERECHO MEXICANO.	
C.1.)-Los tiempos primitivos.....	20 a 21
C.2.)-La Colonia.....	21 a 23
C.3.)-México Independiente.....	23 a 27

CAPITULO II.- CONCEPTO JURIDICO DE LA PRUEBA.

A).-LA PRUEBA EN GENERAL.....	28 a 35
B).-CARGA DE LA PRUEBA.....	35 a 40
C).-LOS ALCANCES DE LA PRUEBA.....	40 a 43
D).-SANCION POR EL OFRECIMIENTO VICIADO - DE LA PRUEBA.....	43 a 45

CAPITULO III.- LA PRUEBA TESTIMONIAL.

A).-CONCEPTO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL....	46 a 51
B).-DEFINICION DE TESTIGO.....	52 a 56
C).-LA NEGATIVA DEL TESTIGO A DECLARAR....	57 a 60
D).-DIFERENCIAS ENTRE LA PRUEBA TESTIMO-- NIAL Y OTRAS PRUEBAS.....	60 a 62

	PAGS.
D.1.).-Diferencias entre la testimonial y la confesional.....	62
D.2.).-Diferencias entre la prueba testimonial y la pericial.....	63
 <b>CAPITULO IV.- OFRECIMIENTO, ADMISION Y PREPARACION DEL TESTIMONIO.</b>	
A).-OFRECIMIENTO.....	64 a 68
B).-ADMISION DE LA PRUEBA Y ALGUNOS PROBLEMAS FORENSES QUE OCASIONA.....	68 a 74
B.1.).-La reducci3n del n3mero de testigos.....	75 a 77
C).-LA PREPARACION PARA SU RECEPCION.....	77 a 80
C.1.).-La citaci3n de testigos con domicilio en el Distrito Federal.....	80 a 85
C.2.).-La recepci3n del testimonio de las personas cuyo domicilio se encuentra fuera del Distrito Federal.....	85 a 89
 <b>CAPITULO V.-DESAHOGO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.</b>	
A).-LA AUDIENCIA DE LEY.....	90 a 95
B).-LA PRACTICA DEL TESTIMONIO.....	95 a 99
C).-INTERROGATORIO.....	100 a 101
C.1.).-Los requisitos que deben reunir las preguntas para su calificaci3n.....	101 a 104
D).-LA AUSENCIA DE LA PARTE OFERENTE EN LA DILIGENCIA DE DESAHOGO.....	104 a 106
E).-LA RECEPCION POR OFICIO.....	106
 <b>CAPITULO VI.-INCIDENTE DE TACHAS.</b>	
A).-CONCEPTO DE INCIDENTE.....	107 a 109
B).-CONCEPTO DE TACHA.....	110 a 112
C).-RAZON Y EFECTOS DE LAS TACHAS.....	113 a 119
D).- SUBSTANCIACION DEL INCIDENTE DE TACHAS.....	119 a 121

**CAPITULO VII.- VALORACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.**

A).-SISTEMA DE VALORACION DE LA PRUEBA...	127
B).-VALORACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL..	127 a 130
C).-CRITERIO JURISPRUDENCIAL SOBRE LA --- APRECIACION DEL TESTIMONIO.....	130 a 140

**CONCLUSIONES.**

**BIBLIOGRAFIA.**

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

Al terminar mis estudios de la Carrera de Licenciado en Derecho, me vi en la disyuntiva de seleccionar tema de desarrollo y formulación de mi tesis de recepción,-- dado que el campo del Derecho es muy vasto. De la infinita -- variedad de temas, elegí uno que desde mi punto de vista, ha revestido a través de los tiempos suma importancia en las -- controversias de Derecho entre particulares e Instituciones.

En el caso, seleccioné uno que está ubicado -- dentro del marco del Derecho Procesal, siendo el relativo a -- "la valoración de la prueba testimonial en el proceso ci- -- vil", obediendo esto, a la modesta experiencia de la sus- -- tentante, como empleada de los juzgados del Fuero Común en -- el Distrito Federal, y finalmente como postulante en algunas ramas del Derecho. Tiempo y practica en la cual he advertido, diversas irregularidades que se dan en forma rutinaria en -- las Instituciones Administradoras de Justicia, mismas que a -- lo largo del presente ensayo se dejan notar y para las que -- sugiero algunas recomendaciones.

Este trabajo de investigación consta de siete capítulos; el primero se refiere a un estudio retrospectivo- de la prueba testimonial, que comprende desde el Derecho Ro- mano, con sus importantes leyes y Códigos hasta los Códigos-

Procesales Mexicano, no sin antes hacer una breve reseña del Derecho Azteca.

En el siguiente capítulo se analiza a la prueba en general, a cargo de quien está la carga de la prueba,-- los alcances probatorios de la prueba en general y la san--- ción por el ofrecimiento viciado de la prueba dentro de nues tra Legislación civil, fundado todo lo anterior en los doc-- tos criterios de los más destacados tratadistas en material procesal, así como en la legislación vigente de la materia.

En el tercer capítulo analizamos diversos con ceptos de lo que debe entenderse por prueba testimonial, tes tigo, la negativa del testigo a declarar, así como la dife-- rencia entre la testimonial y otras pruebas, engarzándose -- en todo lo anterior, las valiosas opiniones y criterios de-- connotados tratadistas y los propios de la sustentante.

El cuarto capítulo se dedicó ya propiamente -- al aspecto procedimental, respecto al ofrecimiento, admi-- sión y preparación de la prueba testimonial, plasmándose --- las problemáticas que se suscitan en la práctica forense.

En el quinto capítulo nos referimos al desaho go de la prueba testimonial, plasmándose desde luego, la pro blemática práctica que representa su desahogo en la audien-- cia de ley, la presentación del interrogatorio, los requis-- tos que deben contener las preguntas del cuestionario para--

su calificación por el juzgador y la recepción de la prueba testimonial por medio de oficio.

El sexto capítulo está dedicado al incidente de tachas, su concepto, razón y efectos de las tachas y la substanciación del referido y especial incidente, fundado-- desde luego, en las valiosas consideraciones que respecto a dicho incidente han sustentado destacados tratadista, cate-- dráticos y la propia autoridad federal.

El séptimo y último capítulo, se refiere a la valoración propiamente dicha de la prueba testimonial, en la que la sustentante aporta algunas sugerencias para la valora ción más justa de dicha probanza, ya que después de haber analizado en los capítulos precedentes la importancia de la prueba testimonial, consideramos justo contribuir a la moralización del proceso, en virtud de que como manifesté al -- principio de la presente introducción dentro de la poca ex-- periencia que la sustentante ha tenido como empleada en los juzgados del Fuero Común en el Distrito Federal, los ojos--- oídos de la justicia con frecuencia son engañados por los li tigantes.

En el derecho procesal, el capítulo de la -- prueba, por la gran gama de sus temas, conlleva el más vasto mosaico de situaciones advertidas por los estudiosos de la-- materia, lo que individualmente ha conducido al florecimien-



to de múltiples investigaciones relacionadas con la prueba.

El tema de exposición, lo considero de especial interés, por eso he procurado someter a análisis determinados principios obsoletos, imperantes todavía en algunos países, entre ellos, el nuestro. Esto sin dejar de reconocer lo que la doctrina procesal actual sobre la prueba, ha advertido paso a paso nuevos senderos. Por ello, estimo que los estudiosos de hoy, tienen el deber de ir abonando el terreno para una transformación en la elaboración de la técnica jurídica y para el cabal ejercicio de su compleja práctica.

La tarea urgente de la política jurídica contemporánea, es sin duda, la de actualizar la legislación procesal para ponerla a tono con las técnicas y tesis doctrinales de los últimos tiempos, con objeto de establecer una regulación y desarrollo racional del aspecto procedimental, -- que satisfaga las necesidades de nuestra dinámica vida moderna.

Tales consideraciones nos llevan a concluir -- que el marco respecto a las pruebas, ofrece el mayor interés tanto desde el ángulo doctrinal como desde el punto de vista de la práctica forense.

En materia de pruebas como en otras diversas -- del derecho procesal, nuestra legislación aún guarda cierta-

fidelidad a conceptos ya superados, sustentados en una regulación obsoleta que no es compatible con las exigencias y necesidades actuales del proceso y, que no coincide con los objetivos y finalidades de la prueba que han llegado a destacar eminentes procesalistas de esta época. Lo que abre la urgencia de una revisión de fondo.

Es indudable que la prueba es el punto esencial del proceso, cuando los contendientes no se encuentran de acuerdo con los hechos aducidos por ellos, de ahí la importancia que deben tener los litigantes en su ofrecimiento y manejo técnico, así como el juzgador al recibir directamente los medios probatorios (lo que no ocurre en la práctica), cumpliendo con las formalidades que para cada uno de ellos establece la ley, para que produzcan la verdad buscada en el proceso.

Los hechos en un proceso como en la vida --- real, poseen gran influencia, pero vemos que la alegación de los hechos no tiene eficacia sin su respectiva prueba y en este sentido, las partes que no presten la debida atención a ellas, muy difícilmente lograrán obtener el reconocimiento del derecho pretendido que están haciendo valer en juicio.

En el ejercicio de la función jurisdiccional y en la consecuente aplicación de las reglas de derecho, no

basta la honorabilidad y honestidad (ambas necesarias) en el juez, sino que éste debe aunar a la moral más ínculta, su -- formación técnica y científica, la confianza de los litigantes para que sea digno de la respetable función que el estado le ha conferido en defensa de los intereses particulares-- y colectivos. De lo contrario, habrá temores en la credibili-- dad del pueblo, que tiene toda su confianza en las Institu-- ciones para la adecuada y honesta administración de justicia.

En las condiciones apuntadas, cualquier siste-- ma utilizado para la valoración de las pruebas, rendidas en un proceso, se funde en la desconfianza y duda acerca de la-- preparación, calificación jurídica, técnica o moral del juez,

Respetables miembros del Jurado, al poner en-- sus manos la presente investigación tesística, no lleva la -- mínima intención de que lo aquí plasmado pretenda ser lo -- ideal o de dar a conocer alguna novedad digan de encomio, -- pero si lleva consigo, la más firme intención de que lo in-- vestigado y desarrollado fué realizado con la más absoluta -- convicción de contribuir a la moralización del proceso civil y que quede constancia, que en su desarrollo, he puesto el # más alto espíritu universitario, en mi caracter de aprendiz-- de la materia.

## C A P I T U L O I.

### ANTECEDENTES HISTORICOS.

El origen de esta prueba, se remonta a los más antiguos tiempos de la humanidad, ya que la memoria del hombre era la única forma con la que se contaba, para reproducir -- mediante la narración, algún hecho, y así, dejar un vestigio de los hechos que acontecían.

Pero sin duda, con el progreso del hombre, evolucionaron también sus medios de seguridad; de ahí que con el invento de la caligrafía, pasa a segundo término la importancia del testimonio, ya que se le concede mayor veracidad a -- los documentos, porque tiene la eficacia de conservar en -- ellos la realización de los hechos, independientemente de -- la memoria del hombre, y porque no solo constituyen palabras que se llevan el viento, sujetas a caracteres volubles -- o apreciación subjetiva de los testigos, o pérdida de la memoria, interés, etc; sino que son constancia fehaciente de -- los hechos.

Por efectos de método, es oportuno el estudio de -- la prueba testimonial en su evolucionar desde la antigüedad para, posteriormente como tema central del presente trabajo -- analizar su regulación y régimen vigente.

#### A). EN EL DERECHO ROMANO.

Sabemos que en Roma las formas del proceso fueron -- practicadas de tres formas distintas, según la época; - - -

respondiendo así al triple periodo de la Historia del Derecho Romano.

A.- 1).- Cuando el Ejercicio de la acción era netamente privada; las partes se defendían por si mismos, o ayudados de algún familiar o de sus gentiles.

A.2).- Cuando las partes sometían la controversia a la decisión de un árbitro, y;

A. 3).- Finalmente, cuando el Estado se constituye, es quien determina la forma de resolver las controversias que se suscitaban.

El Doctor Guillermo Floris M., denomina a --- estos tres periodos del Derecho Procesal Romano, respectivamente en; de las legis acciones; el proceso formulario y el proceso extraordinem. (1)

Para nuestros fines, veremos en que momento-- procesal, toman participación los testigos, y cual era la importancia del testimonio en los tres periodos del Derecho - Romano, por lo que a continuación, desarrollaremos los principales rasgos de cada uno de los procesos romanos:

A.1).- PERIODO DE LAS LEGIS ACCIONES:

El profesor Eugene Pettit, define a las legis Acciones de la siguiente manera.

(1).- Guillermo Floris Margadant S. "DERECHO ROMANO", Editorial Esfinge S.A., México, 1960. pág. 140.

"Se entiende por acciones de la Ley, -- legis acciones, ciertos procedimientos - compuestos de palabras y de hechos rigurosamente determinados que debían ser -- realizados delante del magistrado, bien fuera para llegar a la solución de un -- proceso o bien como vías de ejecución"-- (2).

Por su parte el Licenciado Arangio Ruíz las define diciendo:

"Son las declaraciones solemnes acompañadas de gestos rituales que el particular pronunciaba, generalmente ante un Magistrado con el fin de proclamar un -- derecho que se le discutía, o de realizar un derecho previamente reconocido" - - do". (3).

Ambas definiciones coinciden en que se trataba de hechos (gestos rituales), o palabras determinadas que se realizaban o decían ante un Magistrado.

---

(2).- Eugene Pettit. "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO". Editorial Nacional. México, 1958. Pág. 617.

(3).- V. Arangio Ruíz. "LAS ACCIONES DEL DERECHO ROMANO PRIVADO". Madrid, 1945. pág. 17.

Ahora bien, durante este periodo, el proceso se dividía en dos instancias; la primera, se desarrollaba ante un Magistrado y se llamaba "IN IURE"; y la segunda se desarrollaba ante un Tribunal de Ciudadanos seleccionados, o ante un "Juez Privado", y se llamaba "IN JUDICIO"; el Doctor Margadant la denomina "APUD IUDICEM". (4).

En la primera instancia se determinaba la constatación jurídica del caso; en la segunda instancia, se ofrecían, admitían y desahogaban las pruebas, hecho lo cual, las partes presentaban sus alegatos y el Juez o Tribunal de Ciudadanos dictaban sentencia; ambas etapas se desarrollaban en el Comisio o Foro.

La función del Magistrado era conceder o negar la acción, ayudar a las partes a exponer los términos precisos de la litis; confirmar al Juez elegido por las partes, o bien, encontrar un Juez apto.

Por su parte el Juez únicamente tenía como función examinar los hechos a efecto de dictar Sentencia, misma que no constituía un acto de jurisdicción, sino un acto arbitral únicamente.

Así pues, el proceso empieza por el acto que tiene por objeto llevar a las partes delante del Magistrado, dicho acto consiste en la notificación la IN IUS VOCATIO, mediante

---

(4).- Ob. Cit. pág. 162.

la cual el actor debía invitar al demandado que le acompañara ante el Magistrado, diciéndole IN IUS TE VOVO.

El demandado había de obedecer y acudir a la reunión, o de lo contrario, otorgar una fianza para garantizar su presencia el día prefijado. En caso contrario, el actor tomaba testigos para obligar al demandado a acudir al juicio y ante ellos, conducirlo por la fuerza ante el pretor.

Como podemos observar, es desde el inicio del procedimiento en este periodo en el que la participación de los testigos es de relevante importancia, ya que estos eran los que daban fé de que el demandado se rehusaba a comparecer ante el pretor.

Después de llegadas las partes ante el Magistrado y habiéndose cumplido estrictamente con el rito específico de la acción de la ley que se aplicaba al proceso, se designaba al juez que debía resolver la controversia, todo lo cual se hacía de manera oral ante el Magistrado o Pretor; y las partes, para comprobar el cumplimiento, antes de salir del auditorio, tomaban por testigos a las personas presentes diciendo: "TESTES ESTOTE", con objeto de que esas personas presentes, pudiesen, en caso necesario, suministrar -- delante del juez el testimonio de lo que había ocurrido delante del Magistrado.



Esta elección de testigos se llamaba "LITIS CONTESTATIO"; la cual señalaba el fin de la primera instancia, para pasar a la segunda, IN JUDICIO; en la que correspondía al Juez, resolver la controversia; con el juez es con quien se terminaba el proceso, sin que hubiera que señalar nada en particular, por regla general, todo se celebraba ya hasta la sentencia, esto es, el Ofrecimiento de testigos, así como el desahogo de un testimonio, se efectuaba hasta dictar resolución en el juicio.

Este periodo se caracteriza principalmente porque el desarrollo del procedimiento era oral, es decir, las partes debían pronunciar determinadas palabras acompañadas de rituales, ambos se encontraban previamente establecidos para cada acción, constituyendo así un elemento esencial para la procedencia de la acción, ya que el hecho de no invocar las palabras, o invocarlas mal, tenía como sanción, que el Magistrado la declarara improcedente.

#### A).2.- PERIODO FORMULARIO.

El riguroso formalismo de las acciones de la ley las había hecho odiosas. Aún después de la divulgación de los ritos, las partes a quienes incumbía la tarea de realizar -- delante del Magistrado las formalidades de este procedimiento, corrían el riesgo de perder su proceso por el más ligero error. Por eso, antes del fin de la República y al principio del Imperio, surgieron nuevas disposiciones legislativas

que si bien no vinieron a suprimir por completo las acciones de la Ley, si por lo menos, a limitar su aplicación, creándose con ellas una nueva forma de procedimiento; el llamado formulario u ordinario; el procedimiento de Derecho común.-- Dándose la facultad a las partes de escoger entre los dos sistemas.

Este procedimiento se denomina así, en virtud de que el Magistrado redactaba y entregaba a las partes UNA FORMULA, esto es, una especie de instrucción escrita que indicaba al juez la cuestión a resolver, dándole el poder de juzgar; en este periodo, el Magistrado no juzga por sí mismo, pero se empieza a practicar, sólo en casos excepcionales, el sistema que se seguiría en el periodo extraordinario, -que mas adelante estudiaremos-, como dijimos antes, -- el Magistrado únicamente juzgaba en casos excepcionales, y en realidad su función se limitaba únicamente, desde el principio a organizar la segunda instancia, la cual se tramitaba ante el juez.

Lo característico del nuevo procedimiento puede resumirse a los siguientes rasgos:

a).- Las partes exponían sus pretensiones con palabras de su propia elección. (\*)

(.)- Ya no era como en las acciones de la ley, en la que la comparecencia debía ser recitada en palabras sacramentales.

b).- El Magistrado deja de ser únicamente espectador, esto es, que su papel ya no se limita a sólo vigilar - si las partes recitaban correctamente su papel, sino que se convierte en un organizador que determina discrecionalmente cuál será el programa procesal de cada litigio, señalando - a cada parte sus derechos y deberes procesales.

c).-El proceso conserva sus dos instancias, IN --- IURE e IN JUDICIO; pero, como eslabón entre ambas fases encontramos la FORMULA, la cual tenía tres funciones:

1.-La fórmula era una especie de contrato procesal, ya que las partes tenían que declarar que estaban conformes con la fórmula;

2.-Contenían las autorizaciones que enviaba el -- Magistrado al Juez, y;

3.-La fórmula escrita con ventaja a la memoria de los testigos que al terminar la instancia IN IURE del procedimiento de las Legis Actiones, debían fijar en su mente todos los detalles de aquella primera fase del proceso.

d).-Por la estructura de esta fórmula, cada proceso se refería a un sólo punto controvertido, como principio general.

Cuando los debates sobre la composición de la fórmula habían tenido fin, el pretor la redactaba entregándo--

la al demandante, quien en presencia del Magistrado, se la - comunicaba al demandado, quien debía aceptarla. En caso de - que rehusara, se exponía a las rigurosas medidas que se le - imponían; si la aceptaba, dicho acuerdo entre las partes, --- para que el asunto fuera examinado por el juez, ponía fin al procedimiento IN IURE. Esta etapa es la que se conoce como - LITIS CONTESTATIO dentro del periodo formulario, y a diferencia del periodo de las acciones de la ley, en el cual, la Li tis Contestatio consistía en que el actor tomaba testigos -- que dieran fe de lo que había sucedido en el foro, en esta - etapa, la fórmula escrita dispensaba tomar testigos, quedando a elección las partes, hacerlo o no, pero la palabra "LITIS CONTESTATIO" quedó para designar el último acto del procedimiento formulario delante del Magistrado.

Una vez concluida la primera fase del proceso, se daba inicio a la segunda, la cual, se desarrollaba frente -- al juez y se denominó IN JUDICIO; la misión del juez consistía en examinar el asunto puesto en la fórmula, comprobar -- los hechos que se relacionaban, y en hacer la aplicación - - de los principios de Derecho, puestos en juego; una vez entablado el debate, se procedía al exámen de las probanzas, en esta etapa, cada una de las partes hacía valer las pruebas - que consideraba necesarias para apoyar sus alegaciones, siguiendo el principio de que quien afirma en su beneficio -- la existencia de un hecho o un derecho, es el que está obli-

gado a presentar las pruebas, por lo que el demandante, siempre debía justificar sus pretensiones; por su parte el de--  
mandado no estaba obligado a hacer prueba directa, sino só--  
lo a combatir las presentadas por el demandante, salvo el -  
caso de que opusiese excepción alguna a la demanda, en tal  
circunstancia, debía probar los hechos sobre los que funda--  
ba su defensa.

Entre otros medios de prueba, eran admitidos los--  
"TESTES", de los cuáles, al momento en que el juez procedía  
a dictar la sentencia correspondiente, tomaba en cuenta el  
testimonio, no según el número de testigos que comparecían,  
sino según la calidad del mismo, esto es, según las circuns  
tancias que narraban, se tomaba en cuenta la veracidad de -  
lo declarado de acuerdo al criterio del juez.

Cabe hacer notar que en este período en materia -  
civil, no existía la obligación del ciudadano de rendir su  
testimonio de lo que le constará; sólo encaso de que se hu--  
biere presentado voluntariamente a ser testigo por una vez,  
después no podía negarse a declarar ante autoridad judicial  
que lo requiriera, a efecto de rendir su testimonio; gene--  
ralmente era el juez ante quién estaba obligado a declarar,  
en virtud de que la prueba testimonial se valoraba, hasta -  
el momento de dictar sentencia.

A. 3).- PERIODO EXTRAORDINARIO.

Este tercer periodo se distingue básicamente de los precedentes, en virtud de que el Estado ya tenía en esta --- época -de la República-, mayor intervención, de tal manera - que no pude hablarse ya de un proceso privado, sino de un -- proceso de caracter público, esto en razón de la interven- -- ción del Estado en el procedimiento.

Por otra parte, desaparece la bipartición clásica, siendo este el rasgo característico de este periodo histórico del procedimiento romano; así pues la instancia ya no se divide, ni siquiera hay fórmulas pues todo ocurre delante -- del Magistrado, que es quien juzga.

En este procedimiento, los testigos únicamente se presentan en vía de prueba, ya no como testigos presencia- - les de la coacción que el actor tenía que ejercer, cuando el demandado se rehusaba a comparecer a juicio, sino que era el magistrado quien requería en forma escrita, este último a -- comparecer a juicio por conducto de un VIATOR O EJECUTOR, -- quien le indicaba el día que debía presentarse ante el magis- trado relator.

En el exámen de la causa, se admitían también los mismos medios de prueba, Durante el Imperio de Constantino-- no bastaba con la declaración de un sólo testigo, poniéndose en práctica la máxima que dice: TESTIS UNUS, TESTIS NULLUS",

que significa: un testigo, ningún testigo; es decir, un solo testigo, es como si ninguno hubiera, ya que su veracidad -- no puede confrontarse con la declaración que sobre el mismo- hecho deponga otra persona. Esta renuncia a un testimonio -- tenía como objeto, tanto evitar el abuso del testigo que --- miente y convence al juez, como amparar el impunismo de un - verdadero malechor, que suele en principio obrar a cubierto- de las miradas ajenas.

B).- EN EL DERECHO ESPAÑOL.

Sabemos que el estudio del Derecho Procesal - mexicano, desde el punto de vista histórico, no se puede --- abordar sin el conocimiento previo, siquiera superficial, del derecho procesal español. Esto se explica fácilmente porque - el derecho español se aplicó en México, desde la conquista y aún en la actualidad la legislación procesal civil muestra- gran influencia del derecho procesal español.

Precisa no olvidar en primer término, que el proce- so romano tuvo vigencia en España cuándo ésta fué provincia romana y que además de ser un elemento de función durante la época visigoda, reelaborado que fué por los juristas medieva- les, tanto Italianos como Españoles y penetrado por el --- Derecho Canónico, volvió nuevamente a España, pasando a ser el fondo esencial como derecho común de la legislación -- española, y por ende de la legislación mexicana.

La influencia germana en el Derecho Español, se incorpora con la invasión de los pueblos del norte. Estos dos puntos antagónicos, dice Couture<sup>(5)</sup> "el germano y el romano se encuentran frente a frente y coexisten durante dos siglos pero al fundirse las dos razas, se creó una tercera substancia separadora de las posibilidades de ambas puesto que el estado Visigótico organizado sobre principios de Derecho Público, como era la tradición romana, - dió la posibilidad de que existieran relaciones jurídicas entre el rey, los señores y sus vasallos". Fruto de la fusión espíritu germánico y espíritu romano, es de entre las leyes visigódas la más importante, la que se conoce con el nombre FUERO DE LOS JUECES O FUERO JUZGO, el cual consta - de dos libros, estableciéndose en el segundo tomo de esa - compilación, el procedimiento judicial.

Según el libro dos del FUERO JUZGO, tenía - función de juzgar el Duque, el Conde y el Pacis Adsertor, - que era un funcionario nombrado por el rey con el objeto - de poner paz entre los contendientes<sup>(6)</sup>

(5).- Couture E. "TRAYECTORIA Y DESTINO DEL DERECHO PROCESAL CIVIL HISPANOAMERICANO". Editorial Córdova, Madrid 1940. pág. 21.

(6).- Podríamos equiparar a este funcionario judicial con lo que hoy conocemos como "conciliador".



El procedimiento en la época del FUERO JUZGO se --- entablaba a instancia de parte, a la cual seguía la citación al demandado, por medio de un enviado del juez que le ofrecía al reo la carta o sello. Contestada la demanda, las partes -- ofrecían pruebas que se reducían a TESTIGOS Y DOCUMENTOS. El testimonio en esta época, al igual que en el período extraordinario del Derecho Romano, se le concedía valor únicamente - cuando concordaba con los documentos ofrecidos y no se tomaba en cuenta el número de testigos, sino la calidad del testimonio; en caso de no concordar ambos, se concedía mayor valor a los documentos. Si por las pruebas el juez no podía averiguar la verdad, el demandado quedaba libre.

Sin embargo, el Fuero Juzgo tuvo escasa aplicación en virtud de que en la España medieval preponderó un Derecho Popular, el cual se basaba en la Justicia privada (venganza - de la sangre), la autotutela, el desafío, el juicio de batallas etc...

A continuación mencionaremos las leyes más importantes que en materia procesal tuvieron vigencia en España. En primer término tenemos:

#### B.1.)--LAS SIETE PARTIDAS.

Esta legislación trató de poner remedio a la práctica de la justicia privada que se desató.

Quién tuvo la idea de formar un cuerpo de leyes ---

generales, fué el Rey Fernando III, y para ello nombró un consejo de doce sabios, quienes empezaron a formar el código de Las Siete Partidas en 1256, concluyendo esta obra --- Alfonso XI, hasta 1348, o sea un siglo después.

La partida tercera es la que contiene las reglas del procedimiento establecido, en su Título XVI, las condiciones sobre las cuales se ofrece, se recibe y se rinde el testimonio.

El afán de mejorar el estado de las cosas, inspiró a la legislación española a la obra compilatoria de todas las las leyes, surgiendo así el Ordenamiento de Alcalá, entre otros.

#### B.2).- ORDENAMIENTO DE ALCALA.

Esta legislación fué obra de Alfonso XI, publicada en 1348, como la Ley General. Habiendo publicado este -- mismo rey Las Siete Partidas, estableció el orden gradual -- que debían tener esas disposiciones, en la forma siguiente; primero el Ordenamiento de Alcalá, después los Fueros Reales y Municipales y finalmente las Siete Partidas.

El Ordenamiento de Alcalá, regula la prueba de -- los testigos en su título X, que denomina "DE LAS PRUEBAS -- DE LOS TESTIGOS", de una manera muy general ya que solo establece en las 4 leyes de que consta el título, lo siguiente

Primero .- LEY I.-"QUANDO EL DEMANDADO DEBE SER -  
RECIBIDO A LA PRUEBA DE SU DEFENSION".

"SI DESPUES DEL PLEYTO CONTESTADO EL DEMANDADO --  
ALLEGARE POR SI DEFENSION PERJUDICIAL, O OTRA EXEPCION (de-  
fensi3n) PERENTORIA QUALQUIER EN LOS VEINTE DIAS EN QUE SE-  
HAN DE PONER LAS DEFENSIONES PERENTORIAS, ANTES DE QUE EL -  
DEMANDADOR SEA RECIBIDO A LA PRUEBA SOBRE LA DEMANDA PRINCI-  
PAL, ENTONCES EL DEMANDADOR E EL DEMANDADO SEAN RECIBIDOS A  
LA PRUEBA DE CONSUMO: EL DEMANDADOR A PROBAR LA DEMANDA, SI  
LE FUESE NEGADA, E EL DEMANDADO A LA PRUEBA DE SU DEFENSION  
PERO SI EL DEMANDADO NON PUSIERE POR SI LA DEFENSION PERJU-  
DICIAL, O OTRA, QUE REMATE EL PLEYTO, FASTA QUE SEAN PUBLI-  
DOS LOS DICHOS DE LOS TESTIGOS EN EL PLEYTO, PRINCIPAL, EN-  
TONCE NON PUEDA PROBAR LA DEFNSION SI NON POR CARTA O POR -  
CONFESION DE LA PARTE". (6)

Esta ley establece el momento en el cual un jui--  
cio debe abrirse a prueba, o bajo que circunstancias podfa-  
ser abierto el periódo de pruebas, segun la conducta de las  
partes.

Segundo.- LEY II.- "QUE LOS TESTIGOS PUBLICADOS --  
NON SEAN OTROS RECIBIDOS".

(6).- CODIGOS ESPAÑOLES CONCORDADOS Y ANOTADOS, ORDENAMIE-  
NTO DE ALCALA (1348). Tomo I. Titulo X. De las pruebas  
de los testigos. Imprenta de la Publicidad, a cargo -  
de M. Rivadeneyra. Calle de Jesús del Valle No. 6 Madrid --  
1849. pag. 447.

" POR TIRAR A LAS PARTES DE LA OCASION QUE NON ---  
CORROMPAN LOS TESTIGOS, MANDAMOS QUE SI LOS TESTIGOS FUEREN-  
TOMADOS COMO DEBEN, E POR QUIEN DEBEN, E FUEREN PUBLICADOS,  
QUE NON PUEDE SER TRAIOS DESPUES OTROS TESTIGOS EN EL PLEY-  
TO PRINCIPAL. NIN EN EL PLEYTO DE LA APELACION SOBRE QUE YA-  
FUERON TRAIOS, O SOBRE OTROS DERECHAMENTE CONTRARUIS". (7).

Por su parte esta ley prohíbe básicamente que ---  
los testigos que ya habían sido ofrecidos no podían ser cam-  
biados; y también establece la prohibición de volver a rene-  
dir el mismo testimonio en la apelación, cuando ya se había-  
declarado sobre los mismos hechos, así como tampoco se admi-  
tía el testimonio sobre hechos distintos, a los que se esta-  
ban ventilando.

Como podemos darnos cuenta, este artículo o ley, -  
es la que establece las condiciones de la admisión de la --  
prueba testimonial.

Tercero.- LEY III.- "DEL PLACO QUE DEBE HABER PARA-  
TRAER LOS TESTIGOS, QUE OVIERE ALLENDE MAR, O FUERA DE REG--  
NO".

"QUANDO EL DEMANDADOR PARA PROBAR LA DEMANDA E EL-  
DEMANDADO PARA PROBAR LA DEFENSION, DIXIEREN QUE HAN LOS TES-  
TIGOS ALLENDE MAR, O FUERA DEL REGMO; MANDAMOS QUE EL JUZGA-  
DOR NON LES DE MAYOR PLAZO DE SEIS MESES PARA TRAER ANTE --

(7).- OB. Cit. pág. 448.

LLOS TESTIGOS O LOS DICHS DELLOS, PERO SI VIERE EL JUZGA---  
DOR QUE LA PRUEBA SE PUEDE FACER EN TIEMPO MAS BREVE QUEL DE  
PLACO SEGUNT SU ALBEDRIO, AQUEL EN QUE ENTENDIERE QUE SE PUE  
DE FACER LA PRUEBA". (8)

Esta ley determina el plazo máximo en el cual puede presentarse el testimonio de los testigos que no estuvieren presentes en el lugar de juicio.

Cuarto.- LEY IV.- "DEL PLACO QUE DEBE SER DADO".

"QUALQUIER DE LAS PARTES OVIER DE PROBAR LAS CONDICIONES, QUE FUEREN PUESTAS CONTRA LAS PERSONAS DE LOS TESTIGOS, O CARTAS DE LA OTRA PARTE, O DIXIEREN QUE LOS TESTIGOS, O PRUEBAS QUE HAN PARA PROBAR ESTO, SON ALLENDE - MAR O FUERA DEL REGNO, EL JUDGADOR NON LE PUEDE DAR MAYOR - PLACO DE NOVENTA DIAS PARA LOS TRAER A LOS DICHS DE ELLOS. SI EL JUDGADOR ENTENDIERE QUE CUMPLE MENOR PLACO PARA ELLO, QUEL PUEDE DAR PLACO CONVENIBLE SEGUN SU ALVEDRIO. ET POR - QUE EN LOS PLACOS PARA ALLENDE DE LA MAR O FUERA DEL REGNO- NON PUEDE SER FECHA MALICIA NIN ALOGAMIENTO; MANDAMOS QUE - ESTOS PLACOS NON SEAN OTORGADOS A NINGUNA DE LAS PARTES, -- SALVO SI PROBARE PRIMERAMENTE QUE AQUELLOS TESTIGOS ERAN A LA SACON EN EL LOGRAR DO EL FECHO ACAECIO, E ESTO QUE LO -- PRUEBA FASTA TREINTA DIAS" (9)

(8) Ob. Cit pág. 449.

(9) Ob. Cit. Pág. 450.

La disposición de muchas leyes que sucesivamente - se fueron promulgando, crearon una verdadera confusión que - trató de evitar Carlos I, quién en 1537, encomendó una com-- pilación; y no fué sino hasta el año de 1567, con Felipe II, cuándo se publicó dicha compilación, en dos tomos que com--- prendieron nueve libros. Esa obra adoleció de muchos defec-- tos: falta de orden, mezcla confusa de materias, equivocaciones en el texto o letras de las leyes, que se atribuyeron a reyes épocas que no correspondían.

Se hicieron adiciones posteriores, aumentándose en ellas las leyes establecidas en el tiempo intermedio, y así sucesivamente, hasta que en 1805, el Rey Carlos IV, promulgó la Novísima Recopilación.

### B.3.).-LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL.

Es la que establece en España las reglas de procedimiento Civil, fué promulgada el tres de febrero de 1881, - y entró en vigor el primero de abril del mismo año; constituye en realidad una forma a la anterior ley de enjuiciamiento civil de 1855.

El texto de 1881, superveniente, está dividido en tres libros. Tanto el texto de 1855, como el de 1881, han tenido influencia, hasta época muy reciente en los países de--

ascendencia hispánica y, consiguientemente en la legislación mexicana.

C).- EN EL DERECHO MEXICANO.

En el Derecho Procesal Mexicano podemos dividir los antecedentes en tres grandes etapas: 1).-Los tiempos -- primitivos; 2).-La Colonia;y, 3).-México Independiente.

C.1.)- LOS TIEMPOS PRIMITIVOS.

Durante esta época nos encontramos con un mosaico de tribus aborígenes, cada cuál tenía su propia organización jurídica. Es bien conocida la hegemonía que ejercían -- los aztecas sobre las demás tribus. Resulta interesante -- hacer notar, solamente, que el Derecho privado azteca, se codificó durante el reinado de NETZAHUALCOYOTL, cuando obtuvo la formación de la Alianza entre los reinos de Tenochtitlán, Texcoco y Tlacopan.

Como en todos los pueblos primitivos, la administración de la justicia en las distintas tribus indígenas -- constituía una potestad del jefe o señor y se desenvolvía -- con arreglo a procedimientos rigurosamente orales. Era sin duda una justicia sin formalidades y sin garantías.

En los negocios de carácter civil, oían al demandante y demandado y ordenaban que los escribanos de quíenes se hallaban asistidos, tomasen nota, (lo que hacía por medio

de jeroglíficos), del asunto cuya solución se les encomendaba. Oían en seguida a los testigos de una y otra parte y dictaban su fallo. Todas las diligencias y la resolución se asentaba de la manera antes indicada.

Se admitían como pruebas la Documental, los indicios, la Confesional, que era decisiva y la Testimonial que era la prueba principal después de la confesión.

Se exigía que los testigos en toda clase de negocios judiciales debían seguir un formalismo que consistía en que éstos pasaran su mano sobre la tierra y de ahí llevarla a los labios, lo que simbolizaba, practicamente el Juramento del testigo de declarar lo que sabía y conocía, sin alterar la verdad de los hechos.

#### C. 2).- LA COLONIA.

A la consumación de la conquista, los españoles impusieron la legislación española, pero dejaron vigentes las costumbres indias en lo que no les fueran contrarias a su tradición ni a la religión católica. La legislación española, aplicada a la nueva España, fué de tres clases: a). Las leyes españolas vigentes en Nueva España; b).- Las leyes dictadas para todas las Colonias Españolas que tuvieron vigencia en Nueva España, y; c).- Las leyes dictadas especialmente para la Nueva España.



Del primer cuerpo de leyes tienen una importancia especial, la Ley de Las Siete Partidas, que rigió las relaciones de derecho civil desde la conquista hasta la promulgación de los primeros códigos civiles; el segundo cuerpo de leyes esta resumido en las Leyes de Indias, recopiladas en 1680 por orden de Carlos II, pero solamente se ocupaban de la organización política y administración de las colonias; y del tercer grupo podemos citar la Ordenanza de Intendentes de 1780, que se ocupó de la organización política, administrativa y judicial de la Nueva España, pues no hubo ninguna que se refiriese al derecho privado.

Respecto de la organización de los tribunales en la época de la dominación Española se establecieron multitud de tribunales especiales para la administración de la justicia. A la época que se publicaron las Ordenanzas de Intendentes de 1786, todos los ramos de la administración pública que habian en México eran los siguientes tribunales:

1.- FUERO COMUN O JUSTICIA REAL ORDINARIA

2.- JUZGADO DE INDIAS

3.- FUERO DE HACIENDA SUBDIVIDIDO EN DIVERSOS JUZGADOS ESPECIALES.

- 4.- FUERO ECLESIASTICO Y MONACAL.
- 5.- FUERO DE LA BULA DE LA SANTA CRUZADA.
- 6.- FUERO DE DIEZMOS Y PRIMICIAS.
- 7.- FUERO MERCANTIL.
- 8.- FUERO DE MINERIA.
- 9.- FUERO DE MOSTRENCOS.
- 10.- FUERO DE ASCORDADA.
- 11.- FUERO DE LA SANTA HERMANDAD.
- 12.- FUERO DE LA INQUISICION.
- 13.- FUERO DE PESQUISAS Y VISITAS.
- 11.- CASOS DE CORTE Y OTROS RECURSOS AL CONSEJO DE INDIAS. (10).

C. 3).- MEXICO INDEPENDIENTE.

Cuando México conquistó su Independencia, tuvieron

aún fuerza de la ley en cuestiones procesales la Recopilación de Castilla, El Fuero Real. El Fuero Juzgo, El Ordenamiento de Alcalá, pero sobre todo con gran fuerza legal, -- Las Siete Partidas.

En realidad la primera ley procesal, fué la expedida por el Presidente Ignacio Comonfort el 4 de mayo de -- 1857; y más tarde el Código de Procedimientos Civiles para -- el Distrito Federal y Territorio de Baja Clifornia de 1872, el cual fué promulgado por el C. Presidente Interino Constitucional de los ESTADOS Unidos Mexicanos, Licenciado Sebastian Lerdo de TEjada, el nueve de diciembre de 1871, el --- cual comenzó a regir a partir del 15 de septiembre de 1872, y reformado en 15 de septiembre de 1880.

Este código establece por primera vez en México, la regulación integral de la prueba testimonial, la cual se encontraba contenida en los artículos 724 al 753.

El artículo 726 preceptuaba, que el exámen de -- los testigos se haría sujetandose a los interrogatorios que presentaban las partes, mismos con los que el juez daba vista a la contraria con copia simple, con el objeto de que si deseaba formular sus repreguntas lo hiciera con anti---cipación al exámen de los testigos, a cuyo efecto, en el momento de correrle traslado con las preguntas, citaba el jugador a las partes y a los testigos con dos días de antici-

pación para su desahogo (artículos 727 y 728.-

En la inteligencia de quen caso de formularse re-  
preguntas, estas quedaban en poder del juez sin que tuviera-  
acceso a ellas el oferente con el objeto de queno aleccio- -  
nara a sus testigos (artículo 732); lo cual desde nuestro --  
punto de vista era correcto, en virtud de que se cumplía ---  
con el principio de "igualdad procesal", al dar la oportuni-  
dad al demandado de repreguntar.

Por lo que hace al desahogo dela probanza, el Códigi-  
go de Procedimientos Civiles de 1872, observaba de igual ---  
manera que el actual Código adjetivo distrital, las preguntas  
que el Juzgador hace al testigo, respecto de las circunstan-  
cias personales que lo ligan con el oferente, o en su caso, -  
con el interés que tuviere en dicho juicio, contemplando de-  
igual manera el apercibimiento que se le hace a los testigos  
de conducirse con verdad; a diferencia de que en el Código--  
de Procedimientos Civiles de 1872, se limitaba al juzgador a  
formular preguntas que estimare pertinentes, toda vez que --  
únicamente las podía hacer en relación a los hechos conteni-  
dos en el interrogatorio, sin extenderse a otros puntos, ---  
aún cuando formaran parte de la litis, lo cual, no se con--  
templa en el Código vigente en materia procesal, en el que--  
se le conceden facultades al juez a formular las preguntas -  
que considere pertinentes para la investigación de la ver---  
dad, siendo la única limitante que versen sobre los hechos--

controvertidos.

A continuación el juez calificaba o no las preguntas contenidas en el interrogatorio que él guardaba en su poder, y hecho esto, se le hacían al testigo, en la inteligencia de que las respuestas debían asentarse literalmente y sin abreviaturas, pudiendo los propios testigos escribirlas, dictarlas y rubricar las páginas en que se encontraban, finalmente daba la razón de su dicho y ratificaba el contenido de su declaración, pudiendo leerla por él mismo, en caso de no saber leer, le era leída por el Secretario y firmaba por aquél, haciéndose constar tal circunstancia; dichas reglas se encontraban contenidas en los artículos 732, 737, 738 y demás relativos del ordenamiento legal en comento.

Posteriormente el código de procedimientos civiles para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1884, recogió en su seno el espíritu de algunos supuestos jurídicos del de 1872, antes analizado, los que en forma literal se reprodujeron de aquél en éste, cambiando únicamente su numeral, pero sin desvirtuar el fondo y contenido que el anterior preceptuaba, con las salvedades, que a continuación se señalan:

Por lo que corresponde al término dentro del cual debían citarse a los testigos a declarar, en el Código de 1872 se establecía que fueran dos días antes de rendir el testimonio; y en el de 1884, con el objeto de hacer más ex-

pedido el procedimiento reduce el término y señala que la ci tación deberá practicarse el día anterior a la celebración de la Audiencia, disposición contenida en el artículo 507 -- del Código en comento.

El código de 1872 admitía las preguntas y repreguntas de manera afirmativa, pero como una innovación en el aspecto técnico-jurídico el código procesal de 1884, suprime esa circunstancia, ordenando que las preguntas y repreguntas deberían ser claras y precisas, refiriéndose a un sólo hecho.

Ambos Códigos Procesales (1872 y 1884), se basaron prácticamente en la Ley del Enjuiciamiento Civil Español de 1855.

El 15 de mayo de 1884 se expidió el Código de Procedimientos Civiles antes mencionado, que estuvo vigente hasta el año de 1932, en que entró en vigor el que actualmente rige el procedimiento, pero debido a importantes reformas, -- en la actualidad muchas disposiciones del Código de 1932, han sido derogadas, otras substituidas y algunas modificadas, in troduciéndose también normas nuevas, con el sano propósito de agilizar el procedimiento, lo cual no se ha conseguido -- hasta la fecha.

28

C A P I T U L O II

CONCEPTO JURIDICO DE LA PRUEBA.

A).- LA PRUEBA EN GENERAL.

Antes de iniciar el desarrollo del presente trabajo debemos tener un concepto de lo que entendemos o debemos entender por pruebas; Bentham escribió a cerca de ella hace más de un siglo, lo siguiente:

"El arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar pruebas". (11).

En nuestros días Santiago Senties Melendo, observa en el mismo sentido que:

"La prueba constituye la zona, no sólo de mayor interés, sino también psicológica del proceso; la prueba da carácter al proceso; un proceso más o menos liberal; mas o menos autoritario sobre todo en razón de la libertad o del autoritarismo que dominan la materia de la prueba. "(12).

(11).- Bentham. "TRATADO DE LAS PRUEBAS JUDICIALES" Buenos Aires 1959. Editorial Ejea, Tomo I. pág.10

(12).- Senties Melendo. "EL PROCESO CIVIL". Buenos Aires -- 1957. Editorial EJEa. Tomo I. Pág. 132.

Con lo anterior, debemos de tomar en cuenta que para el abogado postulante y el juez, la prueba viene a ser el complemento indispensable de la función que desempeñan, pues sin ella ni podrá asesorar debidamente el abogado a su cliente ni administrar justicia el juez. En el campo del Derecho, la prueba está destinada generalmente al juez, pero también a funcionarios administrativos, e inclusive a particulares, - como ejemplo, dirigida a particulares encontramos bastantes casos en el campo del comercio, uno de ellos se puede presentar cuando el vendedor o mutuuario exhibe las pruebas de su propiedad al comprador o prestamista; en los casos de estado civil, cuando se prueba la filiación para el ingreso de los alumnos a un colegio, etc.

Para los efectos de este trabajo, analizaremos en forma somera, diferentes puntos de vista a cerca de la prueba, como son las pruebas judiciales y la prueba desde un punto de vista estrictamente procesal.

El tratadista Hernando Devis Echandía, define a las pruebas judiciales en los términos siguientes:

"Como el conjunto de reglas que regulan la administración producción, asunción y valorización de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez a la convicción sobre los hechos que interesan al proceso". (13).

(13).-Devis Echandía."TEORIA GENERAL DE LA PRUEBA JUDICIAL"- Editorial Víctor P. de Sabalía. Tomo I. Buenos Aires,- 1974. pág. 15



De lo anterior podemos advertir que la materia prueba puede contemplarse desde dos aspectos:

a).- El de la forma o procedimiento que incluye - su admisibilidad, su oportunidad, sus requisitos y sus prácticas, y;

b).-El el fondo, que proporcionan los principios- para la valorización de los distintos medios aportados al - proceso y que constituye una verdadera ciencia de la prueba independientemente de las reglas de procedimiento.

El acto probatorio tiene una determinada naturaleza jurídica y dicha naturaleza nace desde el punto de vista de su aportación al proceso, como una actividad del juez o de las partes o como los diversos medios utilizados para -- obtener el convencimiento del juzgador, sobre la existencia o inexistencia de los hechos o las características de los - mismos, sobre los cuales ha de emitir su desición. Las pruebas son actos jurídicos procesales porque en ellas interviene la voluntad humana. Siguiendo al citado autor Devís Echandía, quién cita a su vez a Florian, el que considera a la prueba desde el punto de vista del resultado que con ellos se pretende, nos dice:

"Persigue el conocimiento del juez sobre los hechos del caso, lo qué implica una-

actividad psíquica de éste, aparece igualmente claro su carácter de acto jurídico procesal". (14).

Para llegar a una definición de lo que se entiende por prueba desde el punto de vista procesal, analizaremos -- siguientes aspectos, para tratar de llegar a una conclusión:

1.- En Strictu Sensus, es decir, los hechos que sirven de prueba a otros hechos; por ejemplo, los objetivos que sirven de prueba, entre los cuales podemos señalar al documento.

2.- En un sentido más general, suele hablarse con frecuencia, de que, prueba judicial es todo aquello que sirva para conocer cualquier cosa o hecho, en la cual se incluyen los hechos, los objetivos y también actividades, como la Inspección Judicial, el dictamen de peritos, la declaración de terceros, la confesión, etc. y; esto es, todos los medios que puedan servir de contacto al conocimiento por el juez -- de la actuación debatida en el litigio, y sobre la que tendrá que resolver el Órgano Jurisdiccional. Este concepto lo encontramos en la mayoría de los tratadistas del Derecho -- procesal.

3.- Desde el punto de vista subjetivo, se considera a la prueba por el aspecto de su resultado, esto es, como la

(14).- Ob. Cit, Pág. 19

convicción que con ello se produce en la mente del juez, sobre la realidad o verdad de los hechos que configuran el litigio, bien sea con cada medio en particular o con el conjunto de las aportadas al proceso. El mismo Lessona, señala lo siguiente:

"la prueba es la demostración legal de la verdad de un hecho." (15).

Esta tercera posición es admitida por la mayoría de los procesalistas, al igual que la anterior, por lo que podemos afirmar que tanto desde el punto de vista subjetivo como del objetivo, son imprescindibles en el lenguaje jurídico-procesal, porque no puede desligarse la noción de prueba de los medios utilizados para suministrarla, ni tampoco de la finalidad o resultado perseguido con ella.

4.- Ahora bien, tomando en conjunto tanto el concepto subjetivo como el objetivo, podemos definir a la prueba como "EL CONJUNTO DE MOTIVOS O RAZONES QUE NOS SUMINISTRAN EL CONOCIMIENTO DE LOS HECHOS PARA LOS FINES DEL PROCESO, -- QUE DE LOS MEDIOS APORTADOS SE DEDUCEN". De lo anterior, y desde nuestro punto de vista, consideramos que es una noción integral de la prueba.

(15).- Lessona. "TEORIA GENERAL DE LA PRUEBA EN DERECHO CIVIL". Madrid 1928, Editorial Reus. Tomo I. Pág.3

5.- Como un último aspecto, tenemos que a la --- prueba se le aprecia como la actividad de comprobación de - los sujetos procesales o de terceros y el procedimiento en que se desarrolla la prueba; esta posición es criticada en virtud de que se confunde esta, o sea la prueba, con la manera de traducirla y apreciarla en el proceso, esto es, la - parte que corresponde al juzgador hacer, la valoración de - la misma.

Cabe también señalar que existe una gran diferencia entre la prueba y el medio de prueba, en virtud de que la mayoría de las legislaciones las confunden, por lo que, - prueba judicial desde nuestro punto de vista la entendemos como: "LAS RAZONES O MOTIVOS QUE SIRVEN PARA LLEVARLE AL -- JUEZ LA CERTEZA SOBRE LOS HECHOS" y por medios de prueba en tendemos: "LOS ELEMENTOS O INSTRUMENTOS UTILIZADOS POR LAS- PARTES Y EL JUEZ QUE SUMINISTRA ESAS RAZONES O ESOS MOTIVOS."

Es necesario aclarar que pueden existir medios de prueba que no contengan prueba de nada, porque de ellos no se obtiene ningún motivo de certeza. Pero en un sentido general se entiende por prueba judicial, tanto a los medios como las razones o los motivos contenidos en ellos y el resultado de estos.

Desde el punto de vista procesal, podemos señalar que la prueba confirma, como lo hemos señalado anteriormente en el cuerpo del presente trabajo, y se pueden conside--

rar tres aspectos de la misma; el primero, esto es como un--  
vehículo, medio o instrumento; segundo, como el contenido --  
esencial o ciencia de la prueba, como son las razones o mo--  
tivos que en esos medios de prueba se encuentran a favor de -  
la existencia o inexistencia de los hechos; y el tercero, co--  
mo el resultado o efecto obtenido en la mente del juez, o sea,  
el convencimiento de que existen o no, esos hechos. Por lo -  
tanto, en una definición que se emita de prueba, en nuestro--  
concepto, deben contenerse los tres aspectos antes menciona--  
dos.

Hernando Devis Echandía, en su obra "Teoría General  
de la Prueba Judicial", formula tres definiciones de prueba--  
desde el punto de vista procesal y así, nos dice:

"a).- Prueba es aportar al proceso por --  
los medios y procedimientos aceptados en  
la ley, los motivos o las razones que --  
produzcan el convencimiento o la certeza  
del juez sobre los hechos".

b).- "Prueba Judicial (en particular),--  
es todo motivo o razón aportado al proce--  
so por los medios y procedimientos acep--  
tados por la ley, para llevarle al juez--  
el convencimiento o la certeza sobre los  
hechos". c).- "Se dice que existe prueba

suficiente en el proceso, cuando el aparece un conjunto de razones y motivos -- que producen el convencimiento ola certeza del juez respecto a los hechos sobre los cuales ha de proferir su decisión, - obtenidos por los medios, procedimientos y sistemas de valores que la ley autoriza". (16).

B).- CARGA DE LA PRUEBA.

La carga de la prueba representa un gravámen que-- la ley impone a las partes para ejecutar determinados actos en beneficio de su interes propio. Con frecuencia se confunden las nociones de objeto, necesidad, obligación y carga de la prueba, lo que conduce a desvirtuar la noción misma de -- la prueba judicial, y que impide un adecuado entendimiento-- en la materia; por lo cual, por efectos de método del pre-- sente trabajo, consideramos pertinente emitir una noción --- de cada uno de los conceptos mencionados: Por objeto de la-- prueba entendemos lo que se puede probar en general, aquello sobre lo que pueda recaer la prueba; por necesidad de la - -- prueba, entendemos, lo que en cada proceso debe ser materia-- de la actividad probatoria, esto es, los hechos sobre los --

cuales versa el debate planteado y que deben probarse por -- constituir el presupuesto de los efectos jurídicos perseguidos por ambas partes, sin cuyo conocimiento, el juez no puede decidir; la carga de la prueba se distingue de la obligación de probar, en virtud de que esta presupone un vínculo y en la carga de la prueba no lo hay; la obligación tiende a -- lograr un interes ajeno y en la carga de la prueba el interes es propio; en la obligación hay deudor y acreedor que -- pueden ser constreñidos, en tanto que en la carga de la -- prueba no se podrá exigir el cumplimiento de una obligación, por no ser precisamente una obligación procesal y el incumplimiento de la carga de la prueba solo produce una situación ventajosa para la parte contraria.

La regla general, es que el que afirma está obligado a probar, por lo que en términos jurídicos dicho principio produce la carga de la prueba, ya sea para el actor, -- respecto a los hechos en que funda el Derecho que afirma tener, o por lo que respecta al demandado, sobre los hechos -- en que basa su defensa.

Al respecto podemos citar la docta opinión de los licenciados Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga, al decir que:

"La carga de la prueba no constituye -- una obligación jurídica, en el proceso -

"moderno no cabe hablar de obligación -- de probar, sino de interés de probar. La carga de la prueba no se concreta en la necesidad de observar una determinada diligencia en el proceso para evitar una resolución desfavorable. Constituye una facultad de las partes, que ejercitan su propio interes y no un deber".- (17).

Para Francesco Carnelutti:

"La carga de la prueba hay que abordarla desde un punto de vista teleológico, teniendo en cuenta el fin del proceso" (18)

El criterio ordenador de la distribución de la carga de la prueba, establece, con vista a la conveniencia de - estimular la prueba, a aquella de las partes que se encuen- tre en mejores condiciones de lograrla, y con sujeción a la regla de experiencia, que establezca en el cual de ellas --

- (17).- Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga. "INSTITUCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL". Ed. Porrúa. México 1966. Pág. 255.  
(18).- Francisco Carnelutti, citado por Rafael de Pina y -- José Castillo Larrañaga, Ob. cit. pág. 257.



concorre dicha circunstancia sólo de ese modo la carga de - la prueba constituye un instrumento eficaz para alcanzar el fin del proceso, que no es la simple fijación de la litis, - como indica al respecto Carnelutti, sino la composición justa, porque en esta forma actúa sobre aquélla que puede aportar más útil contribución a la convicción del juez, y por-- que debiendo el juez conocer el hecho afirmado pero no probado, a falta de prueba, la convicción de la inexistencia - del hecho ofrece la probabilidad máxima de la conciencia de aquella con la verdad.

No es criterio satisfactorio para distribuir la - carga de la prueba, el atribuírla a aquella parte que tenga interés en facilitarla, porque mientras la afirmación de -- los hechos es unilateral en el sentido de que a cada una de las partes les interesa sólo los hechos que constituyen la base de su acción o su excepción, el interés de la prueba - viene a ser sinalagmático, porque una vez afirmado el hecho, cada una de las partes se haya interesada en facilitar, respecto al mismo la prueba de su existencia en el sentido en que ha afirmado lo que le beneficia.

Al respecto cabe hacer notar que nuestro actual - código de procedimientos civiles para el Distrito Federal - en su fracción I de su artículo 140, establece que siempre será condenado en costas, "el que ninguna prueba rinda para

justificar su acción o excepción, si se funda en hechos disputados"; de donde vemos que en nuestro procedimiento ditrital, se tiene la carga de probar, ya que si la parte actora ó demandada no rinden pruebas, perderá el negocio, lo que -- les perjudicará, además de hacerse acreedores a una sanción-jurídica, al ser condenados en costas.

El Maestro José Becerra Bautista, atinadamente nos indica quela disposición que acepta el principio general de la carga de la prueba en nuestro Derecho, es el artículo 277 del Código de Procedimientos Civiles, al establecer que: -- "El Juez mandará recibir el pleito a prueba en el caso de -- que los litigantes lo hayan solicitado, o de que él lo estime necesario". (19).

Como vemos, el precepto anterior no sólo deja a juicio de los litigantes el ofrecer pruebas, aún cuando ellos -- son quienes estan interesados en demostrar al juez los hechos fundatorios de su acción, o de su excepción, porque ningunotra persona más indicada que las partes en el juicio, para saber cuando y que pruebas deben aducir y cuando y cuales -- no.

Enseguida, el ordenamiento en estudio sienta una -- situación contradictoria, al indicar que aún cuando las partes no lo soliciten, el juez de motu proprio puede ordenar -- que el negocio se reciba a prueba; contradicción que se tra-

(19).- Becerra Bautista José. "L PROCESO CIVIL EN MEXICO". Editorial Porrúa. duodécima edición. México, 1986. pág 91.

duce en lo dispuesto por el artículo 281, del mismo Ordenamiento procesal, que preceptúa que las partes asumirán la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones, luego y entonces, son las interesadas en que se resuelva el litigio y sólo estas, deberán solicitar se reciba el negocio a prueba y no dejarlo al criterio del juez, el que no debiera obrar de oficio, sino que simple y llanamente, -- al momento de dictar la resolución correspondiente, absolver o condenar según las circunstancias de autos, esto es, concretándose a utilizar los instrumentos que le proporcionen las partes.

En nuestro concepto, el primer párrafo del artículo 277 del Código Procesal civil, debiera estar redactado en -- la siguiente forma:

"Artículo 277.- EL JUEZ MANDARA RECIBIR EL JUICIO--  
A PRUEBA SOLO EN EL CASO DE QUE LOS LITIGANTES LO  
HAYAN SOLICITADO..."

Por lo que hace a la prueba testimonial, el artículo 357 de la Ley adjetiva civil, en su primer párrafo nos -- indica: "Las partes tendrán la obligación de presentar a sus testigos para cuyo efecto se les entregarán las cédulas de -- notificación...", de lo anterior, cabe hacer la aclaración-- que dicha obligación la impone el legislador únicamente para el efecto de la presentación de los testigos, una vez que ha

sido admitida por el juzgador, pero nunca como una obligación de ofrecer precisamente dicha prueba, sin embargo, el ser testigo y declarar como tal, si es una verdadera obligación tal y como se desprende del contenido de los artículos- 356, 365 y 369 del ordenamiento en comento.

Concluimos esta parte diciendo que en nuestro concepto, la carga de la prueba, es la que va a determinar lo-- que cada una de las partes estan interesadas en probar, con el objeto de lograr el éxito en el negocio, es decir, los -- hechos que conforman el tema de la prueba en un proceso en-- particular, necesitan que cada uno aparezca comprobado, pa-- ra que sirvan de fundamento a sus pretensiones o excepciones aclarando que no se trata de una obligación de las partes.

#### C).- LOS ALCANCES DE LA PRUEBA.

En el presente trabajo nos hemos referido al obje-- to de la prueba; ahora analizaremos en específico, los al-- cances de la prueba como base en su objeto. Así pues, es --- necesario conocer las diferentes teorías que tratan sobre -- la prueba judicial, mismas que son las siguientes:

a).- La que considera con fin de la prueba judi--- cial, el establecer la verdad.

b).- La que estima que con ello se buscar producir el convencimiento del juez y llevarle la certeza necesaria para su decisión.

c).- La que sostiene que persigue fijar los hechos en el proceso. (20).

a).- Los sostenedores de la primera teoría son entre otros Bentham, Ricci, Bonnier y Claría Olmedo; quienes sostienen que la prueba no se debe entender como tal, sino como un medio que se utiliza para establecer la verdad de probar, medio que puede ser bueno o malo, completo o incompleto.

Consideramos que esta teoría es inaplicable, en virtud de que el resultado de la prueba no puede corresponder a la verdad, a pesar de llevarle al juez el convencimiento necesario para fallar o sea, que puede convencer al juez aparentemente probarle hechos falsos que no son acreditados como tales.

b).- La segunda teoría que reconoce como fin el conocimiento o la certeza subjetiva del juez, parte de la base de que la verdad es una noción ontológica, objetiva, que corresponde al ser mismo del caso o hecho y que por lo tanto, exige la identidad de éste con la idea o el conocimiento que de él se tiene, lo cual puede ocurrir algunas veces, pero no

(20).- Bentham Jeremías. "TRATADO DE LAS PRUEBAS JUDICIALES". Obra compilada por E. Dumont., traducida por Manuel Ossorio Flonit. Ediciones Jurídicas Europa-América.-- Buenos Aires, 1959. pág. 137.

siempre, a pesar de que el juez considere que existe prueba - suficiente. De esto, deducen que el fin de la prueba es producir en el juez la certeza o el convencimiento sobre los he chos a que a ello se refiere; certeza que bien no puede co rresponder a la realidad, es decir, que equivale a la creen cia subjetiva de que existen o no los hechos.

C).- La tercera corriente que señala el fin de la prueba como la fijación de los hechos, está vinculada con -- la valoración legal de las pruebas, en razón de las dificultades que con tal sistema se presentan para llegar al conoci miento de la verdad y de las mayores probabilidades que con el exista un desacuerdo entre ésta y la conclusión a que for zosamente debe llegar al juez. Esta teoría contiene un plan teamiento incompleto del problema del fin la prueba, pues -- tanto con la primera tésis, como con la segunda, puede decir se que con ello se fijan los hechos en el proceso. Puede --- ser considerada como una manera gráfica de integrar el re--- sultado de la prueba. El principal exponente de esta teoría es Carnelutti.

Es menester señalar que el fin de la prueba no ---- siempre coincide con su resultado; esto ocurrirá solamente-- cuando gracias a ello, el juez hayapodido formarse su con- vencimiento o adquirir la certeza sobre los hechos; en caso- contrario, el resultado no logrará alcanzar ese fin, y, en--- tonces, para cumplir su función y el deber que la jurisdic---

ción le impone, el juez recurrirá al sustituto de la prueba, con objeto de resolver el litigio o desistir sobre la responsabilidad de alguna de las partes. Desde este punto de vista vemos que se aplica en el Derecho penal en el momento de dictar una resolución que lesione menos al individuo o lo que los romanos llamaron "IN DUBIO PRO REO".

D).- SANCION POR EL OFRECIMIENTO VICIADO  
DE LA PRUEBA.

El código de procedimientos para el Distrito Federal, establece reglas a seguir para el ofrecimiento de pruebas; en términos generales, en su artículo 291, señala la sanción general que se impone al oferente por el ofrecimiento viciado de la misma, ya que cuando las pruebas no se relacionan con los hechos y puntos controvertidos, la probanza no es admitida por el Tribunal de conocimiento, luego entonces, la sanción es la no admisión o desechamiento de la prueba.

Ahora bien, el mismo artículo 291, de la Ley adjetiva Civil; se refiere a la forma en que debe ser ofrecida la prueba testimonial, para lo cual, se requiere declarar el nombre del testigo y su domicilio, en caso de omitir cualquiera de los datos antes mencionados, la sanción que se im-

pone en la no admisión de la probanza; aunque cabe hacer notar, que en la práctica, cuando el oferente se obliga a presentar a sus testigos el día y hora señalados para el desahogo de la probanza, y así lo manifiesta, no es necesario señalar el domicilio del testigo en el escrito de ofrecimiento de la prueba; ya que el tribunal la admite generalmente, pero apercibe al oferente que de no presentarlos, se le declarará desierta dicha probanza, lo cual constituye la excepción a la regla general que establece el precepto en comento; no así cuando se menciona el domicilio equivocado, pues la sanción que se impone, independientemente de que se impone en distinto momento procesal (.) es de diferente naturaleza, esto es, el artículo 357, del Código de Procedimientos civiles, establece en el segundo párrafo que cuando resulte inexacto el domicilio de algún testigo, la sanción será de carácter pecuniaria, consistente en una multa de treinta días salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, además de la sanción correspondiente por el ilícito que procede denunciar, es decir, la falsedad en que hubiere incurrido; y por si fuere poco, la declaración de tenerse por desierta la probanza. La misma sanción se impone cuando

(.)- Se dice que es distinto momento procesal, en virtud de que en el primer caso, aún no se admite la probanza, y el segundo, se presenta cuando ya se admitió la probanza y se está en el momento de su preparación.



se comprueba que el oferente solicitó la citación del testigo, con el propósito de retardar el procedimiento.

En conclusión, la sanción por el ofrecimiento viciado de la prueba, según el momento procesal en que se presente, puede ser:

- a).- Su no admisión por el Tribunal.
- b).- Sanción de carácter pecuniaria, hasta de -- treinta días de salario mínimo general vigente.
- c).- La declaración de deserción de detenerse por desierta la probanza.

C A P I T L O III.

LA PRUEBA TESTIMONIAL.

a).- CONCEPTO DE PRUEBA TESTIMONIAL.

Sabido es que la prueba testimonial convenientemente utilizada sirve de medio para conducirnos a la obtención de una impresión exacta de los hechos controvertidos, cuya investigación se pretende en el proceso; empero, si no se encausa adecuadamente, resulta inútil para conocer la verdad de los hechos, amén de que, el testimonio, por ser producto de la mente humana, es difícil de interpretar y apreciar; sobre todo cuando el testigo, aún cuando conozca los hechos, sobre los que depone por haberlos presenciado, en el momento de la recepción se pone nervioso y no externa debidamente lo que piensa, o bien tiene una apreciación subjetiva errónea de los hechos o se trata de testigo falso por haberse prestado a su aleccionamiento por alguna de las partes para desvirtuar la versión de la otra.

El estudio de la prueba testimonial en cuanto a su recepción, impone analizarla desde el punto de vista de sus elementos:

AL efecto Devis Echandía, en su "Teoría General -- de la Prueba Judicial", afirma:

"En sentido estricto, testimonio es un -- medio de prueba, que consiste en la de-- claración representativa de una perso--- na que no es parte en el proceso que se-- aduce, hace a un juez, con fines proce-- sales, sobre lo que sabe al respecto de-- los hechos de cualquier naturaleza".<sup>(21)</sup>

Los maestros Rafael de Pina y Pina Vara, entien--- den el testimonio en los siguientes términos:

"Prueba testifical es aquella que e ---- lleva a efecto por medio del testimonio-- de terceros!"<sup>(22)</sup>

Por su parte el Doctor Cipriano Gómez Lara dice:

"La prueba de testigos, también llamada-- testimonial consiste en declaraciones -- de terceros a los que les consten los he-- chos sobre los que se les examina".<sup>(23)</sup>

(21).- Devis Echandía. "TEORIA GENERAL DE LA PRUEBA JUDICIAL" Editorial Victor P. de Sabalía. Tomo II. Buenos Aires 1981. pág. 23.

(22).- Rafael de Pina y Pina Vara. "DICCIONARIO DE DERECHO" Editorial Porrúa 12a. edición. México, 1984. pág. 404

Carlos Lessona, citando a Demolombe, señala:

"La prueba testifical consiste en las de-  
claraciones judiciales emitidas por per-  
sonas extrañas a la controversia" (24)

La tratadista Elena Pérez Duarte, a este respecto-  
nos dice:

"La prueba testimonial es aquélla que --  
se basa en la declaración de una perso-  
na, ajena a las partes, sobre los hechos  
relacionados con la litisque hayan sido  
directamente y a través de sus sentidos-  
por ella"(25).

El maestro Juan José González Bustamante entien---  
de el testimonio de la siguiente manera:

aplicación en el procedimiento, y tie--

- (23).- Gómez Lara Cipriano. "TEORIA GENERAL DEL PROCESO".  
Editorial Textos Universitarios UNAM. México, 1980,  
pág. 305.
- (24).- Lessona Carlos. "TEORIA GENERAL DE LAS PRUEBAS EN MA-  
TERIA CIVIL." Editorial Hijos de Reus. Madrid. Tomo --  
IV. pág. 121.
- (25).- Pérez Duarte N. Alicia Elena. "DICCIONARIO JURIDICO--  
MEXICANO", Instituto de Investigaciones Jurídicas ---  
UNAM. Tomo VIII. México, 1984. pág. 277.

ne por objeto conocer la existencia de -  
determinados acontecimientos humanos --  
que sirven de guía para la formación de-  
sus juicios" (26).

Por último, Guillermo Cabanellas, la describe, di-  
ciendo:

Lo que se hace por medio de testigos, o-  
sea a través del interrogatorio y decla-  
ración verbal o escrita de personas que-  
han presenciado los hechos litigiosos o  
han oído su relato a otras. (27).

De los conceptos transcritos en líneas anteriores--  
se advierte que en, esencia todos coinciden en los elementos  
integrantes en la prueba testimonial, porque de ellos se des-  
prenden los siguientes:

- a).- El testigo;
- b).- La declaración;
- c).- Ante autoridad competente, y;
- d).- Sobre hechos controvertidos.

(26).- González Bustamante Juan José. "PRINCIPIOS DE DERECHO  
PROCESAL PENAL". Editorial Porrúa. México, 1971. pag.  
367.

(27).- Cabanellas Guillermo. "DICCIONARIO DE DERECHO USUAL".  
Editorial Santillana. Madrid, 1963. Tomo III. pág. --  
428.

a).- El testigo es la persona extraña a juicio, - que constituye el elemento más importante de la conceptualización que se analiza, ya que se distingue de otros medios - de prueba como la confesional, en donde sólo las partes pueden rendirla, de ahí que algunos tratadistas con la sola --- explicación de este elemento creen haber efectuado el estudio completo de la significación de la prueba testimonial; - es pertinente precisar que no todas las personas tienen obligación de declarar como testigos porque a algunas las exime de esta obligación ley, como son los ascendientes, descendientes, el cónyuge y personas que deben guardar el secreto profesional, cuando se trata de probar contra la parte -- que estén relacionadas, por disponerlo así el artículo 288, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal..

b).- La declaración está constituida por las respuestas que el testigo dá a las preguntas formuladas por el oferente, el juez, y en su caso a las repreguntas de la contraparte, verbalmente en la Audiencia respectiva o bien, por escrito, cuando la ley lo dispone de esa forma. Además la -- declaración no solo se efectúa a través de preguntas y respuestas, sino también cuando se le pide relate todo lo que sabe sobre determinados hechos, materia de la litis.

c).- Ante Autoridad competente: porque la recepción del testimonio debe realizarse ante Autoridad Competen-

te, toda vez que se presume que en la etapa probatoria ya se cumplió con el presupuesto procesal de la competencia.- Lo contrario, origina la nulidad del mismo, salvo las excepciones a que se refiere el artículo 154 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que son:

I.- Lo dispuesto en el artículo 163, esto es, -- cuando se declara improcedente la incompetencia por inhibitoria o declinatoria, en su caso.

II.- Cuando la incompetencia sea por razón de territorio y convengan las partes en la validez.

III.- Si se trata de incompetencia sobrevenida.

IV.- Los casos en que la ley lo exceptúe.

Es de anotarse que en nuestra legislación, la -- competencia se determina en base a cuatro criterios, a saber: materia, cuantía, grado y territorio, según lo establecido por el artículo 144 del Código adjetivo distrital.

d).- Sobre hechos controvertidos: toda vez que es lo que caracteriza al testimonio como medio de prueba, en virtud de que forzosamente debe versar sobre hechos discutidos que se pretenden probar en la causa; tan es así, que -- el artículo 291 del código de procedimientos civiles, para el Distrito Federal, exige que al ofrecerse la prueba testimonial se relaciona concretamente con determinados hechos de la litis planteada, y de no hacerlo, será desechada.

En consecuencia, consideramos que la testimonial - es un medio de prueba por el que un tercero declara ante el Organismo Jurisdiccional competente que conoce del negocio, determinados hechos que son de su conocimiento y que interesan al proceso para conocer la verdad que se busca, o bien, la falsedad de tales hechos; la cual, en ocasiones resulta ser la prueba contundente, de más peso de convicción más si no es usada o encauzada adecuadamente, el juzgador estará imposibilitado de resolver la controversia, en virtud de carecer de los elementos probatorios suficientes, ya que no siempre todos los hechos van a poderse acreditar mediante documentos, confesiones, peritajes, etc.

B) DEFINICION DE TESTIGO:

Antes de emitir el concepto de lo que debe entenderse por testigo, es menester referirnos a su derivación etimológica:

Al efecto, J. de Vicente y Caravantes, señala:

"La palabra testigo deriva de TESTANDO, - que significa declarar o explicar según su mente, o bien, dar fe a favor de otro para la confirmación de una cosa". (28).

Devis Echandía, nos dice:



"Que viene de la palabra Latina TESTIS, - que designa a la palabra que da fé, o -- bien, de TESTANDO que quiere decir narrar o referir".(29).

Sentado lo anterior, nos permitimos transcribir el concepto de testigo, de acuerdo al criterio de diversos tratadistas, para concluir con una definición propia.

El distinguido civilista Marcel Planiol, lo conceptúa, diciendo:

"Es un persona queha estado presente por casualidad, o a instancia de las partes- al verificativo de un hecho, contradicho y, que puede, por consiguiente, afirmar- al juez, su existencia, la manera de cómo se verificó y sus resultados."(30).

(28).- Vicente Caravantes José de. "TRATADO HISTORICO CRITICO FILOSOFICO DE LOS PROCEDIMIENTOS JUDICIALES EN MATERIA CIVIL. Editorial Imprenta y librería de Gaspar- y Roig.Tomo II, Madrid, España 1951, pág. 216.

(29).- Ob. cit. Tomo II, pág.

(30).- Planiol Marcel. "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL". Ed. José M. Cajica. Vol. III, Puebla, México, 1946. pág. 188.

Por su parte el investigador mexicano Rafael de Pina, al respecto nos indica:

"Es la persona que declara en juicio -- acerca de la existencia o inexistencia-- de cualquiera de los hechos objeto de -- la prueba en un determinado proceso".-- (31).

El maestro Becerra Bautista precisa que:

" Es la persona ajena a las partes que-- declara en juicio sobre hechos relacio-- nados con la controversia, conocidos por ella directamente, a través de sus sen-- tidos". (32).

El Jurisconsulto italiano Carnelutti, apunta:

"El testigo se define como quien narra (comunica) a otro, hechos por él percibidos" (33).

- (31).- Rafael de Pina "TRATADO DE LAS PRUEBAS CIVILES". Editorial Porrúa, tercera edición, revisada y actualizada por Rafael de Pina Vara. México, 1981. pág. 204.
- (32).- Becerra Bautista José. "EL PROCESO CIVIL EN MEXICO". Editorial Porrúa, Octava edición. México, 1980, pág. 102.
- (33).- Carnelutti Francisco. "LA PRUEBA CIVIL", traducido por Niceto Alcalá -Zamorano Castillo. Editorial, Aroyú. Buenos Aires, 1955. pág. 102.

El maestro Eduardo Pallares, nos dice:

"Testigo es toda persona que tiene conocimiento de los hechos controvertidos y que no es parte en el juicio respectivo" (34).

Por su parte, José Chioventa afirma:

"Que el testigo, es una persona distinta de los sujetos procesales a quien se llama para exponer al Juez las observaciones propias de los hechos ocurridos de importancia para el proceso". (35).

Ahora bien, Guzmán Santa Cruz, quien en su obra -- cita a Manresa, argumenta:

"Testigo es toda persona que declara en juicio, acerca de los hechos alegados o controvertidos"(36)

(34).- Eduardo Pallares. "DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL -- CIVIL" Editorial Porrúa. México, 1981, treceava edición. pág. 761.

(35).- José Chioventa. "INSTITUCIONES DE DERECHO PROCESAL".- Editorial Revista de Derecho Privado. Tomo III, Madrid España, 1940. pág. 243.

(36).- Guzmán Santa Cruz. "REPERTORIO DE CONCEPTOS DE DERECHO PROCESAL CIVIL". Santiago de Chile. Tomo II, pág. 261.

Por último, Bañuelos Sánchez, al respecto opina:

"Testigo, es toda persona que tiene conocimiento de los hechos controvertidos y que no es parte en el juicio "(37).

Con apoyo en las anteriores opiniones de los tradu--  
tadistas citados nos atrevemos a formular y proponer la si--  
guiente definición: TESTIGO, ES TODA PERSONA AJENA E IMPAR--  
CIAL AL LITIGIO, CITADO O PRESENTADO POR LOS OFERENTES PARA  
QUE COMPAREZCA ANTE EL ORGANO JURISDICCIONAL A FIN DE QUE --  
DECLARE LO QUE LE CONSTA SOBRE LOS HECHOS CONTROVERTIDOS, --  
POR HABER ENTRADO EN EL AMBITO DE SUS SENTIDOS.

Cabe aclarar dentro de lo pertinente, que de las -  
definiciones dadas en líneas anteriores, se advierte la dis--  
tinción entre la testimonial y la confesional, pues mientras  
que en la primera sólo los terceros pueden tener el caracter  
de testigo, en la segunda únicamente los tienen las partes.

El anterior criterio de distinción se encuentra --  
sustento en el artículo 356 del Código de procedimientos ci--  
viles distrital, al normar que todos los que tengan conoci--  
miento de los hechos que las partes deban probar, están obli--  
gados a declarar como testigos.

(37).- Froylán Bañuelos Sánchez. "PRACTICA CIVIL FORENSE".--  
Editorial Cárdenas. México, 1972, pág. 380.

## C).- LA NEGATIVA DEL TESTIGO A DECLARAR.

Como se desprende del contenido del artículo 356 del Código procesal civil, para el Distrito Federal, es -- obligación de toda persona que tenga conocimiento de los -- hechos sobre los que verse alguna controversia, a declarar, el incumplimiento del testigo a una orden de autoridad com-- petente para rendir su declaración, trae como consecuencia la aplicación de una sanción, que puede consistir atento -- a lo preceptuado por el artículo 73 de la ley adjetiva --- civil para el D.F., en un arresto hasta por quince días o -- en multa que podrá ser hasta por cincuenta días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, sin perjui-- cio de la responsabilidad penal en que pudiera incurrir -- conforme a los artículos 178 y 179 del Código Penal para -- el Distrito Federal en materia común y para toda la Reppú-- blica en materia federal. Cabe hacer notar que en materia familiar señala el artículo 948 del Código de Procedimien-- tos Civiles, que cuando el oferente, manifiesta Bajo Pro--- testa de DEcir verdad, no estar en aptitud de presentar a-- sus testigos, procede el juzgado a citarlos con el aperci-- bimiento de arresto hasta por treinta y seis horas, de no comparecer sin causa justificada, además, se le impone al -- oferente otra sanción, consistente en una multa hasta por el equivalente a treinta días de salario mínimo vigente en el

Distrito Federal, luego entonces, es claro que se trata de una verdadera obligación, a diferencia de la confesional, la cual se refiere a una carga procesal, esto de principio, si por esta entendemos el gravámen que la ley impone a las partes para ejercitar determinados actos -- en beneficio de su propio interés. Esta carga se distingue de la obligación por que esta tiende a lograr un interés ajeno, circunstancia que no acontece en la carga al ser de interés propio. EL incumplimiento de una obligación puede acarrear la ejecución forzosa, en tanto que en la carga, sólo genera una situación desventajosa para ---- quién la tiene en beneficio de la parte contraria.

De Pina y Castillo Larrañaga, al respecto opinan:

"La carga de la prueba no constituye una obligación jurídica; en el proceso moderno no cabe hablar de obligación de probar, sino de interés de probar"  
(38)

(38).-De Pina Rafael y Castillo Larrañaga José. "INSTITUCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL". Editorial Porrúa, 16a. edición. México, 1984. pág 289.

La excepción a la obligación impuesta por el artículo 356 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, la encontramos en los ascendientes, descendientes, cónyuges y personas que deban guardar secreto profesional, en los supuestos en que se trata de probar la parte con la cuál estén relacionados, de modo que a éstas personas no se les puede obligar a declarar, sin embargo, si fueron ofrecidos como testigos por alguno de los contendientes, una vez citados o presentados por el oferente desean hacerlo voluntariamente, debe recibirse su testimonio, haciendo constar su parentesco o relación en el acta de declaración (artículos 288 y 363 del Código adjetivo civil), de igual manera, otra excepción la constituye lo dispuesto por el artículo 192 del Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal, el cual exime de la obligación de declarar al tutor, cónyuge, curador o cónyuge del acusado, ni a sus parientes por consanguinidad o afinidad en línea recta ascendente o descendente, sin limitación de grados, y en la colateral hasta el tercero inclusive, ni a los que estén ligados con el acusado por amor, respeto o gratitud. Si éstas personas tuvieran la voluntad de declarar, se les recibirá su declaración y se hará constar esa circunstancia; excepción que aún cuando no se refiere al tema tratado en el presente ensayo, es importante mencionarla en virtud de que lo es una regla general, esto es, dichas personas no son sancionadas por la ley penal al negarse a declarar como testigo, --

ni por la ley adjetiva civil respectivamente.

D).- DIFERENCIA ENTRE LA PRUEBA TESTIMONIAL Y OTRAS PRUEBAS.

A efecto de establecer la diferencia entre la prueba testimonial con otras pruebas, tales como la confesional y la pericial, a continuación transcribimos la definición de cada una de ellas:

En nuestro concepto, testimonio es; el medio de prueba por el que un tercero extraño a juicio, declara ante el Organó Jurisdiccional competente que conoce -- del negocio, determinados hechos que son de su conocimiento y que interesan al proceso para conocer la realidad que se busca, o bien, la falsedad de tales hechos.

En cambio por confesión se entiende, según el criterio del Maestro Eduardo Pallares, como:

"El reconocimiento expreso tácito que -- hace una de las partes de hechos que le son propios, relativas a las cuestiones controvertidas " (39).

Por lo que hace a la prueba pericial, antes de -- describirla como tal, analizaremos algunos conceptos de lo -- que se entiende por dictamen:

(39).-Ob. Cit. Pág. 175.



ElLicenciado Eduardo Pallares, nos dice:

" Dictamen, es el documento o declara-  
ción verbal que el perito produce ante--  
el juez que conoce del litigio y en el--  
que consta su juicio sobre los puntos --  
que le fueron solicitados"(40).

Por su parte el Doctor Guillermo Cabanellas, lo --  
define diciendo:

"Se llama así al informe u opinión ver--  
bal o por escrito que expone un letrado--  
a petición del cliente, acerca de un --  
problema jurídico sometido a su conside--  
ración. Puede decirse que el dictamen --  
contribuye la respuesta técnica a la con--  
sulta del interesado"(41).

En conclusión, de las definiciones antes transcri-  
tas, nos permitimos emitir nuestra propia definición, por lo  
que consideramos que la prueba pericial, es: el medio de ---  
prueba mediante el cual, una persona ajena al proceso llama-  
da "perito", expone al juez que conoce del litigio, en for--  
ma verbal o escrita y a petición de parte, su juicio sobre -  
los puntos que le fueron sometidos a su consideración, res--  
pecto de la cuestión debatida en juicio.

(40).- Ob. cit. pág. 255.

(41).- Ob. cit. pág. 709.

Ahora bien, una vez que ha quedado definida cada una de las probanzas mencionadas, procedemos a establecer las diferencias substanciales entre dichas pruebas, a saber:

D.1).-DIFERENCIA ENTRE LA TESTIMONIAL Y LA CONFESIONAL.

a).- El sujeto en la testimonial es una persona extraña al juicio; en la confesional, necesariamente deben ser cualquiera de las partes litigantes.

b).- En la testimonial, es una obligación procesal a cargo de un tercer extraño a juicio; en la confesional, es una carga procesal de las partes y a cargo de las mismas.

c).- La testimonial tiende a lograr un interés ajeno; la confesional tiende a lograr un interés propio.

d).- El testigo no es parte ni formal ni substancial del proceso; en la confesional, el absolvente si es parte material y a caso formal del juicio.

e).- En la testimonial, el testigo nunca puede tenersele una declaración ficta; en la confesional el absolvente si puede declararsele confesados fictamente los hechos controvertidos.

D.2).- DIFERENCIA ENTRE LA PRUEBA TESTIMONIAL Y LA PERICIAL.

a).- El sujeto del testimonio no requiere tener CO  
NOCIMIENTOS ESPECIALES, para declarar; en la pericial, el --  
perito si necesita tener conocimientos especiales sobre al--  
guna ciencia o arte.

b).- El perito se distingue del testigo, en que --  
aquél aporta al debate, juicio de valoración y de caracter --  
técnico, fundándose en la ciencia o arte en que sea perito --  
mientras que el testigo solo declara lo que percibe por me--  
dio de sus sentidos.

c).- El testigo declara, el perito informa.

d).- Para poder actuar como perito en un juicio --  
es necesario que la persona propuesta tenga título en el ar--  
te o en la ciencia relativos a la prueba, caso excepción ---  
cuando el arte, oficio o ciencia no estén reglamentados, por--  
así disponerlo el artículo 346, del Código de procedimien--  
tos civiles para el Distrito Federal, contempla en su segun--  
do párrafo la excepción a la regla general, al establecer --  
que si la profesión o el arte no estuvieran legalmente regla  
mentados, o estándolo, no hubiere peritos en el lugar, po--  
drán ser nombrados cualesquiera personas entendidas, aún --  
cuando no tengan título; para ser testigo solo necesita te--  
ner conocimiento de los hechos controvertidos.

e).- La declaración del testigo siempre versa so--  
bre cosas o acontecimientos pasados; el perito puede deter--  
minar sobre hechos pasados, presentes o futuros.

C A P I T U L O    I V .

OFRECIMIENTO, ADMISION Y PREPARACION -  
DEL TESTIMONIO.

A).-OFRECIMIENTO:

El ofrecimiento de pruebas es el anuncio formal - que hacen las partes contendientes, de rendir en el proceso determinados medios de convicción, dentro del término concedido para tal efecto, con lo que las partes asúmen la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones y resistencias.

La oportunidad para ofrecer la prueba testimonial es de diez días, contados a partir del día siguiente al de la notificación del auto que manda abrir el juicio a prueba atento a lo señalado por el artículo 290 del código adjetivo civil.

También puede ofrecerse como medio preparatorio a juicio, esto es, antes del juicio. El código de procedimientos civiles citado, en el capítulo I, del título V, regula esta Institución y la denomina "De los Actos Prejudiciales" admitiendo la preconstitución de dos clases de prueba, a saber: la confesional y la testimonial, la importancia de la misma, tiende a conservar o asegurar un estado de hecho o de derecho.

El artículo 193, fracción VII, dice: pidiendo el exámen de testigos cuando éstos sean de edad avanzada o se hallen en peligro inminente de perder la vida o próximos a ausentarse a un lugar con el cual sean tardías o difíciles las comunicaciones, no puedan deducirse aún la acción, por depender su ejercicio de un plazo o de una condición que no se haya cumplido todavía. Por su parte la fracción VIII, --- "pidiendo el exámen de testigos para probar alguna excep- -- ción, siempre que la prueba sea indispensable y los testi--- gos se hallen en alguno de los casos señalados en la frac--- ción anterior"

Al solicitarse la medida debe expresarse el motivo por el que se pide y el litigio que se pretende iniciar.

La recepción de la testimonial antes del juicio -- obedece a la obtención de elementos de prueba que por diversos motivos, obviamente no imputables a quien la pide y que de no hacerlo impediría al juzgador dentro del juicio conocer la verdad del conflicto jurídicamente trascendente sometido a su conocimiento, en la inteligencia de que ningún momento se vulneran derecho de los contendientes, en virtud de que-- en los medios preparatorios debe citarse al presunto o litigante a fin de que intervenga haciendo valer sus derechos, -- concretamente en la testimonial para que pregunte al testi-- go, tanto es así, que el artículo 198, exige la citación de la contraria, corriéndole traslado para que dentro del tér--

mino de tres días manifieste lo que a su derecho convenga, aplicandose las reglas para recepción de la testimonial dentro del juicio.

La prueba testimonial se ofrece indicando el nombre y domicilio del testigo cuya declaración se pide, relacionandolo con los hechos controvertidos que se pretenden demostrar, en la inteligencia de que si no se hace la relación mencionada, será desechada, conforme al artículo 291, del código de procedimientos civiles, para el Distrito Federal. La interpretación de dicho precepto se realiza en el punto siguiente de este ensayo, denominado "La admisión de pruebas y algunos problemas forenses que ocasiona".

Conforme a lo dispuesto por el artículo 357, del código adjetivo civil para el Distrito Federal, la parte que ofrezca al testigo tendrá la obligación de presentarlo, sin embargo, si manifiesta bajo protesta de decir verdad estar imposibilitado para hacerlo, lo hará saber al juez solicitandole lo cite. Esto en algún modo significa la existencia de testigos espontáneos, es decir, ninguna otra persona por si sola puede presentarse ante el juzgador, pidiendo se le reciba su testimonio argumentando que es una obligación legal emanada del artículo 356 del Código de procedimientos civiles para el Distrito Federal, al normar: "TODOS LOS QUE TENGAN CONOCIMIENTO DE LOS HECHOS QUE LAS PARTES DEBEN PROBAR? ESTAN OBLIGADOS A DECLARAR COMO TESTIGOS".

En efecto, el proceso civil se sustenta en el --- principio publicista, en el que si bien es cierto que la -- rendición de prueba constituye una carga procesal de los -- contendientes, quiénes unicamente pueden ofrecer pruebas -- dentro del término concedido para ello, pues por regla general fuera de este no es posible, porque opera el principio de preclusión; también lo es que a criterio del juzgador y bajo su mas estricta responsabilidad, puede decretar la --- aplicación o práctica de cualquier diligencia probatoria -- con el objeto de obtener un mejor o mas amplio resultado de ellas, lo cual constituye una excepción a la regla general igual a manera de excepción procede la admisión de pruebas supervenientes y de la confesional, mismas que pueden ser -- ofrecidas en cualquier momento, hasta antes de dictar la -- resolución definitiva, para las cuales es inaplicable el -- principio de preclusión.

Es inconcuso que estas medidas evitan dilaciones procesales, al establecer que las partes presenten a sus -- testigos y en caso de que el tribunal cite a los testigos, -- deberá apercibirlos que en caso de no comparecer sin justa causa o se nieguen a declarar se les impondrá un arresto -- hasta por 15 días o multa hasta de 15 veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, para el efecto de materia civil; no así en materia familiar, en la que se apercibe al testigo que de no comparecer sin justa causa se le impondrá un arresto de 36 horas y al oferente de la prueba una multa por el equivalente de 30 días de salario mínimo

vigente.

En el supuesto de que el domicilio de algún testigo resulte inexacto o de que su ofrecimiento se hizo con el objeto de retardar el procedimiento, se impondrá al oferente una multa hasta de 30 días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, sin perjuicio de proceder por la falsedad, además de declararse desierta dicha probanza.

Por tanto, la oportunidad de ofrecimiento, es la fase procesal en que los contendientes hacen suya la carga de la prueba, proponiendo sus medios de convicción para demostrar sus respectivas proposiciones, y el término para ello, como se dijo anteriormente, es de 10 días común para las partes, dentro de los cuales es imprescindible la actividad requerida por la ley, pues el no hacerlo conlleva la pérdida del derecho y por ende, la declaración de preclusión, dictada por el juzgador oficiosamente. (salvo en el caso de la confesional y las pruebas supervenientes).

#### B).- LA ADMISION DE LA PRUEBA Y ALGUNOS PROBLEMAS FORENSES QUE OCASIONA:

Es de explorado Derecho que la prueba tiene por objeto precisar cuales son las proposiciones de las partes que ameritan probarse.



Ahora bien, de conformidad con el principio mencionado en el párrafo que antecede, únicamente ameritan probarse los hechos controvertidos, no así los que están fuera de la litis; estos últimos que evidentemente deben ser desechados por el juzgador, de ahí que el investigador Eduardo J. Couture, argumenta:

"... si se adopta la solución contraria, se consagra la posibilidad de que los litigantes aporten al juicio un cúmulo de pruebas inapropiadas, inútilmente costosas, hasta ofensivas del Derecho del adversario o de la propia autoridad de justicia; se adjudicaría así, al magistrado, dentro de esta etapa del juicio un papel pasivo e impropio de su función. En este sentido corresponde distinguir la pertinencia de la admisibilidad de la prueba: prueba pertinente es aquella que versa sobre las proposiciones y hechos que son verdaderamente objeto de prueba. Prueba impertinente, es por el contrario, aquella que no versa sobre las proposiciones y hechos que son objeto de demostración. Una prueba sobre un hecho no articulado en la demanda o en la réplica por el actor, o en la contestación y en la réplica por el demandado, es prueba impertinente. También lo es, la que versa sobre hechos que han sido aceptados por el adversario. Se trata, como se ve, de la aplicación apropiada de los principios del objeto de la prueba que acaban de exponerse. En cambio, es prueba admisible o inadmisible se hable para referirse a la idoneidad o falta de idoneidad de un medio de--

prueba determinado para acreditar un hecho. No se trata ya - del objeto de la prueba, sino de los medios aptos para pro-- ducirla".(41).

El Diccionario de la Lengua Española, conceptúa la admisión como:

"El trámite previo en que se decide, apreciando -- aspectos de forma y motivos de evidencia, si no ha lugar a -- seguir substancialmente ciertos recursos o reclamaciones, -- aplíquese especialmente a las querellas, y a recursos o pro-- cedimientos ante los Tribunales Supremos".(42)

Por su parte el Doctor Eduardo Pallares, señala:

"La palabra admisión tiene en Derecho Procesal un-- sentido igual al que posee en el lenguaje corriente. Signifi-- ca por lo mismo, admitir, dar entrada, aceptar o recibir, sea alguna promoción de las partes o alguna alegación o té-- sis sostenida por ella" (43).

Luego entonces, la admisión de los medios de prue-- ba es el acto por el que el juzgador en uso de las faculta-- des que la ley le confiere acepta las que estima adecuadas-- a demostrar los hechos controvertidos, esto es, que sean -- idóneas, pertinentes y que cumplan las exigencias que para --

(41).- Eduardo J. Couture. FUNDAMENTOS DEL DERECHO PROCESAL-- CIVIL. Editorial Nacional. 3a. Edición (póstuma). Mé-- xico, 1981. Págs. 237 y 238.

(42).- Ob. Cit. Pág. 29

(43).- OB. Cit. Pág. 72.

para cada medio establece la ley; pero en modo alguno significa que al analizarlas para su admisión quede a su arbitrio apartarse de las reglas probatorias porque ello conduciría a la denegación de la justicia.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 298 del código de procedimientos civiles para el Distrito Federal, al día siguiente en que termine el período de ofrecimiento de pruebas, el juez deberá dictar el auto en que determinará las pruebas que admita en relación con cada hecho controvertido, debiendo tomar en consideración que no sean contrarias a la moral ni al derecho, así como de hechos imposibles o notoriamente inverosímiles. En cuanto a lo moral -- las apreciará el juzgador, determinado si lo son o no, en virtud que una palabra que en determinado medio social pudiera ser ofensiva, en otro, su significación puede ser de afecto, estimación o cariño. Los hechos imposibles son aquellos no susceptibles de acontecer y los inverosímiles aquellos que no pudieron suceder.

Lo dicho conduce a señalar que, el precepto en comentario tiende a evitar que los procedimientos no se prolonguen indefinidamente, ya que los medios de prueba deberán admitirse cuando sean idóneos y pertinentes, porque resultaría inconducente y carente de objeto todo lo contrario, contraviniendo el espíritu del artículo 17 Constitucional que prevé: "LA JUSTICIA DEBE SER PRONTA Y EXPEDITA".

Además, para la admisión de la prueba testimonial, deberá aplicarse el artículo 291 del Código de procedimientos civiles, no así respecto de la pericial, la confesional, la documental e Inspección Judicial, en las que si no se hace la relación a que este se refiere, debe admitirse, como se demuestra a continuación:

En efecto, el texto original del artículo 291 establecía: "Las pruebas deben ser ofrecidas relacionando las -- con cada uno de los puntos controvertidos, declarando el --- nombre de los testigos, peritos, y pidiendo la citación de - la contraparte para absolver posiciones".

El anterior precepto se reformó, adicionándolo: -- "Si no se hace relación de las pruebas ofrecidas, en forma - precisa, con los puntos controvertidos serán desechadas".

Consideramos, que respecto a la confesional, no -- es necesario decir que se relaciona con hechos concretos, -- toda vez que el artículo 312 dice que las posiciones debe--- rán concretarse a hechos que sean objeto del debate, debiendo repelerse de oficio las que no reúnan estos requisitos. En consecuencia, la relación de los hechos controvertidos se -- hace en la Audiencia de Ley al calificarse las posiciones, -- las cuales, además deberán cumplir las exigencias contenidas en los artículos 311 y 312.

Conforme el artículo 293, la prueba pericial se -- ofrece-excepción a la regla general, expresándolos puntos so bre los que versará. De modo que al mencionarse los puntos -

materia de la prueba se está efectuando la relación con los hechos debatidos, sin que sea necesario que se indique concretamente los números que les correspondan en los ocursos - que fijan la litis, lo propio es aplicable a la prueba de Inspección Judicial, porque el artículo 297, obliga al oferente que al solicitarse ese medio de prueba se determinen los puntos sobre los que versará la citada Inspección.

En la Documental, en que el actor o demandado, --- funde su derecho, exhibidos con la demanda o contestación, --- respectivamente, se tomarán como prueba aunque no se ofrezcan, con apoyo en el artículo 296 y, en esas condiciones, --- si en el escrito de ofrecimiento de pruebas se mencionan como tales los documentos ya exhibidos y no se indicare con --- que hechos se relacionan, no pueden desecharse en atención --- a que se infringiría el artículo en cita, en relación con el 96.

Algunos juzgadores del Fuero Común del Distrito Federal, incurren en graves errores, por desconocimiento en --- la aplicación de la técnica jurídica para cada caso, esto --- es, al desechar sin fundamento pruebas como: la confesional, la pericial, la documental e Inspección Judicial cuando en --- los escritos respectivos o no se hace relación, en forma --- precisa con los puntos controvertidos, aplicando literalmente el contenido del artículo 291, ya que éste, debe armonizarse con las demás disposiciones relativas a las pruebas y,

por tanto si tales medios no ofrecen conforme a las reglas-particulares que para cada uno establece el código adjetivo civil distrital, siéndo idóneos y que tengan relación con - los hechos discutidos, el juzgador debe admitirlo.

Por otra parte, no basta que se ofrezcan relacio--nándolas con hecho específico para estimar que se encuen---tran ofrecidas, ya que puede ocurrir que la prueba, no obs--tante estar aparentemente relacionada no lo esté realmente, por ejemplo: se pretende acreditar la celebración de un ma--trimonio mediante una pericial; una inspección judicial, pa--ra establecer el daño moral subjetivo o un hecho indefinido, esto es ilógico, pues aún cuándo esté relacionado con el hecho cuaeestionado, deberá a todas luces desestimarse.

Algunos códigos locales como el de los Estados de Querétaro y Veracruz, establecen que las pruebas deben ser - ofrecidas relacionándolas con cada uno de los puntos cues--tionados, sin existir la asnción que prevé el código distri--tal de ser rechazadas cuando no han sido relacionadas con - los puntos controvertidos y, por ende, es incuestionable -- que en esas legislaciones, los juzgadores no tienen facultades para desechar las pruebas cuándo no se hace la relación, toda vez que solo pueden hacerlo sobre aquellas que van contra la moral, el Derecho o sobre hechos notoriamente inverosímiles e imposibles.

B.1.)- LA REDUCCION DEL NUMERO DE TESTI-  
GOS:

El artículo 298 del Código de Procedimientos Ci-  
viles para el Distrito Federal, en su parte conducente pre-  
ceptúa: "...pudiendo limitar el número de testigos pruden-  
cialmente". Esta facultad concedida al juzgador acoge el ---  
principio de economía procesal al poner una cortapisa a los-  
litigantes de ofrecer varios testigos para cada hecho, con--  
el objeto de prolongar indefinidamente la substanciación de-  
los procesos, haciéndolos más costosos y retardando la im---  
partición de justicia, en contravención a los mandatos con--  
tenidos en el artículo 17 constitucional, en cuanto que la--  
justicia debe ser expedita, entre otras circunstancias.

Empero, si bien es saludable la reducción del nú--  
mero de testigos, no así lo es, la excesiva facultad conce--  
dida al juez por el precepto transcrito, al permitir que el-  
juez limite prudentemente dicho número sobre cada hecho, ---  
pues, en la práctica forense, advertimos que si el oferente-  
de la testimonial propone 3 testigos o más, los jueces conce-  
den el término de tres días. con apoyo en el artículo 137, -  
fracción IV, del ordenamiento en cita para que reduzcan a --  
dos el número de sus testigos, con el apercebimiento que de-  
no hacerlo lo hará el Tribunal en su rebelde. Esto evidente-  
mente es exagerado ya que de acuerdo con los fines de la ---

justicia, convienen tres como mínimo, lo que a mi juicio debe establecer la ley, a fin de que aporten mayores conocimientos en la investigación de la verdad que busca en el proceso, -- al momento de valorarse los testimonios; ya que si dos de ellos son contestes y en sus declaraciones utilizan las mismas palabras, existe la fuerte presunción de que se trata -- de testigos aleccionados, y si el tercero coincide sustancialmente con lo dispuesto por los otros dos, obviamente --- variando los accidentes y los términos utilizados, es inconcuso que el juzgador tendrá mayor luz para valorar convenientemente los testimonios, lo que no acontecería con dos.

En consecuencia, sería conveniente la reforma al artículo 298, en lo relativo a la facultad del juez al limitar prudencialmente el número de testigos, texto no puesto en el código, para quedar en los siguientes términos: "pudiendo limitar hasta tres el número de testigos".

El código federal de procedimientos civiles, limita a 5 testigos por cada hecho, lo que es más técnico, en comprobación con el código adjetivo Distrital, que concede una facultad excesiva al juzgador para reducirlos prudencialmente, pasando por alto cual es la intención de las partes, así como también la necesidad de aportar diversas probanzas, para acreditar los hechos constitutivos de la acción, de --- las excepciones y defensas, según se trate de actor o demandado, respectivamente.



A mayor abundamiento, y a manera de símil y con objeto de apoyar la reforma propuesta con anterioridad, relativa a que se podrán reducir hasta tres el número de testigos por cada hecho, ponemos de ejemplo lo que acontece con la prueba pericial. En efecto, si los peritos discordaren en sus dictámenes respecto a los puntos sobre los que versó la prueba, el juzgador nombrará un tercero con la finalidad de obtener luz sobre la verdad que se pretende; lo propio puede decirse de la testimonial, pues es evidente, que tres testigos pueden aportar más elementos de juicio que dos, como inexactamente lo hacen la mayoría de los juzgadores del fuero común en el Distrito Federal, quienes limitan a dos, sin motivar dicha reducción aduciendo que el acto concreto que califican se ajusta exactamente a la ley, sin embargo no deben perder de vista que el hecho de que se les conceda una facultad discrecional en modo alguno significa que arbitrariamente hagan lo que crean o piensen.

C).- LA PREPARACION PARA SU RECEPCION:

El artículo 335 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, dispone: "Antes de la celebración de la audiencia las pruebas deberán prepararse con toda oportunidad para que en ella puedan recibirse"-

En ese marco, la preparación es el conjunto de actos procesales realizados por el juzgador, de sus auxiliares y en ocasiones con la colaboración de los contendientes para la recepción y desahogo de las pruebas admitidas en la Audiencia de Ley.

Dicha actividad por parte del juzgador acontece -- cuando cita a los litigantes para absolver posiciones, a --- los testigos para que rindan su testimonio y a los peritos para que acepten, para que protesten legalmente el cargo --- y rindan su dictamen; girar exhortos con las inserciones -- necesarias a los Tribunales que estén fuera del territorio-- de su competencia para que en auxilio reciba testimonios, - entre otras actividades.

Los litigantes participan al presentar a sus tes-- tigos, cuando el tribunal manda entregar exhortos a la ofe-- rente de la prueba a fin de que los haga llegar a su destino facultando, al Tribunal exhortado para que por su conducto-- lo devuelva con lo practicado.

En los Tribunales locales del Distrito Federal, -- es una práctica común incumplir con la preparación de las -- pruebas, ya que por regla general dicha preparación es --- asumida por las partes; por ejemplo; encargan las cédulas -- de notificación para la citación de peritos, testigos y to-- dos los demás medios de comunicación procesal, todo ésto --- claro está, a través y previo pago de una cierta cantidad --

de dinero por parte de los litigantes a los empleados y funcionarios del tribunal, con el objeto de acelerar los trámites sin lo cual existe negación de esta función, llegándose a tal grado de deshonestidad, que algunos empleados osan -- fijar tarifas, vervigracia, para oficios, formulación de -- una cédula, fijación de fecha para audiencia, copias certificadas, notificaciones, ejecuciones, entre otras.

La anterior práctica negativa del quehacer judicial debe desaparecer, y de realizarse, sin duda alguna iría en beneficio de la impartición de la justicia, y lógicamente se haría realidad a lo que postulan el artículo 17 Constitucional, de cuyo hermoso pero utópico contenido se desprende: "Los tribunales estarán expeditos para admitir - justicia en los plazos y términos que fije la ley; su servicio será gratuito, quedando en consecuencia prohibidas las costas judiciales".

Se puede observar que el constituyente fué muy -- celoso en determinar esas circunstancias, amén, de que a -- partir que se instituyó el Estado moderno, apoyado en el régimen de derecho quedó definitivamente prohibido el cobro - de costas y pagos extraprocesales, creándose para tal efecto los tribunales adecuados que en forma gratuita y expedita se encargan de administrar justicia.

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

Obviamente que una práctica deshonesta tiene sus consecuencias sociológicas a nivel particular y social, ya que en estos planos, se considerarán a los mecanismos oficiales jurídicos como totalmente ineficaces o los definirán como legalmente ilusorios, ya que conforme avanza el camino para resolver una controversia los mismos administradores de justicia van sembrando piedras en el camino, haciendo más difícil la solución de su problema, y por ende, alimentando un profundo rencor y amarga desconfianza en la sociedad y en sus órganos de justicia.

Algunas de las medidas que deberían implantarse, entre otras, cabe mencionar; pago de un sueldo remunerador y suficiente con objeto de que no recurran a la dádiva; vigilancia permanente de los empleados y altos funcionarios de los juzgados (no inquisitorial); y, las denuncias de los litigantes con el fin de acreditar las faltas en que incurren los integrantes de los juzgados, y dado el caso, cesar a las personas que cometan tales corruptelas, consignando los hechos al agente del Ministerio Público, para que de ser procedentes, se ejercite la acción penal correspondiente.

C.1.).-LA CITACION DE LOS TESTIGOS CON DOMICILIO  
EN EL DISTRITO FEDERAL.

Antes de iniciar el desarrollo de este inciso , e--  
pertinente distinguir la notificación de la citación.

Los Doctos Rafael de Pina y Pina Vara, señalan:

"Notificación es el acto mediante el cual, con las formalidades legales preestablecidas se hace saber una resolución judicial o administrativa de la persona a la que se reconoce como interesada en su -- conocimiento o se le requiere para que cumpla un-- acto procesal". "CITACION, llamamiento judicial--- hecho a la persona o personas determinadas para -- que se presenten a un juzgado o Tribunal, en el -- día y hora que se les señale para realizar alguna diligencia o tomar conocimiento de alguna resolu-- ción o reclamación susceptible de afectar a sus--- intereses" (44).

Por su parte el procesalista mexicano Cipriano Gó--  
mez Lara, al respecto nos dice:

"Las notificaciones en general son todos aquellos procedimientos, formas o maneras a través de los-- cuales el Tribunal hace llegar a los particulares, partes, testigos, peritos, etc., noticia o conoci-- miento de los actos procesales o bien, presume --- que tales noticias les han llegado a dichos desti--

(44).- Ob. Cit. págs. 151 y 364.

natarios o los da por enterados formalmente. La citación es el último medio de comunicación que pueden dirigir las autoridades judiciales a los particulares, y consiste precisamente en un llamamiento que se hace al destinatario de tal medio de comunicación para que comparezca o acuda a la práctica de alguna diligencia judicial, fijándose por regla general, para tal efecto día y hora precisos"<sup>(45)</sup>

El maestro Ovalle Favela, al respecto nos comenta:

"CITAR, es señalar un término, es decir un punto fijo de tiempo, para la iniciación de un acto procesal"<sup>(46)</sup>

En ese entorno, la notificación es el medio de -- comunicación procesal a virtud del cual el tribunal hace -- del conocimiento de alguna de las partes o terceros una resolución; en tanto que la citación es aquella por la que el tribunal llama a una de las partes o terceros para que comparezca en el tribunal o en un determinado lugar, en determinada fecha y hora para que tenga lugar un acto procesal,-

(45).-Ob Cit. págs. 267 y 269

(46).-José Ovalle Favela. DERECHO PROCESAL CIVIL. Editorial Harla, S.A., México 1983. pág. 54.

y por ende, esta es la especie y aquella el género en la inteligencia de que no puede haber citación sin notificación de la determinación judicial en la que se contiene

La parte que ofreció la testimonial, debe presen--tar a sus testigos el día y hora fijados para la recepción del testimonio, a cuyo efecto el tribunal le entregará la cédula de notificación, con excepción de que si manifiesta--bajo protesta de decir verdad estar imposibilitado para pre--sentarlos pedirá al juez su citación.

En ese supuesto, el tribunal ordenará la citación apercibiendo a los testigos que en caso de no comparecer --sin justa causa o se niegue a declarar, se le impondrá:---arresto hasta por quince días o multa equivalente hasta de ciento veinte días de salario mínimos general vigenta para el Distrito Federal.

Además prevendrá, al oferente con una multa equi--valente hasta treinta días de salario mínimo general vigen--te en el momento de imponerse si resulta inexacto el domici--lio de algún testigo o de comprobarse que se pidió la cita--ción para retradar el procedimiento y, como consecuencia se declarará desierta la prueba, independientemente de q ue se denuncie la falsedad en que hubiere incurrido (artículo ---357 del código de procedimientos civiles para el Distrito -Federal vigente).

Del texto artículo 360 del Código de Procedimien--  
Civiles, se advierte que la citación del testigo se efectua--  
rá sin darle a conocer las preguntas ni sobre lo que versará  
el interrogatorio, ya que las preguntas y su caso, las re--  
preguntas se formularán en forma verbal y directamente por--  
las partes y el juzgador en el momento de la diligencia.

Lo anterior es correcto, pues de lo contrario se--  
conduciría a la ineficiencia de la prueba, porque daría lu--  
gar al aleccionamiento o a la preparación de las respuestas.

Una vez citado legalmente el testigo, este está--  
obligado a comparecer en el local del juzgado, el día y ho--  
ra señalado para recibirle su declaración en relación a los-  
hechos controvertidos que él conoce, conforme al artículo --  
288 en relación con el 356 del Código Procesal citado, en el  
entendido de que tal obligación no opera para los ascendien-  
tes, descendientes, cónyuges y los que deben guardar el se--  
creto profesional, por disponerlo así el artículo 288 párra-  
fo final, que los exenta de la obligación de declarar.

Finalmente a los ancianos de más de setenta años-  
y a los enfermos los exonera la ley de acudir personalmente  
al juzgado, sino que, en todo caso, el juez podrá recibir --  
los testimonios en el domicilio de éstos, en presencia de la  
contraparte si asistiere para que haga valer sus derechos.



C. 2.)- LA RECEPCION DEL TESTIMONIO DE LAS PERSONAS CUYO DOMICILIO SE ENCUENTRA FUERA DEL DISTRITO FEDERAL:

Si la prueba testimonial ha de practicarse fuera del Distrito Federal, se recibirá dentro de los sesenta días fuera del Distrito Federal, pero dentro del país y noventa días fuera del país, siempre que se solicite dentro del período de ofrecimiento, indicando el nombre y residencia de los testigos propuestos, en tal supuesto, el juez, si la prueba es idónea y pertinente determinará al admitirla el monto de la cantidad que depositara el oferente como multa si no se rinde ese medio de convicción cualesquiera que sea el motivo, en la inteligencia de que sin dicho depósito no se hará el señalamiento para la recepción de la misma; además si no se acompaña el interrogatorio, se desechará la probanza (artículo 300 del Código de procedimientos civiles para el Distrito Federal.

Estimamos que, el monto de la multa a que se refiere el artículo 300 precitado, constituye un requisito para la admisibilidad de la testimonial, la cual se aplicará a favor del Estado, de no rendirse la prueba dentro del testimonio concedido para ello, aún cuando no medie cau-

sa justificada; supuesto normativo distinto del que prevé - el artículo 301 del propio ordenamiento, porque en esta parte de la premisa de que ya se admitió y se concedió la - ampliación referida, en cuyo caso el juez ordenará la entrega de los exhortos (si es dentro de la República Mexicana), al oferente para que por su conducto los haga llegar a su - destino facultando al juez exhortado para que los devuelva a travéz de aquel, con lo que se practicare y si no se rinde la prueba propuesta, sin acreditar que tuvo impedimento - suficiente para ello, se le impondrá una multa que fijará - el juezgador con un máximo de 120 días de salario mínimo -- vigente conforme al artículo 62 fracción II del Código Adje - tivo civil, haciéndola anotación en el registro judicial, - de modo que es inconcuso que la ratio legis de la existen- - cia de esa multa obedece a la no recepción de la prueba por razones imputables al oferente, toda vez que el legislador - quiso evitar chicanas consistentes en que se proponían tes- - tigos fuera del Distrito Federal, únicamente con objeto de - retardar el procedimiento, y por ende, la pronta admistra- - ción de la justicia.

El procedimiento para la recepción de la prueba - testimonial cuando ha de practicarse fuera del Distrito Fe- - deral y dentro del país se efectúa en la siguiente forma:

Concedido el término a que se refiere el artícu--

lo 300 del código procesal citado, previa exhibición del depósito respectivo, se le entregará copia de los interrogatorios al coltigante para que dentro del término de tres días exhiba si así lo desea, el pliego de preguntas.

Transcurrido el término de tres días para repreguntar, si se exhibe el pliego de repreguntas, el juez calificará las preguntas y repreguntas que reúnan los requisitos exigidos por la ley.

Hecho lo anterior, se libraré exhorto con las menciones necesarias al juez competente en el lugar de residencia de los testigos, en la que se incluyan, en sobre cerrado; las preguntas y repreguntas, debiendo advertirse cuáles son las preguntas, y en su caso las repreguntas, al tenor de las cuáles serán examinados los testigos.

En exhorto se entregará al proponente de la prueba, debiendo certificar la Secretaría del juzgado, el día y hora en que estén a su disposición, a fin de que después no arguyan que no se recibió la prueba por razones imputables al tribunal que conoce del negocio; recibidos por el oferente tiene la obligación de hacerlos llegar a su destino y devolverlos oportunamente al juez exhortante con lo que se practicare.

Entregado al exhorto al juez exhortado, lo revisará y si considera que está apegado a derecho, ordenará la -- recepción de los testimonios respectivos, y a tal efecto, -- citará a los testigos para que el día y hora que señale, con parezcan al local del juzgado a responder al interrogatorio de preguntas y en su caso, de repreguntas, apercibiéndolo -- que de no hacerlo sin justa causa, se les impondrán las medidas de apremio previstas en la ley.

En cuanto al desahogo de la testimonial a cargo -- de personas que radican fuera del territorio nacional, se hará uso de la Carta Rogatoria, la que deberá ajustarse a lo -- dispuesto en los Tratados o Convenios Internacionales. De no existir estos, se aplicarán las reglas contenidas en el artículo 302 del Código Federal de Procedimientos Civiles, --- que a la letra dice:

I.- Los exhortos se remitirán, por vía diplomática, al lugar de su destino. Las firmas de las Autoridades -- que los expidan serán legalizadas por el Secretario de Gobernación, y la de este funcionario por el Secretario de Relaciones Exteriores;

II.- No será necesaria la legalización, si las leyes o prácticas del país a cuyo Tribunal se dirige el exhorto no establece ese requisito para documentos de igual clase;

III.- Respecto a las Naciones cuya legislación lo--

autorice el exhorto se remitirá directamente, por el tribunal o juez exhortante de la República, el exhortado, sin -- más legalización que la exigida por las leyes del país, en el cual se deberá cumplir;

IV.- Los exhortos que se dirijan a los tribunales, de la República, podrán enviarse directamente por el tribunal o juez exhortante, al exhortado, bastando que sean legalizados por el Ministro o Cónsul mexicano residente en la Nación o lugar del tribunal exhortante, y;

V.- La práctica de diligencias a países extranjeros podrán también encomendarse a los Secretarios de Legalización y a los Agentes Consulados de la República, y lo pidiere la parte que las promueve, caso en el cual el exhorto legalizado por la Secretaría de Gobernación se remitirá a su destino, por conducto de la Secretaría de Relaciones Exteriores;

Finalmente cabe señalar, además de la multa a -- que se refiere el artículo 301 del código de procedimientos civiles para el Distrito Federal, se condenará al oferente a pagar daños y perjuicios en beneficio de la contraparte, -- así como también se dejará de recibir la prueba como previene el precepto antes citado.

C A P I T U L O V

DESAHOGO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.

Sabido es, que el desahogo propiamente dicho de la prueba testimonial, se incia con la declaración que el testigo rinde ante la autoridad judicial competente, si por este entendemos, la práctica del exámen del testigo, esto es, la concurrencia del testigo ante la autoridad judicial que lo requiere, para rendir su testimonio sobre los hechos controvertidos que son de su conocimiento, en la cual, el juez deberá levantar un acta en la que conste el día y hora en que se actúa, la autoridad ante quién se actúa, las partes litigantes que concurren, así como (en su caso), los testigos que se encuentren presentes para rendir su testimonio, identificándolos plenamente, acto continuo se hará constar lo narrado por los testigos. Todas las circunstancias antes mencionadas, se desarrollan en la diligencia que conocemos con el nombre de "audiencia de ley", para tal efecto, consideramos pertinente hacer un breve análisis de lo que se entiende por audiencia de ley, por lo que a continuación nos referiremos a la misma, de la siguiente manera:

A).- LA AUDIENCIA DE LEY:

De acuerdo a lo señalado por el Diccionario de la Lengua Española y respecto al término "audiencia", nos dice:

"Proviene del latín Audientia. Acto de oír a los soberanos u otras autoridades, a las personas que exponen reclaman o solicitan alguna cosa. Ocasión para aducir razones o pruebas que se ofrecen a un interesado en juicio o en expediente. Lugar destinado para dar audiencia. Tribunal de Justicia Colegiado y que entiende de los pleitos o de las causas de determinado territorio".<sup>(47)</sup>

Por su parte Carnelutti, nos indica:

"La palabra Audiencia que en nuestra legislación -- procesal tiene diferentes significados aunque todos con la acción de oír (de manera más o menos -- próxima, directa o figurada); audiencia designada, en efecto: dos peldaños de la Organización Judicial Española, del edificio en que tales tribunales radican, la especie monitoria (incidente de audiencia Justicia); el recurso de rescisión a favor del demandado rebelde; la actuación procesal -- acompañada de publicidad: la cesión de un tribunal; la bilateralidad de la intervención de las partes, mientras que otras veces extiende a la recepción -- de la prueba, ya sola ya acompañada de la primera"

(48)

(47).- Ob. Cit. pág. 142.

Del Diccionario de Derecho Procesal Civil del Jurista Mexicano Eduardo Pallares, se desprende:

"En general, significa acto en el que el juez o -- Tribunal oye a las partes o recibe pruebas". (49).

Por último, el Maestro Alfredo Domínguez del Río, -- en su obra "Compendio Teórico Práctico de Derecho -- Procesal Civil", nos dice que el término Audiencia es:

"La expresión o manifestación real del principio -- de inmediación, enseñado por el sistema oral de -- recepción de las pruebas, o sea, el acto neto en -- que el juez entra en contacto directo con los li -- tigantes, pues antes de ella sólo tiene conocimien -- to del pleito al trasluz de los escritos, en que -- aquellos fijaron el debate". (50).

En ese marco de criterios, la audiencia es un acto procesal realizado entre el juez, las partes o terceros en la que se van a recibir los medios de --- prueba admitidos y los alegatos, públicamente sal-

(49).- Francisco Carnelutti. SISTEMA DE DERECHO PROCESAL---- CIVIL. Ed. Uttena. Traducido por Alcalá, Zamora y Cas tillo. Tomo III. Argentina pág. 61.

(49).- Ob. Cit. pág. 108.

(50).- Alfredo Domínguez del Río. COMPENDIO TEORICO PRACTI--- CADO DE DERECHO PROCESAL CIVIL. Editorial, Porrúa. -- la, edición. México. 1977. pág. 185.



vo en los divorcios, Nulidad de matrimonios y las que el -- tribunal crea conveniente efectuarlas secretas, comprendiendo la totalidad de los actos de desahogo de pruebas, de ahí que no se suspenda ni interrumpa hasta que concluya, con -- excepción de que cuando sea necesario diferirla se continuará en las primeras horas hábiles siguientes, así como tam-- bién por motivos extraños a la voluntad del tribunal o de -- las partes no hubiera pruebas que puedan desahogarse en es-- te acto, en tal supuesto se suspende y se señala día y hora para su continuación dentro de los quince días siguientes, -- debiéndo prepararse las pruebas que lo ameriten conforme el auto de admisión. Esto encuentra sustento en los artículos -- 59,60,299,398 y 399, del Código adjetivo distrital.

En la práctica ocurre con frecuencia una situación de hecho contaría al espíritu del artículo 60 del có-- digo de procedimientos civiles para el Distrito Federal, -- que dispone: "Los jueces y Magistrados a quiénes corresponda recibirán por sí mismos las declaraciones y presidirán to-- dos los actos de prueba bajo su más estricta y personal -- responsabilidad".

A pesar de la obligación de los jueces de recibir personalmente las pruebas, en su lugar lo hacen los Secre-- tarios de Acuerdos, el Conciliador o algún pasante que está-- realizando su servicio social y, cuándo uno como postulante les pide presencia personalmente al desahogo, se molestan --

sin razón, esto evidentemente es arbitrario, en atención a - que el artículo transcrito nos obliga, cuya ratio legis es, justamente que se percaten de las relaciones de los testigos, sus condiciones, sinceridad u nitidez de sus declaraciones, así como su estado de salud mental, con objeto de que estén en aptitud en el momento oportuno de valorar --- adecuadamente los testimonios, aplicando los principios de la lógica jurídica, de la sociología, psicología, entre -- otros, con el objeto de que usen convenientemente su prudente arbitrio, la imparcialidad y la sana crítica, y el - no hacerlo conlleva a la bifurcación de los fines del proceso de resolver el litigio en forma vinculativa para las partes, previo exámen de las pretensiones y resistencias, - valorando las pruebas rendidas con base en los principios mencionados, de modo que es urgente que estas actividades - negativas desaparezcan en beneficio de la oportuna y razonada impartición de justicia.

Aún más, si bien es verdad que la ley concede am plias facultades del juez para su valoración, también lo - es que ello en modo alguno significa (la recepción también) lo hagan arbitrariamente, sino que deben cumplir con las - formalidades exigidas en la ley, motivando su resolución. - De ahí el procesalista Eduardo J. Couture, en su Teoría Ge neral de la Prueba en el Derecho Civil, argumenta: "...es muy importante que el juzgador tome en cuenta las actitudes

psicológicas, es decir, comportamiento anímico y conductual de los declarantes..." (51)

B).- LA PRACTICA DEL TESTIMONIO.

La diligencia del desahogo de la prueba testimonial se inicia con la ritualidad de decir verdad bajo protesta, la advertencia de las penas en que incurren los falsos declarantes, previsto y sancionado en el artículo 247, del código penal para el Distrito Federal; los datos de identificación del testigo consistentes en sus generales como: nombre, edad, estado civil, domicilio y ocupación y la relación personal con los contendientes, es decir, si es pariente por consanguinidad o afinidad y en que grado con éstos; si es dependiente o empleado del que lo presenta o tiene con él sociedad o alguna otra relación de intereses; si tiene interés directo o indirecto en el pleito, y si es amigo íntimo de alguno de los litigantes o en su caso, enemigo.

Acto continuo se procede al interrogatorio por medio de preguntas formuladas verbal y directamente por las partes, que no serán contrarias a la moral, a las buenas costumbres o al derecho, claras y precisas, conteniendo un-

sólo hecho. Por tanto es incuestionable que no se requiere presentar interrogatorios escritos, situación que no acontece en materia mercantil, como lo señala el artículo 1263 del código de comercio, que a la letra dice: "...el exámen de testigos se hará con sujeción a los interrogatorios que presenten las partes...".

El juez debe cuidar que las preguntas cumplan --tales exigencias, rechazando las que no los reúnan.

Terminadas las preguntas de la oferentę podrá --su contraparte formularle al testigo las preguntas que considere pertinentes, al respecto consideramos prudente ha--cer notar que la legislación adjetiva civil es omisa res--pecto de como deben formularse las repreguntas, razón por--la cual es discutible acerca de si se puede o no formular--se las repreguntas en forma directa, o bien, formularse relacionándolas con las preguntas directas, por lo que consideramos pertinente transcribir el criterio que sostiene el maestro José ovalle Favela, que al respecto nos dice:

"...sin ninguna base legal, en la práctica suelen limitar las repreguntas al exigir que quién las formule las relacione--directamente con las preguntas de la --- parte que promovió la prueba; sin embar--go, las preguntas también podrían refe--rirse a hechos que no hubieran sido ----

preguntados por el oferente, con tal de que si sean objeto de prueba..."<sup>(52)</sup>

Por su parte, nuestras Autoridades Federales sostienen un criterio contrario en la siguiente tesis jurisprudencial:

"REPREGUNTAS, CONCEPTO DE.-Las repreguntas no constituyen una confesión de los hechos, como ocurre en el caso en que se articulan posiciones dentro de la prueba de confesión, puesto que el contenido de las repreguntas tiende a desvirtuar las declaraciones de los testigos, ya que con ellas, el que las formula -- trata de demostrar las contradicciones en que incurrieron los testigos cuando declararon".

Amparo Directo 1851-1977. José Girón -- Arrechavala. Agosto 25, 1977. Unanimidad de cuatro votos. Ponente Mtro. Dávid -- Franco Rodríguez.

4a. SALA informe 1977 SEGUNDA PARTE tesis 32. pág. 40 (53)

(52).- Ob. Cit. pág. 140.

(53).-Jurisprudencia y Tesis sobresalientes de la Suprema -- Corte de Justicia de la Nación. Sexta Parte. 1976-1977. Actualización V Civil Ediciones Mayo. México 1987. Tesis 3373. pag. 401.

En nuestro concepto consideramos acertado el criterio sostenido en la tesis jurisprudencial antes transcrita en virtud de que consideramos que el objeto de las repreguntas en la práctica forense, las más de las veces conllevan en esencia, en el ánimo de la contraparte, la intención de restarle valor a la probanza de la parte oferente, afectando la credibilidad del dicho de su testigo al hacerlo caer en contradicciones, razón por la cual, consideramos que si es necesario que estas se encuentren debidamente relacionadas con las preguntas directas.

En la diligencia el juez tendrá la más amplia facultad para hacer a los testigos y a las partes las preguntas que estime conducentes a la investigación de la verdad respecto a los puntos controvertidos que se estén ventilando en el juicio respectivo, por así disponerlo el artículo trescientos sesenta y seis del código adjetivo civil vigente para el Distrito Federal.

El testigo que deje de contestar algún punto o haya incurrido en contradicción o ambigüedad, pueden las partes llamar la atención del juez para que éste si lo estima conveniente exija al testigo las aclaraciones oportu-

nas, según dispone el artículo trecientos sesenta y cinco -- del Código procesal mencionado; el testigo que no sepa el -- idioma castellano, rendirá su declaración por medio de intérprete nombrado por el juez, pudiendo asentarse su declaración en castellano y en su propio idioma por el testigo o -- por el intérprete, siempre que lo solicite el declarante.

Las respuestas de los testigos deben hacerse constar en el acta de tal suerte que al mismo tiempo se comprenda el sentido de la pregunta o respuesta formuladas, salvo -- que, a juicio del juez, se requiera que se escriba textualmente la pregunta y a continuación la respuesta.

Finalmente los testigos darán la razón de su dicho y el juez deberá exigirla en todo caso, o de lo contrario no tendrá ningún valor probatorio, de acuerdo con el criterio -- que han sostenido nuestras Autoridades Federales en diversas ejecutorias.

La declaración una vez firmada no puede variarse ni en la sustancia ni en la redacción, por disposición del -- artículo trescientos setenta del código adjetivo vigente para el Distrito Federal.

C).- INTERROGATORIO:

El Maestro Ignacio Medina Lima, en su aportación de conocimientos jurídicos al Diccionario Jurídico Mexicano, y precisamente respecto al vocablo "Interrogatorio", sienta: "corresponde este tecnicismo al sustantivo latino interrogatorius, que a su vez proviene de interrogo, interrogaré, --- que significa preguntar y especialmente interrogar a un testigo en un proceso jurisdiccional". (54).

De la concepción transcrita, se desprende que el interrogatorio está constituido por las preguntas que hacen las partes o el Juez a los terceros llamados testigos, en relación a los hechos controvertidos sobre los que se ofreció y admitió la prueba.

El Código de Procedimientos Civiles de 1884, exigía que antes de señalar día y hora para la recepción de los testimonios, las partes hubieran exhibido por escrito los interrogatorios y sus copias para la contraparte, (art. 121)

Contrariamente a lo que ocurría en el Código de 1934, el código de procedimientos civiles para el Distrito Federal Vigente, niega la presentación de interrogatorios --

(54) Medina Lima Ignacio. BREVE ANTOLOGIA PROCESAL, Ed. Textos Universitarios, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1973, pág. 181, Tomo V.



escritos para el exámen de testigos, al normar que las preguntas se formularán directa y oralmente por las partes, --- en términos claros y precisos, conteniendo cada una de ellas un hecho que tenga relación directa con los puntos cuestionados y que no sean contrarias a la moral, al Derecho o a las buenas costumbres a excepción cuando se desahoga fuera-- del Distrito Federal, en la que los interrogatorios se presentarán por escrito con las copias certificadas para las -- partes, como lo manda el artículo 362 y 362 bis. del Código-- precitado.

A diferencia de la Legislación Mercantil, la cual-- si exige en su artículo 1264, que no podrá señalarse día --- y hora para la recepción de la prueba testimonial si no son-- presentados con anterioridad el interrogatorio y una copia-- para la contraparte, aunado a que el artículo 1233, limita -- a las partes en cuanto a que ordena que el exámen de testi-- gos se hará con sujeción al interrogatorio que previamente -- se hubiere presentado, no pudiéndose formular en la audien-- cia ni una sola pregunta directa más.

c.1.)- LOS REQUISITOS QUE DEBEN REUNIR LAS PREGUNTAS  
PARA SU CALIFICACION:

Los requisitos de la pregunta para su calificación, según el criterio del Maestro Decerra Bautista, consiste en:

"Estar relacionadas con los puntos controvertidos, no ser contrarias a Derecho o a la moral; y ser claras y preg

cisas, procurando que una sola pregunta comprenda un sólo --  
hecho" (55)

El Maestro José Ovalle Favela al respecto señala:  
"Las preguntas deben estar concebidas en términos-  
claros precisos, procurando que en cada una sola -  
se comprenda un solo hecho. Se impone al juez el  
deber de cuidar que las preguntas reúnan estas ---  
condiciones, rechazando, las que no las satisfagan"  
(56)

El artículo trescientos sesenta del código de pro-  
cedimientos civiles dispone los requisitos que debe cumplir-  
las preguntas que son referidas a los hechos litigiosos, han  
de ser claras, precisas, que no sean contrarias al derecho -  
ni a la moral, conteniéndo cada una de ellas un sólo hecho.

El juez tiene amplias facultades para calificar---  
las y no encontrándolas ajustadas a derecho puede desechar--  
las.

Por disponerlo así el artículo trescientos novena-  
ta y dos del código de procedimientos civiles citado con an-  
terioridad, impide que las preguntas sean ociosas e imperti-  
nentes.

(55).-Ob Cit. pág 119

(56).-Ob. Cit. pág. 127.

Considerando necesario la inclusión en el Código - del impedimento de preguntas sugestivas, imponiendo sanciones severas a los funcionarios que permitan este tipo de --- irregularidades, ya que es común en los Tribunales locales - del Distrito Federal, que los Secretarios, (aún cuando los-- jueces a pesar de estar obligados nunca están presentes en-- la recepción de pruebas), permitan los interrogatorios en -- que se sugiera la respuesta, a grado tal, que alguno de --- ellos se niegan sin razón a evitarlo, sino por el contrario, no obstante, señalarles dicha circunstancia continúa con el-- exámen del testigo en esa forma, con la consecuente denega-- ción de justicia, en principio porque el juez debe estar --- presente y en segundo lugar, porque no podrá percibir las cir-- cunstancias personales del declarante, y, por ende, estará-- imposibilitado a valorar correctamente la prueba en el momen-- to oportuno.

La redacción del testimonio debe hacerse en prime-- ra persona y en forma directa, evitando las frases que el -- testigo ha dicho, el testigo cree, el testigo niega, el tes-- tigo se imagina, entre otras, toda vez que esa redacción -- conduce a disminuir la fuerza probatoria, porque no lo hace-- en nombre propio así como tampoco por suspropias palabras.

En cambio técnicamente es correcta la formula uti-- lizada en la práctica consistente en que "diga el testigo ---

si sabe y le consta", siendo esta clara, contiene un solo hecho. Esa interrogante la fórmula la oferente. En la repregunta se utiliza la fórmula "en relación con la pregunta número "X", que diga el testigo".

De lo dicho, se puede afirmar que si la pregunta se hace en la Audiencia en forma oral, están concebidas en términos claros y precisos, y procurando que cada una de ellas no incluya más de un hecho, en el cual tenga relación directa con los puntos controvertidos, no sea ociosa, insidiosa o sugerente, el juzgador debe calificarla de legal.

D).- LA AUSENCIA DE LA PARTE OFERENTE EN LA DILIGENCIA DE DESAÑO.

En el caso pueden darse dos supuestos, a saber:

El primero de ellos, acontece cuando el oferente manifiesta estar en posibilidad para presentar a los testigos, en cuyo caso, si la prueba es idónea y pertinente al admitirla el juzgador apercibe al oferente que deberá presentar a sus testigos el día y hora señalado en el proveído respectivo, apercibido que de no hacerlo se dejará de recibir la prueba y, como consecuencia se tendrá por desierta.

La segunda hipótesis ocurre cuando el juzgador -- manda citar personalmente a los testigos por haber lo solicitado así el promovente quien Bajo Protesta de decir verdad, manifiesta estar imposibilitado para presentar a sus testigos, en cuyo caso al admitir la el juzgador ordena se cite a los testigos apercibiéndolos que de no comparecer sin justa causa o se negasen a declarar se les impondrá-- arresto hasta de quince días o multa hasta de -- quince días de salario mínimo vigente, en igual -- forma al oferente de que si resulta inexacto el -- domicilio proporcionado o se solicitó para retardar el procedimiento se le impondrá una sanción-- económica equivalente hasta treinta días de salario mínimo vigente en ese momento en el Distrito-- Federal. Independientemente de la falsedad que --- hubiere incurrido, así como también la deserción-- de tal medio de convicción.

Finalmente, si la oferente de la testimonial no -- comparece el día y hora señalado para la recepción de la misma y los testigos si, y el juez no desea hacer uso de la facultad que le concede el artículo 392, del código de procedimientos civiles para el Distrito Federal, en el sentido de interrogar ampliamente a los testigos sobre los hechos objeto-- de la prueba, para el mejor conocimiento de la ---

verdad que se busca, el juez declarará desierta la probanza, por falta de interés jurídico del oferente.

E).-LA RECEPCION POR OFICIO.

El artículo 359 del código de procedimientos civiles para el Distrito Federal, contempla la recepción por ofi-  
cio de aquéllos testigos privilegiados, como lo son el Presi-  
dente de la República, los SEcretarios de Estado, Senadores,  
Diputados, Magistrados, Jueces, Generales con mando y las --  
primeras autoridades políticas del Distrito Federal.

Los interrogatorios correspondientes se insertarán en el oficio mediante el cual se les pide declaren, y de ---  
igual forma responderán, contestando el interrogatorio formu-  
lado.

La regla general señalada en el párrafo que antecede tiene una excepción, consistente que en casos urgentes, -  
podrán dichas personas rendir personalmente sus declaraciones, a juicio del juez, previa citación.

El espíritu del precepto legal antes comentado, se debe a la alta investidura que poseen los funcionarios y ser-  
vidores públicos referidos y al complicado trabajo y funciones que tienen encomendados, y que no pueden abandonar, dada la importancia de estos.

107

C A P I T U L O VI.

INCIDENTE DE TACHAS.

A).- Concepto de Incidente:

Previamente al estudio de la figura procesal que constituye el Incidente de Tachas propiamente dicho, consideramos conveniente conocer el significado de "Incidente", por lo cual, a continuación transcribiremos algunos conceptos de los mas destacados procesalistas:

De acuerdo con el criterio sostenido por el procesalista Eduardo Pallares, significa:

"...deriva del latín incido-incidents (acontecer, interrumpir, suspender), significa en su ascepción más amplia lo que sobreviene accesoriamente en algún asunto o negocio fuera de lo principal y jurídicamente, la cuestión que sobreviene entre los litigantes durante el curso de la acción principal". (57)

Por su parte el Doctor Guillermo Cabanellas, en su Diccionario de Derecho Usual, lo define diciéndo:

"Por Incidente,pués, se entiende la cuestión o --

(57).- Ob. Cit. pág. 410.

contestación que sobreviene entre los litigantes - durante el curso de la acción principal". (58)

El distinguido procesalista José Becerra Bautista, a este respecto comenta:

"Etimológicamente la palabra Incidente viene del latín "Incidere" que significa sobrevenir, interrumpir, producirse incidencia es lo que "sobreviene", en el desarrollo de algún asunto, negocio o pleito". (59)

Por su parte el Doctor Eduardo Pallares en su libro de Derecho procesal civil, lo define de la siguiente manera:

"Se entiende por incidentes, las cuestiones que surgen durante el juicio y tienen relación con la cuestión litigiosa principal o con el procedimiento". (60)

El código de procedimientos civiles para el Distrito Federal, no define de manera alguna el significado de incidente, sino sólo nos indica en sus artículos 89 y 440 --

(58).- Ob cit. pág 357.

(59).- Ob Cit. pág. 277.

(60).- Ob Cit. pág. 110.



del código de procedimientos civiles para el Distrito Federal, el procedimiento a seguir para la tramitación de los mismos. Consideramos que los incidentes son desde nuestro punto de vista pequeños juicios (a excepción del Incidente de Tachas), que tienden a resolver una cuestión secundaria dentro del procedimiento, pero que necesariamente deben tener relación inmediata y directa con el negocio principal.

B).- CONCEPTO DE TACHA:

Joaquín Escriche, las define como:

"Las notas defectos o razones que se alegan contra los testigos para impedir que el juez dé crédito a sus disposiciones sea en materia civil o en materia criminal". (61)

Por su parte Guillermo Cabanellas nos dice que ---  
tacha es:

"Motivo legal para rechazar la declaración de un testigo, por la presunta parcialidad favorable u hostil que origina las relaciones o circunstancias

(61).- Joaquín Escriche. "DICCIONARIO DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA", citado por Becerra Bautista. Ob. Cit. pág. 130.

entre el declarante y una de las partes".(62)

El destacado maestro Eduardo Pallares, las conceptúa de la siguiente manera:

"Se entiende por tachas las condiciones personales de los testigos o de los peritos y las circunstancias de su declaraciones o de las diligencias respectivas, que restan valor probatorio a la prueba testimonial"(63)

Interesante resulta el criterio sostenido por nuestro máximo tribunal, a este respecto, mismo que a continuación nos permitimos transcribir:

"TESTIGOS, TACHA A LOS, EN QUE CONSISTEN.--Las tachas se refieren a circunstancias personales que concurren en los testigos con relación a las partes que pudieran afectar su credibilidad y que el juzgador debe conocer, para estar en posibilidad -

(62).-Ob Cit. Tomo IV, pág. 135.

(63).-Ob Cit. Pág. 749.

de normar su criterio..."(64)

Por otra parte el Maestro Manresa y Navarro, nos indica:

"Las tachas pueden oponerse a la persona del testigo; a su dicho y a su exámen. EN cuanto a la PERSONA, por que sea incapáz de fungir como testigo. en cuando al dicho, por no haberlo manifestado por -- ser inovesímil, contradictorio u obscuro. En cuanto a su EXAMEN, por haberse llevado a cabo fuera - del término probatorio, sin citación de la contraria".(65)

La definición antes transcrita, consideramos que es errónea en cuánto a la última clasificación que hace el Maestro Manresa y Navarro en virtud de que en diversas tesis y Jurisprudencias propiamente dichas se establece claramente

(64).-Actualización Civil,VI, Jurisprudencia y Tesis sobresalientes, 1978-1979, Ed. Mayo, pág. 281. Tesis jurisprudencial 143. págs. 105 del Informe de 1978 2a. parte, Tercera Sala.

(65).-Manresa y Navarro. citado por Manuel Mateos Alarcón, - en su obra LAS PRUEBAS EN MATERIA CIVIL MERCANTIL Y FEDERAL. Ed. Cárdenas, editor y distribuidor, segunda edición, México 1979. pág. 261.

que las tachas consisten en las circunstancias personales -- que concurren en el testigo para afectar la credibilidad e imparcialidad de su testimonio; y en todo caso, el maestro -- Manresa y Navarro, confunde cuándo procede la tacha de testigos y cuándo la nulidad de una actuación por falta de las -- formalidades esenciales al procedimiento, como sería el caso de la falta de citación a la contraria, para el desahogo de la prueba testimonial, toda vez que se le estaría dejando en estado de indefensión, lo cual como anteriormente enunciamos produce la nulidad de actuaciones.

En consecuencia, desde nuestro particular punto de vista, y acorde a lo dispuesto por el código de procedimientos civiles vigente para el Distrito Federal, la más acertada definición es la que nos da la tesis jurisprudencial antes mencionada así como la conceptuada por el --- Doctor Eduardo Pallares, toda vez, consabido es por así disponerlo el ordenamiento legal antes invocado, que solo proceden las tachas de los testigos cuando concurren en ellos algunas circunstancias personales que afecten de manera alguna su credibilidad, viciando de esta manera el testimonio rendido ante la autoridad que se lo requirió.

C).- RAZON Y EFECTOS DE LAS TACHAS:

Como anteriormente quedó establecido, las tachas-- son las circunstancias que concurren en la persona del tes-- tigo, que constituyen una causa legal para restarle valor - probatorio a su testimonio, motivo por el cual el artículo - 363 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito -- Federal, ordena: "Después de tomarle al testigo la protesta- de conducirse con verdad y advertirle las penas en que in-- curren los testigos falsos, se hará constar el nombre, edad, estado, domicilio y ocupación; si es pariente por consangui- nidad o afinidad y en que grado de alguno de los litigantes- si es dependiente o empleado de que lo presente o tiene con- él sociedad o alguna otra relación de intereses; si tiene in- terés directo o indirecto en el pleito; si es amigo íntimo-- o enemigo de alguno de los litigantes", como podemos adver-- tir, tal disposición se avoca a la investigación de la si--- tuación personal del testigo; respecto de su relación per--- sonal con su presentante, en virtud de que si bien es cierto como lo dispone el artículo 356, del Código Adjetivo Civil - Distrital, todos los que tengan conocimiento de los hechos - que las partes deben probar, están obligados a declarar --- como testigos; también lo es, que aún cuando la ley adjeti- va va civil es obscura en el sentido de que no establece li- mitación a las personas para comparecer como testigos, sino- por el contrario, el precepto antes citado ordena que sean,-

"todos", tal omisión la subsanan las tésis Jurisprudenciales dictadas por los Tribunales Federales en el sentido de que-- deben asentarse en el acta correspondiente de desahogo de -- la prueba testimonial las circunstancias personales del tes-- tigo, tal como lo ordena el artículo 363, de la ley adjetiva civil para el Distrito Federal, antes citado, ya que pueden-- llegar a constituir tacha a su testimonio, ésto es, lo de-- clarado por dicha persona ya no constituirá imparcialidad -- respecto de su presentante, sino por el contrario denotaría-- interés en que su presentante acreditara lo que pretende --- motivo por el cual ya no sería una prueba idónea ni fidedig-- no su testimonio, para formar la justa apreciación de la ve-- racidad de su testimonio; luego entonces, las tachas tienen-- un "porqué muy importante para la justa impartición de la -- justicia, toda vez que, si existiesen tachas en un testimo-- nio, éste no carecería precisamente de valor, sino que le -- restaría el valor probatorio pretendido.

Cabe aclarar a lo anterior, que no debemos confun-- dir la falta de capacidad de un testigo a declarar, con las-- tachas o circunstancias personales que pudieren concurrir -- en su testimonio; en virtud de que en el primer caso, la in-- capacidad del testigo para declarar, desde nuestro punto -- de vista, traería como consecuencia la nulidad de su testi-- monio. Por el contrario, en el segundo caso, únicamente trae

como consecuencia de que si existe alguna tacha en su testimonio, bien haya sido denunciada por la contraparte o bien - haya sido detectada por el propio juzgador, se le reste valor probatorio a dicha probanza, a menos que la misma sea - debidamente robustecida por cualquier otro medio de pruebas, - suficientes para acreditar los hechos que se pretenden probar, lo anterior aundo a que las tachas no se fundan en la - incapacidad del testigo, sino que por el contrario, presúponen capacidad en la persona del testigo.

Lo contrario a lo anterior expuesto sucede en materia mercantil, toda vez que el artículo 1262 del código -- de comercio, establece incapacidades específicas para ser -- testigo al tenor literal siguiente:

"...no pueden ser testigos:

I.- El menor de catorce años, sino en el caso de - imprescindible necesidad a juicio del juez.

II.-Los dementes y los idiotas.

III.-Los ebrios consuetudinarios.

IV.-El que haya sido declarado testigo falso o --- falsificador de letras, sellos o moneda.

V.-El tahúr profesional.

VI.-Los parientes por consanguinidad dentro del -- cuarto grado y por afinidad dentro del segundo.

VII.-Un conyuge a favor de otro.

VIII.-Los que tengan interés directo o indirecto - en el pleito.

IX.-Los que vivan a expensas o sueldo del que los- presente.

X.-El enemigo capital.

XI.-El juez en el pleito que juzgó.

XII.-El abogado y el procurador en el negocio del- que losea o lo haya sido, y;

XIII.-El tutor y el curador por los menores y és-- tos por aquéllos, mientras no fueren aprobadas las cuentas de las tutelas.

Del texto de los artículos 1262 del Código de Co-- mercio y 363 del código de procedimientos civiles antes ---- transcritos, se desprende la existencia de dos sistemas en - relación a la capacidad para ser testigos.

En efecto, el primero de ellos, prohíbe la declara-- ción del testigo que se coloque en alguno de los supuestos - a que se refiere el artículo 1262 del código de comercio, -- (o cualquier otro que contenga el mismo sistema); y el se---



gundo, que permite la declaración de cualquier persona, con la única obligación de que se asiente en el acta de recepción los datos a que se refiere el artículo 353 del Código adjetivo civil, transcrito en párrafos anteriores, lo cual evidentemente proporciona luz al juzgador para valorar la credibilidad del testimonio en el momento de pronunciar la sentencia de fondo.

En nuestro concepto, el juzgador debe recibir el testimonio de los menores de edad, porque el código de procedimientos civiles distrital, no excluya a persona alguna, con excepción hecha por el artículo 283, último párrafo transcribir que dice, de ahí que el numeral 356, norma, como ya se dijo en líneas anteriores, todos los que tengan conocimientos de los hechos que las partes deban probar, estén obligados a declarar como testigos; en cambio el código de comercio, al reglamentar las incapacidades para ser testigo, comprende a los menores de catorce años, entre otros salvo casos de imprescindible necesidad a juicio del juez.

En consecuencia, si el Código de Procedimientos civiles se limita únicamente, para efectos de la valoración al pronunciar la Sentencia de fondo, a exigir que en el acta de recepción se haga constar los datos generales del testimonio, es incuestionable que la prueba testimonial de los menores de edad debe recibirse, sin perjuicio de que el juzgador

conforme a las reglas de la lógica y la sana crítica, le --  
conceda o no valor al testimonio; ya que en Derecho Civil,--  
la capacidad constituye la regla y la incapacidad la excep-  
ción, lo cual se desprende del criterio jurisprudencial que  
nuestro máximo Tribunal ha sostenido en la jurisprudencia -  
que a continuación se transcribe;

"TESTIGOS MENORES DE EDAD.-La minoría -  
de edad del declarante no invalida por-  
sí misma el valor probatorio que a su -  
testimonio le corresponda según las cir-  
cunstancias del caso"(66)

Amparo Directo 7158-1962. Guillermo Al--  
mendra Avila. Unanimidad 5 votos. Vol. V  
pág. 130.

Amparo Directo 451-1954. Jesús Quiñones  
Sánchez. Unanimidad 5 votos. Vol. VI, -  
pág. 246.

Amparo Directo 453- 1954. Donato Vázquez  
Quiñones. Unanimidad 5 votos. Vol VI, -  
pág. 246.

Amparo Directo 6141-1957. Raúl Rivas --  
Manquero. Unanimidad 4 votos. Vol. XIX,  
pág. 223.

Amparo Directo 6393-1960. Ramón Denicia  
Saldivar. Unanimidad 4 votos. Vol. XLII  
pág. 34.

(66).- Actualización Civil I. Jurisprudencia y Tesis sobre--  
salientes 1917-1965, Editorial Mayo, pág. 1301. Jurispruden-  
cia: 283, (SEXTA EPOCA) pág. 561 Sección primera. Vol. 1a. SA-  
LA. Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965.

Por último, el efecto principal de la tacha, es -- producir en el juez al momento de valorar las pruebas, un -- conocimiento claro y verdadero de los hechos, diferente al -- que inicialmente le habían proporcionado los testigos en --- sus declaraciones, y así, hacer uso de la facultad que le -- concede el artículo 402 del Código de Procedimientos Civi--- les distrital, que dice: "Los medios de prueba aportados y - admitidos, serán valorados en su conjunto por el juzgador, - atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia.

En todo caso el Tribunal deberá exponer cuidadosamte los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión"; para valorar las pruebas a su prudente arbi--- trio, especialmente de la prueba que nos ocupa, ya que para esta, no existen reglas determinadas para su valoración.

D).- SUBSTANCIACION: DEL INCIDENTE DE TACHAS.

EL incidente de tachas es el camino que debe seguirse para restarle valor probatorio a lo declarado por un testigo, cuando concurren en él, a criterio del que lo inten--- ta, circunstancias personales del testigo que hacen que su--- testimonio no merezca valor probatorio pleno.

El incidente de tachas debe promoverse en el acto del examen del testigo en cuestión o dentro de los tres días siguientes, según lo dispone el artículo 371 del Código de--- Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; y se subs--

tanciará incidentalmente con un escrito de cada parte, si se promueve prueba, deberá ofrecerse en los escritos respectivos, señalando los puntos sobre los que versará, siempre -- que los motivos en que se apoye no hubieren sido expresados en sus declaraciones, citandose dentro del término de ocho días a una audiencia indiferible de recepción de pruebas y alegatos y, la sentencia se reservará hasta el fondo; como se deja ver, en este incidente no se sigue la regla general, contenida en el artículo 88 del Código Adjetivo Civil citado en el sentido de que se resolverá dentro del tercer día, sino que se aplica la regla específica del artículo 371 del -- mismo ordenamiento invocado, lo cual consideramos que es correcto; en virtud de que, resolver esas cuestiones antes de la valoración del testimonio carecería de objeto y como consecuencia resultaría inconducente.

Debemos establecer que el término señalado en el ya mencionado artículo 371 de nuestro actual ordenamiento -- adjetivo, es fatal; improrrogable y si no hay promoción alguna que inicie el incidente respectivo, las partes tendrán -- por perdido ese derecho.

Las tachas son susceptibles de ser probadas, no -- sólo con testigos sino por cualquier medio probatorio autorizado por la ley.

Al respecto, cabe aludir el contenido del artículo 372 de nuestro actual ordenamiento procesal civil, que -- nos indica, que "no es admisible la prueba testimonial para-

tachas a los testigos que hayan declarado en el Incidente de tachas". Disposición bien enfocada, ya que si la prueba de tachas sólo tiene por objeto ilustrar el criterio del juez, acerca de la fé que merecen los testigos que hayan declarado en el negocio principal y si se pretendiera tachar a los nuevos testigos y probar las tachas que se les objetan, resultaría un embrollo de tachas, que lejos de ilustrar el criterio del juez, lo confundiría al tratar de discernir cuales testigos presentados por las partes merecen que se los de fe.

La ley, lejos de permitir esta clase de embrollos, debe vigilar que la Justicia se imparta rápidamente y de dar se los supuestos que prohíbe el ya mencionado artículo 372 del Código adjetivo civil, la haría dilatada y casi imposible.

Es pertinente mencionar que, si no se promueve el Incidente de tachas, y de las constancias de autos aparecen datos que presuman tachas en contra del testigo, el juzgador, al valorar la prueba testimonial, deberá tomarla en consideración aún cuando no se haya hecho valer, ya que es una obligación analizar los medios de prueba aportados, en su conjunto, atendiendo a las reglas de la lógica y la experiencia, de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 402 del Código Adjetivo Civil Distrital.

128

C A P I T U L O VII.

VALORACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL.

Hemos visto que en todas las épocas han coincidido jueces, juristas y legisladores, así como publicistas en la necesidad de asegurar la veracidad de las declaraciones del testigo, pues si "los testigos son los ojos y los oídos de -- la justicia", como diría el Maestro Bentham. ( 67); es evidente que no se puede prescindir de ellos, si se quiere observar las reglas del debido proceso, no obstante, al mismo --- tiempo admite que los ojos y los oídos de la justicia, pueden ser engañados con frecuencia por el falso testimonio, -- por haberse prestado el testigo a su aleccionamiento por alguna de las partes; razón por la cual, es en realidad una de las pruebas de más difícil valoración, ya que en la práctica los testigos no son casi nunca tan extraños que no hayan tenido alguna relación con su oferente. Para nosotros ésta --- cuestión constituye uno de los principales objetivos del --- presente ensayo; circunstancia que representa verdaderamente un problema jurídico y moral que nos sitúa en la siguiente -- disyunción:

a).- O, debe examinarse las declaraciones de los--

testigos y tan sólo ellos, mediante el criterio de la sana crítica, y extraer de sus términos las conclusiones que permitan coadyuvar a la verdad;

b).- O, debe también y contemporáneamente investigarse la personalidad del testigo para establecer su aptitud en orden a la valoración de su testimonio.

En este último caso, nos encontramos con verdaderas dificultades que consisten en descubrir las motivaciones de su actitud; medir su capacidad mental; el grado de interés que tuvo al momento de apreciar los hechos y si en realidad los presenció, así como su aptitud retentiva; problemas que en nuestro concepto, sólo podrían analizar en todo su alcance, un especialista en psicología jurídica.

En consecuencia, para asegurar mayores garantías legales y morales a la sana administración de la justicia, la valoración del testimonio debe contemplar en nuestro concepto, el estudio paralelo de la parte objetiva del testimonio -que la constituyen el acta firmada- y la personalidad del testigo, porque tal exámen tiene tanto valor como las palabras que recoge el papel de oficio del juzgado; sin olvidar que para tales efectos, consideramos importante que dentro de las materias que se imparten en nuestra carrera, debería incluirse como una más, la psicología judicial, ya que en las mas de las ocasiones, por carecer de conocimientos acerca de dicha materia, no entramos en realidad, al es-

tudio de la personalidad del testigo al momento de valorar - la prueba testimonial; en otras palabras, consideramos que-- tal medida, contribuiría a modificar la disposición mental-- del funcionario que toma las declaraciones, para que se com-- penetre del cambio, se persuada de su necesidad y aliente su-- aplicación en pro de la verdadera valoración del testimonio.

Infelizmente, no obstante que lo ideal sería-- como proponemos en líneas anteriores, que la valoración del testimonio debiera contemplar ambos aspectos; objetivo --- que consiste en la valoración de lo narrado o declarado --- por el testigo y, el aspecto subjetivo, que consiste en el-- análisis de la personalidad del testigo; en nuestro medio--- esto no es posible, porque sabido es que las Audiencias son-- presididas por una persona totalmente distinta a la del juez --Secretario de Acuerdos o Conciliador--, contraviniendo por-- supuesto, lo dispuesto por el artículo 60 del Código de ---- Procedimientos Civiles, que dice: Los jueces y Magistrados - a quienes corresponda, recibirán por sí mismos las declara-- ciones y presidirán todos los actos de prueba bajo su más es-- tricta responsabilidad"; en nuestro concepto, el espíritu -- que encierra el precepto antes mencionado y las razones que-- llevaron al legislador a redactarlo de tal manera, son jus-- tamente, que si es el juez quien dicta la sentencia, es a él justamente a quien corresponde valorar las declaraciones -- de los testigos, no sólo desde el punto de vista objetivo, -



es decir, no sólo atendiendo a lo narrado por el testigo, -- sino también desde el punto de vista subjetivo, esto es, --- apreciar en forma personal la conducta y personalidad del -- que declara, circunstancias que descansarían en la "lógica", con la que la ley adjetiva civil, ordena se valore el testimonio, así pues, en el mismo orden de ideas, siendo que - -- quien toma la declaración de los testigos -Secretario de --- Acuerdos o Conciliador-, en las más de las ocasiones, no toma interés en analizar la psicología del testigo a través de tan variadas y casi siempre contradictorias facetas de su personalidad, y en todo caso, si llegase a apreciar los aspectos antes mencionados, estos pasan inadvertidos en el --- criterio que el juzgador se forma al dictaminar sobre la --- validez de la prueba testimonial, ya que en primer término, dichas circunstancias nunca se hacen constar en el acta, y en segundo término, tampoco nunca son materia de comentario por lo menos entre la persona que toma la declaración y --- el juez, por lo que dichos aspectos nunca llegan al conocimiento del juzgador; por lo que en la práctica, únicamente-- se valora la prueba testimonial desde el aspecto puramente objetivo y en contadas ocasiones, el juez toma en cuenta --- "la razón del dicho del testigo", la cual constituye una --- pequeña puerta, para entrar al estudio subjetivo de la personalidad del testigo ya que en ella se determinan finalmen-

te, las circunstancias de modo, tiempo y lugar y de ahí podría derivar la calidad del testimonio desde el punto de vista subjetivo.

Ahora bien, no obstante que la ley concede al Tribunal la mas amplia facultad para hacer a los testigos las preguntas que considere pertinentes para la investigación de la verdad en relación con los puntos controvertidos, tal como se desprende del artículo 366 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que dice: "El Tribunal tendrá la más amplia facultad para hacer a los testigos y a las partes las preguntas que estime conducentes a la investigación de la verdad respecto a los puntos controvertidos"; en la práctica, tal disposición nunca se lleva a efecto, argumentando el secretario de acuerdos en la mayoría de los casos, que se dá por terminada la diligencia -en la que se desahoga la prueba testimonial por falta de tiempo para su continuación, señalando día y hora para la continuación de la Audiencia de desahogo de probanzas, pero de ninguna manera, en la siguiente diligencia puede volverse a interrogar a los testigos que depusieron con anterioridad, luego entonces, por la premura de tiempo con la que se desahoga la diligencia de recepción del testimonio, el Tribunal nunca hace uso de la facultad que le otorga el artículo antes mencionado y se limita unicamente al interrogatorio que el oferente presenta en forma verbal, y en su caso, a las repreguntas de la contraria, circunstancia que consideramos que sería pertinente para lograr reunir más elementos con los cuales el juz

gador contara al momento de dictar el valor probatorio de la prueba testimonial.

A). SISTEMA DE VALORACION DE LA PRUEBA:

Dentro de nuestra legislación procesal nos encontramos que el sistema de valoración que seguimos es el mixto, el cual consiste en que el juzgador en algunos casos analiza libremente las probanzas para concederle un valor probatorio determinado; y en otros casos, se le señala al Organismo Jurisdiccional un determinado valor probatorio de las mismas, --- como es el caso de las Documentales Públicas, o sea que la misma ley tasa el valor probatorio que se les debe dar a determinadas pruebas que se ministraron durante el procedimiento. En consecuencia, podemos concluir en el sentido de que el sistema adoptado por nuestra legislación es el mixto.

B).- VALORACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL:

El sistema que la ley adjetiva civil señala para la valoración del testimonio es el sostenido por el artículo 402 del Código de Procedimientos civiles para el Distrito Federal, que dice: "Los medios de prueba aportados y admitidos, serán valorados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia.

En todo caso el Tribunal, deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión"; el juez tiene, de este modo, libertad dentro del marco de la ley, para juzgar respecto a la procedencia o no de la prueba de testigos, del mayor o menor valor probatorio de las declaraciones, al tiempo de dictar sentencia. Y está obligado, paralelamente, a fundar sus conclusiones conforme a la sana crítica, es decir, conforme a -- ciertos principios generales del Derecho, a su ciencia y a -- su experiencia; ya que si bien es cierto que dicho precepto concede arbitrio judicial al juzgador para la apreciación -- de la prueba testimonial; también lo es que ese arbitrio no es absoluto, sino restringido por determinadas reglas basadas en los principios de la lógica, de las cuales no debe -- separarse, pues al hacerlo, su apreciación aunque no infrin -- ja directamente la ley, sí viola principios lógicos en que -- descansa esta.

Así mismo, tal como lo preceptúa el fundamento legal antes invocado, el estudio debe hacerse de manera lógica, entendiendo el término "lógico", en el sentido de que -- debe hacerse el estudio de la prueba testimonial tanto en -- lo individual, es decir, analizando perfectamente si dicha -- probanza reúne los requisitos suficientes para hacer prueba -- plena, tomando en consideración las condiciones en que el -- testigo declara saber y constarle determinados hechos, o en --

su caso contrario, razonar perfecta y lógicamente los motivos por los que desestima la probanza, y no solo como acontece en las mas de las veces en la práctica que el juzgador únicamente se limita a establecer que el testimonio de determinada persona no crea ánimo de convicción, pero sin razonar los motivos que tuvo para desestimar dicha probanza o en su caso, para restarle valor probatorio, esto en el mejor de los casos, ya que también suele suceder que el juzgador omite totalmente hacer referencia alguna a la prueba testimonial, y sólo la contempla dentro del estudio en conjunto que hace de todas las probanzas, por lo que consideramos que sí es necesario fundamentar reformas a la prueba de testigos, como una contribución a la moralización del proceso, y, por consecuencia, al saneamiento de las costumbres, es decir, entendemos que la reforma debe serlo no sólo en la letra de la ley, sino también y principalmente en el espíritu de los jueces, para asegurar su eficacia, técnica, normativa y sobre todo valorativa de las probanzas, ya que como lo hemos venido manifestando durante el desarrollo del presente ensayo, por el uso indebido que los postulantes hemos hechos de dicha probanza se ha ido perdiendo confianza en el testimonio y por ende, se le ha restado eficacia probatoria, no obstante la importancia que reviste dicha prueba en virtud de que en muchas ocasiones, algunos hechos únicamente pueden ser susceptibles de apreciarse por los senti-

dos, y el único medio de prueba es el testimonio, por ejemplo la posesión de un inmueble cuando se carece de título justificativo de la misma; la calidad de la posesión que tiene - determinada persona sobre algún bien, así como hechos pasados que no constan en documento alguno y que sólo mediante - el testimonio se pueden conocer, etc., así pues, dada la importancia de la prueba testimonial y como anteriormente manifestamos a efecto de que se contribuya a la moralización del proceso consideramos pertinente regular de una manera estricta y verdaderamente, a la prueba testimonial.

C).-CRITERIO JURISPRUDENCIAL SOBRE LA APRECIACION DEL TESTIMONIO.

A continuación y con el objeto de fundar lo expuesto en líneas anteriores, nos permitimos transcribir el criterio que nuestro alto Tribunal ha sostenido en algunas de las Jurisprudencias publicadas, acerca de la valoración de la prueba testimonial; mismas que a continuación se transcriben:

"PRUEBAS, APRECIACION DE LAS.- La apreciación de - las pruebas que hace el juzgador, en uso de la facultad que expresamente le concede la ley, no constituye por si sola, una violación de garantías, a - menos que exista una infracción manifiesta en la - aplicación de las leyes que regulan la prueba o en la fijación de los hechos".

QUINTA EPOCA: Tomo II. pág.383 AGuilar José Matilde.

Tomo III, pág. 1078 Euan Molina Libe-  
rato.

Tomo IV, pág. 28 Mayorga Aurelia.

Tomo IV, pág. 1249 Castrellón Rafael

**TESIS RELACIONADAS:**

PRUEBAS APRECIACION DE LAS.-Si la demanda se ende-  
reza contra la inexacta aplicación de las pruebas,  
deben citarse los artículos reguladores de la prue  
ba, que han sido violados. Tal como establece la --  
fracción V del artículo 103 de la Ley de Amparo".

QUINTA EPOCA: Tomo VI, pág. 401, Bordón José.

"PRUEBA TESTIMONIAL, APRECIACION DE LA.- Ciertamente es que, en términos generales, el valor de la prueba testimonial queda al arbitrio del juez; pero también lo es que ese arbitrio sólo debe ser respetado cuando se observen los preceptos reguladores de la prueba, y nunca se considerarán probados los hechos, cuando el dicho de los testigos no sea uniforme, debiendo el juez tener en consideración entre otras cosas, que por su probidad, por su posición o por sus antecedentes personales tenga completa imparcialidad".

QUINTA EPOCA: Tomo XVII. pág. 430. Villareal Lázaro.

"PRUEBAS.-Si bien es cierto que el juez es soberano para la apreciación de las pruebas, en todo lo que está sometido a su prudente arbitrio, también lo es que la ley señala reglas o normas de que no debe apartarse nunca, afin de evitar errores y conseguir en lo posible, que el criterio judicial no se extravié y llegue hasta el abuso. El exámen de las pruebas debe ser hecho por el juzgador, no en conjunto, sino separadamente, fijando el valor de cada una de ellas y lo contrario importa una flagrante violación a las leyes que regulan la prueba".

QUINTA EPOCA: Tomo XX, pág. 765. Garza Doria Vda. de Serna Adela Suc. de.



"PRUEBA.- El Tribunal de Alzada cuando hace la -- clasificación de las pruebas en sentido contrario al del juez de primera instancia, debe racionalmente destruir los fundamentos de esa califica--- ción para demostrar la falsedad de ella y los motivos de su revocación".

QUINTA EPOCA:Tomo XXI,pág. 9 Garza José María.

"PRUEBAS,APRECIACION DE LAS.-Los jueces Federales no pueden sustituir su criterio al de los jueces comunes en la apreciación de las pruebas, sino en el caso de que no se apliquen las reglas fundamentales de la prueba o se hayan deformado los he--- chos".

QUINTA EPOCA: Tomo XXVI, pág. 657 Villareal Marcelo, tomo XXIX, pág. 1319.Morales Máximo.

"APRECIACION DE LAS PRUEBAS.- Como la admisión de las pruebas es una facultad subjetiva que la ley-deja exclusivamente al arbitrio del juzgador, no puede considerarse violatoria de garantías, sino-cuando se infringen las reglas que rigen la prueba, o se hace una inexacta fijación de los hechos entendiendo que regulan la prueba en tal caso las normas que rigen su recepción o no precisamente - su apreciación,pues de lo contrario se llegaría a la consecuencia de que en el amparo las autorida-

des, que deél conocieran, tuvieran que substituirse al juez común, para hacer uso del arbitrio que la ley le conceda".

QUINTA EPOCA: Tomo XXVII, pág. 273 Velazco María--  
Guadalupe.

"PRUEBA TESTIMONIAL, APRECIACION DE LA. Para apreciar la prueba testimonial, el juez o tribunal que falla una causa, está plenamente facultado; y de acuerdo con la Jurisprudencia de la Suprema Corte el juicio constitucional no puede versar sobre esa misma cuestión, salvo que el juzgador haya vulnerado alguno de los principios reguladores de la -- prueba, o fijando inexactamente los hechos".

QUINTA EPOCA: Tomo XXVII, pág.1555. Escalante ---  
Florentino.

PRUEBAS, APRECIACION DE LAS POR LOS TRIBUNALES---  
FEDERALES. Cuando la autoridad responsable haya --  
dejado de tomar en consideración unas pruebas, al  
dictar su sentencia en un proceso, la Suprema Corte está en la obligación de apreciarlas, sin que -  
esta apreciación de probanza signifique que invada facultades reservadas, por la ley alSentencia--  
dor".

QUINTA EPOCA: Tomo XXVII, pág. 1746. García Vi--  
cente.

"PRUEBAS, HECHOS NOTORIOS. No se necesitan ser --  
"probados porque es al juzgador a quien correspon--  
"de estimar la notoriedad de un hecho, toda vez q  
"que ello es subjetivo y la Ley no fija reglas ---  
"sobre el particular.

QUINTA EPOCA: Tomo LXVIII, pág. 1679. Cia. LTDA --  
del Ferrocarril Mexicano.

"PRUEBA TESTIMONIAL, APRECIACION DE LA. No se --  
"violan las leyes reguladoras de la prueba de ---  
"testigos, si el juzgador usa del arbitrio judi--  
"cial que la ley le confiere para apreciar los --  
"testimonios de las diferentes personas que depo--  
"nen en su proceso, y mediante ese arbitrio, de--  
"cide aceptar como verdaderos los de algunos, --  
"porque desde su privativa apreciación a pesar--  
" de las declaraciones de los testigos, para ---  
"llegar al conocimiento de la verdad que se bus--  
"ca, mediante un exámen de las circunstancias es--  
"peciales de hechos que figuran en cada declara--  
"ción".

QUINTA EPOCA: Tomo LXVIII. pág. 2623 Jiménez ---  
González Martín.

"PRUEBA TESTIMONIAL, APRECIACION DE LA.-Si al calificar esta prueba el sentenciador supone en el dicho de los testigos hechos que no refirieron, o dejar de considerar los que declararon, es indudable que procede contra las normas a que está sometida la apreciación de la prueba testimonial y -- vulnera el artículo 419 del código de procedimientos civiles para el Distrito y Territorios Federales".

QUINTA EPOCA: Tomo LXXI, pág. 675. Lagos de López Gutierrez Anita.

"PRUEBAS, APRECIACION DE LAS.-Cuando se trata de - las pruebas testimoniales, pericial y presuntiva, el sistema adoptado por nuestra legislación, es - dejar en gran parte al arbitrio judicial, la apreciación de ellas, pero tal arbitrio no es absoluto, pues está restringido por determinadas reglas basadas en principios generales de la lógica de - las que el juez no debe separarse".

QUINTA EPOCA: Tomo LXXI, pág. 675. Lagos de López Gutierrez Anita.

"PRUEBAS, APRECIACION DE LAS.-Tratándose de la facultad de los jueces para la apreciación de las pruebas, la legislación mexicana adopta el sistema mixto de valoración, pues si bien concede arbitrio judicial al juzgador, para la apreciación de ciertas pruebas (testimoniales, pericial o presuntiva), ese arbitrio no es absoluto, sino restringido por determinadas reglas basadas en los principios de la lógica de las cuales no debe separarse, pues al hacerlo, su apreciación aunque no infrinja directamente la ley, si viola los principios lógicos en que descansa y dicha violación --puede dar materia al exámen constitucional".

QUINTA EPOCA:

Tomo LV. pág. 2192. Freytag Gallardo Guillermo.

Tomo LXVI. pág. 1980. Cía. Phonofil de Forest S.A.

Tomo LXVII. pág. 1044. Casarín W. Alfredo.

Tomo LXIX. pág. 2256. Moreno Ayala José, Sucesión de y Coags.

Tomo LXXI. pág. 422. Vicencio Juan Sucesión de.

TESTIGOS, APRECIACION DE LA PRUEBA DE. La apreciación de las declaraciones engendra sospecha sobre "la sinceridad de los testigos, por lo que no puede estimarse contraria a las reglas de la lógica "la apreciación de la autoridad responsable que, "ante las respuestas de los testigos en los mismos "términos y hasta con idénticas palabras, dedujo "que habían sido aleccionados previamente. Tal "calificación eman de un juicio prudente, acorde "con las exigencias de la sana crítica, porque la "responsable ha cuidado evitar que por la simple "coincidencia de los testimonios, cuya veracidad "no es evidente, se tuvieran por demostrados hecho "notoriamente falsos".

Amparo Directo 2461/1953. Alberto Athie y Unos.  
S. de R.L.  
Junio 26 de 1959, Unanimidad 5 votos. Ponente:  
Titro. Manuel Rivera silva.  
Tercera Sala. Sexta Epoca, Vol. 24, 4a. parte.  
pág. 243.

"TESTIGOS, APRECIACION DE SU DICHO.No es bastan---  
"tante la afirmación de los testigos en el senti---  
"do de que lo declarado por ellos lo saben y les -  
"consta de vista y de oías, sino que es menester -  
"que manifiesten en que circunstancias y por que -  
"medios se dieron cuenta de los hechos sobre los--

que depusieron, sin que obste que no hayan sido -- tachados por la parte contraria, pués, a pesar -- ello, el tribunal está facultado, para apreciar -- libremente, según su criterio, el valor de los -- testimonios rendidos".

Amparo Directo 2181/1960. Bahena Hnos. de México, S.A., agosto 23 de 1963, Unanimidad 4 votos. Ponente Mtro. Mario G. Rebolledo. Tercera Sala. SEXTA EPOCA. VOL. LXXIV. cuarta parte, pág. 51.

"TESTIGOS DE OIDAS, APRECIACION DE SUS DECLARACIONES.- Los testigos pueden conocer los hechos, bien por ciencia propia, por haberlos visto u oído, o bien por causa ajena. Por haberlos oído a quiénde ellos tenía ciencia propia. La declaración testimonial mas segura, es la del testigo que conoce -- los hechos por ciencia propia; mas nuestro sistema basado en la libre apreciación, no puede rechazar la prueba de hechos conocidos por el testigo, en razón de otra causa. El juez que va recogiendo todos los elementos de prueba, pondrá especial -- cuidado en averiguar el por qué son conocidos del testigo aquellos hechos, por él referidos sin que pueda el juez rechazar los que aquél alegare, haciendo constar que no le son conocidos de ciencia cierta".

Amparo Directo 1802-1960. Manuel Prieto Zubieta.  
Agosto 12 de 1960. Mayoría tres votos.  
Tercera Sala. SEXTA EPOCA. Volúmen XXXVIII, 4a.  
parte. pág. 243.

"TESTIGOS, VALOR DE SU DICHO.- Cuando la ley alude a la necesidad de que el testigo exprese la -- razón de ciencia de su dicho, tanto se refiere a la indicación de la procedencia de su conocimiento (de ciencia propia o de referencia) como a --- otros matices, que deslindando el contenido de su declaración facilitan al juez un preciso elemento de juicio para valorar en su tiempo y caso, el -- efecto probatorio de la misma, ya considerada en -- sí, ya en relación con los demás elementos de --- prueba. La valoración no tiene otro límite que el impuesto por las normas de la sana crítica y las circunstancias que en el testigo concurren, tanto mirán a las del testimonio emitido, como a su calidad".

Amparo Directo 8529-1962. José D. Yeme Ramírez.  
Febrero 14 de 1964. Mayoría de tres votos. Ponente  
Mtro. Mariano Ramírez Vázquez. Tercera Sala. SEXTA  
EPOCA. Volúmen LXXX, 4a. parte, pág. 61.



## C O N C L U S I O N E S .

PRIMERA.- En el Derecho Romano todas las etapas -- procesales del testimonio se desarrollaban en la segunda -- instancia.

SEGUNDA.- El objeto del testimonio en el Derecho Romano, era dar fé ante el juez de segunda instancia de lo -- ocurrido en el foro en la primera instancia; en el período-formulario se suprime la testimonial por la llamada "FORMULA"

TERCERA.- En la época del Fuero Juzgo, al testimo nio se le concedía valor únicamente si se respaldaba con al gún documento.

CUARTA.- EL testimonio en el período azteca era - la prueba principal despues de la confesional.

QUINTA.- El ordenamiento legal que establece por-primera vez en nuestro país la regulación integral de la -- prueba testimonial en sus artículos 724 al 753 lo es el --- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y territorios de Baja California en el año de 1872; promulgado por el señor Presidente Constitucional (interino) de los Estados Unidos Mexicanos, Licenciado Sebastian Lerdo de Tejada, el cuál comenzó a tener vigencia a partir del día --- quince de septiembre de mil ochocientos setenta y dos, y -- fué reformado el quince de septiembre de mil novecientos -- ochenta.

SEXTA.- La prueba es "El conjunto de motivos o razones que nos suministran el conocimiento de los hechos, para los fines del proceso, que de los medios aportados se deducen".

SEPTIMA.- Por prueba judicial entendemos "Las razones o motivos que sirven para llevarle al juez la certeza sobre los hechos".

OCTAVA.- Los medios de prueba desde nuestro punto de vista son: "Los elementos o instrumentos utilizados por las partes y el juez que suministra esas razones o motivos".

NOVENA.- La carga de la prueba es un gravámen que la ley impone a las partes para ejecutar determinados -- actos en beneficio de su interes propio; y tiene como objeto determinar lo que cada una de las partes estan interesadas -- en probar.

DECIMA.- Las sanciones por el ofrecimiento vi ciado de la prueba, según el momento procesal en que se presenten son: la no admisión por el Tribunal de la prueba -- ofrecida; sanción pecuniaria hasta de 30 días de salario mínimo general vigente, o, la declaración de deserción dela -- probanza por falta de interés jurídico.

DECIMA PRIMERA.- La prueba testimonial es un-

medio de prueba por el que un tercero declara ante el órgano jurisdiccional competente que conoce del negocio, determinados hechos que son de su conocimiento y que interesan al -- proceso, para conocer la verdad que se busca, o bien, la falsedad de tales hechos.

DECIMA SEGUNDA.- Testigo es toda persona ajena e imparcial al litigio, citado o presentado por los ofe-- rrentes para que comparezca ante el órgano jurisdiccional, -- a fin de que declare lo que le consta sobre los hechos con-- trovertidos, por haber entrado en el ámbito de sus sentidos.

DECIMA TERCERA. La negativa de un testigo a de clarar o el incumplimiento a una orden judicial, trae como - consecuencia la aplicación de una sanción; en materia fami-- liar, que consiste en un arresto al testigo hasta por 36 ho-- ras y al oferente una multa hasta por treinta días de sala-- rio mínimo general vigente.

DECIMA CUARTA.- El sujeto de la prueba testimo nial será siempre una persona extraña al litigio, por tanto no es ni parte formal ni substancial del proceso.

DECIMA QUINTA.- Para ser testigo sólo se nece sita tener conocimiento de los hechos controvertidos.

DECIMA SEXTA.- La declaración del testigo, ---  
siempre versa sobre acontecimientos pasados.

B I B L I O G R A F I A.

1.- Guillermo Floris Margadant S. "DERECHO ROMANO"  
Editorial Esfinge, S.A., México, 1960.

2.- Eugene Pettit. "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO -  
ROMANO". Editorial Nacional, México, 1958.

3.- V. Arangio Ruíz. "LAS ACCIONES DEL DERECHO RO-  
MANO PRIVADO". Editorial Córdova. Madrid, 1945.

4.- Eduardo J. Couture. "TRAYECTORIA Y DESTINO DEL  
DERECHO PROCESAL CIVIL HISPANOAMERICANO". Editorial  
Córdova. Madrid, 1940.

5.- Jeremías Bentham. "TRATADO DE LAS PRUEBAS JUDI-  
CIALES". Editorial Ejea. Tomo I. Buenos Aires, 1957.

6.- Sentis Melendo. "EL PROCESO CIVIL" Editorial -  
Ejea. Tomo I. Buenos Aires, 1957.

7.- Devis Echandía. "TEORIA GENERAL DE LA PRUEBA -  
JUDICIAL". Editorial Victor P. de Sabalía. Tomo I. Buenos --  
Aires, 1974.

8.- Devis Echandía. "TEORIA GENERAL DE LA PRUEBA JUDICIAL". Editorial Victor P. de Sabalía. Tomo II. Buenos - Aires, 1981.

9.- Carlos Lessona. "TEORIA GENERAL DE LA PRUEBA- EN DERECHO". Editorial Hijos de Reus. tomo IV. Madrid, 1928

10.- Carlos Lessona. "TEORIA DE LAS PRUEBAS EN MA- TERIA CIVIL". Editorial Hijos de Reus. Tomo IV. Madrid, 1928.

11.- Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga. -- "INSTITUCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL". Editorial Porrúa, México, 1966.

12.- José Bécerra Bautista. "EL PROCESO CIVIL EN- MEXICO". Editorial Porrúa. México, 1986.

13.- Rafael de Pina y Vara. "DICCIONARIO DE DERE- CHO". Editorial Porrúa. México, 1984

14.- Cipriano Gómez Lara. "TEORIA GENERAL DEL PRO- CESO". Editorial Textos Universitarios U.N.A.M. México, 1980.

15.- N. Alicia Elena Pérez Duarte. "DICCIONARIO - JURIDICO MEXICANO". Editorial Instituto de Investigaciones - Jurídicas de U.N.A.M. Tomo VIII. México, 1984.

16.- Juan José González Bustamante. "PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL PENAL". Editorial Porrúa. México, 1971.

17.- Guillermo Cabanellas. "DICCIONARIO DE DERECHO USUAL". Editorial Santillana. Tomo III. Madrid. 1963.

18.- José Vicente Caravantes. "TRATADO HISTORICO - CRITICO FILOSOFICO DE LOS PROCEDIMIENTOS JUDICIALES EN MATERIA CIVIL". Editorial Imprenta y Librería de Gaspar y Roig.- Tomo II. Madrid, 1951.

19.- Marcel Planiol. "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL". Editorial José M. Cajiga. Volúmen III. México. 1946.

20.- Francesco Carnelutti. "LA PRUEBA CIVIL". Traducido por Niceto Alcalá Zamora y Castillo. Editorial Aroyú. Buenos Aires, 1955.

21.- Eduardo Pallares. "DICCIONARIO DE DERECHO -- PROCESAL CIVIL". Editorial Porrúa. México, 1981.

22.- José Chioventa. "INSTITUCIONES DE DERECHO -- PROCESAL". Editorial Revista de Derecho Privado. Tomo III. Madrid, 1940.

23.- Guzmán Santa Cruz. "REPERTORIO DE CONCEPTOS DE DERECHO PROCESAL CIVIL". Editorial Uttea. Santiago, - 1929.

24.- Froylán Bañuelos Sánchez. "PRACTICA CIVIL FORENSE". Editorial Cárdenas. México, 1972.

25.- Eduardo J. Couture. "FUNDAMENTOS DEL DERECHO PROCESAL CIVIL". Editorial Nacional, (Edición Róstuma). México, 1981.

26.- José Ovalle Fabela. "DERECHO PROCESAL CIVIL" Editorial Harlo, S.A. México, 1983.

27.- Francisco Carnelutti. "SISTEMA DE DERECHO PROCESAL CIVIL". Editorial Uttena. Traducido por Alcalá Zamora y Castillo, tomo III. Argentina, 1986.

28.- Alfredo Domínguez del Río. "COMPENDIO TEORICO PRACTICO DE DERECHO PROCESAL CIVIL". Editorial Porrúa. México. 1977.

29.- Ignacio Medina Lima. "BREVE ANTOLOGIA DE DERECHO PROCESAL". Editorial Textos Universitarios U.N.A.M. Tomo V.- México. 1973.



30.- Manresa y Navarro, citado Por Manuel Ma--  
teos Alarcón en su obra "LAS PRUEBAS EN MATERIAL CIVIL, HER-  
CANTIL Y FEDERAL". Editorial Cárdenas. México, 1979.

ORDENAMIENTOS JURIDICOS CONSULTADOS.

1.-CODIGOS ESPAÑOLES CONCORDADOS Y ANOTADOS."ORDE  
NAMIENTO DE ALCALA".Tomo I. Editorial Imprenta de la Publi-  
cidad. Madrid, 1849.

2.- JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES DE ----  
1917-1965. Tomo I. Editorial Mayo, México, 1965.

3.-JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES DE -----  
1976-1977. Tomo V. Editorial Mayo. México, 1978.

4.-JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES DE -----  
1978-1979. Tomo VI. Editorial Mayo. México,1979.

5.-CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES. Editorial --  
Porrúa. México,1991.

6.-CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES. Edi-  
torial Porrúa. México, 1991.