

301809

21

24



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

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

ANALISIS DE LA PRUEBA PERICIAL
EN MATERIA LABORAL

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
CARMINA MENDEZ ARROYO

PRIMERA REVISION
LIC LETICIA ARAIZA MENDEZ

SEGUNDA REVISION
LIC. EDUARDO BOYOLI MARTIN DEL CAMPO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D. F.

1996

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A DIOS:

**Por brindarme la oportunidad
de continuar aquí y por darme
todo lo que hasta ahora tengo.**

A MIS PADRES

Por darme la vida, su gran amor, su ternura,
su comprensión, sus consejos, sus sacrificios,
su apoyo incondicional en todo momento, por
enseñarme el valioso ejemplo de ser los padres
excepcionales y maravillosos que son; gracias
a esto hoy culmino una etapa más en mi vida;
a ustedes mi amor, mi respeto, mi admiración y
mi eterna gratitud

A MIS HERMANOS

Angel

Humberto

Oscar

Carlos

Arturo

Por todos los momentos compartidos,
su amor y apoyo.

A MI ABUELITA:

Carmelita

Por su ternura, paciencia y amor.

A MIS SOBRINOS:

Por compartir conmigo la gran virtud de su inocencia,
con todo mi amor.

A MIS MAESTROS:

Por transmitirme sus conocimientos, y enseñanza,
los cuales han sido indispensables
para mi formación profesional.

LIC. GLORIA ESTELA LOPEZ OVANDO

Por brindarme su amistad, calidez humana
y el gran apoyo para la realización de este
trabajo.

INDICE

INTRODUCCION.

PAG.

CAPITULO I

LA PRUEBA EN GENERAL

1.1.- Concepto de la prueba en general.....	1
1.2.- Objeto de la prueba.....	6
1.3.- Carga de la prueba.....	35
1.4.- Pruebas permitidas por la ley	42
1.5.- Pruebas prohibidas por la ley.....	42

CAPITULO II

LOS MEDIOS DE PRUEBA EN MATERIA LABORAL

2.1.- Clasificación de las pruebas.....	44
2.2.- Los medios de prueba en la Ley Federal del Trabajo.....	49
2.3.- Iniciativa del juzgador en materia de pruebas.....	50
2.4.- Facultad del juzgador respecto a las partes y a terceros.....	51

CAPITULO III

LA PRUEBA PERICIAL EN MATERIA LABORAL

3.1.- Definición.....	52
3.2.- Naturaleza jurídica.....	60
3.3.- Objeto de la prueba pericial.....	63
3.4.- Clasificación.....	66
3.5.- Materia del peritaje.....	70
3.6.- Ofrecimiento de la prueba pericial.....	71
3.7.- Admisión de la prueba pericial.....	79
3.8.- Desahogo de la prueba pericial.....	81
3.9.- Dictamen pericial.....	101

CAPITULO IV

EL PERITO

4.1.- Definición.....	110
4.2.- Circunstancias personales del perito.....	113
4.3.- Requisitos de capacidad.....	113
4.4.- Designación, admisión y aceptación del cargo.....	118
4.5.- Exeusa y recusación.....	123
4.6.- Honorarios.....	126

CAPITULO V

JURISPRUDENCIA DE LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA EN MATERIA LABORAL.....	128
--	-----

CAPITULO VI

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

El Estado para poder impartir justicia en el ámbito laboral, creo las Juntas de Conciliación y Arbitraje, para resolver los conflictos relacionados con el trabajo; para que los particulares que vean afectados sus intereses en esta materia, canalicen sus pretensiones a través de éstas y se resuelvan los conflictos dentro de los marcos de legalidad, de tal manera que los contendientes no se hagan justicia por su propia mano.

En el ámbito jurídico, la prueba reviste vital importancia, pues mediante ella se podrá demostrar una situación o un hecho determinado, que puede ser de suma importancia en la solución de una controversia y a quien toca decidir ésta, le servirá como elemento de convicción o cercioramiento de la forma en que sucedieron los hechos.

En el presente trabajo se abordará el tema de la prueba pericial como uno de los medios establecidos en la Ley Federal del Trabajo, para demostrar los hechos que hayan sido controvertidos o discutidos por las partes dentro del proceso, hablándose sucintamente; en el primer capítulo de la prueba en general, su definición, el objeto; en el segundo capítulo se

manifiestan los medios de prueba que establece la Ley Laboral; en el tercer capítulo nos adentraremos en la prueba pericial, en donde nos daremos cuenta del poco avance jurídico que ha tenido este medio de prueba en el ámbito laboral, observando el procedimiento de dicha probanza; dentro del cual encontramos que el peritaje es orientador, puesto que si la Junta se sujetara al dictamen pericial, el perito decidiría la suerte del negocio; por tanto, la prueba pericial tiene como objeto principal el que personas capacitadas puedan ilustrar el criterio de las Juntas en las cuestiones técnicas de las que éstas carecen de conocimiento; y no el de determinar el alcance de los hechos alegados por las partes, pues esa facultad corresponde a la Junta de acuerdo con su convicción soberana y dicha soberanía les permite dar el valor que estimen conveniente, según su prudente arbitrio, a los dictámenes presentados por los peritos y al examen de las constancias en autos; en el capítulo cuarto hablaremos del perito, sus circunstancias, los requisitos de capacidad que debe cubrir el perito, así como algunos ejemplos de acuerdos dictados por las Juntas de Conciliación y Arbitraje en cuanto al procedimiento en el desahogo de la prueba pericial, dentro del capítulo quinto abordaremos las jurisprudencias, y en el capítulo relativo a conclusiones o propuestas, se efectúa una crítica saludable respecto a la aplicabilidad de la Ley Federal del Trabajo en el litigio respectivo, en virtud

de concientizar a los que se acogen a esta probanza con el fin de que el dictaminador que es quien corresponde analizarla valore cada una de ellas y finalmente señalando las causas por las cuales presta valor probatorio a alguna de las mismas que les sirvió de auxiliar para emitir una resolución revestida de justicia.

CAPITULO I

LA PRUEBA EN GENERAL

- 1.1.- Concepto de la prueba en general.
- 1.2.- Objeto de la prueba.
- 1.3.- Carga de la prueba.
- 1.4.- Pruebas permitidas por la ley.
- 1.5.- Pruebas prohibidas por la ley.

1.1.-Concepto de la prueba en general.

Etimológicamente la palabra prueba ha sido materia de discrepancia; así, para algunos tratadistas, “el término prueba deriva de probe, que significa probidad, honradez, otros, opinan proviene de probandum, que significa probar, patentizar, hacer fe lo cual implica demostración de la verdad de las afirmaciones formuladas ante el tribunal, mediante actos de carácter moral o material”. (1)

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, definen la prueba “como la actividad procesal encaminada a la demostración de la existencia de un hecho o acto, o de su inexistencia”.

(1) Castro, Máximo, Curso de Procedimientos Civiles, t. I, compilado por Pedro Frutos e Isauro P. Arguello, Buenos Aires, Biblioteca Argentina, 1926, pag. 362.

En sentido jurídico, probar "es establecer la existencia de la verdad, y las pruebas son los diversos medios por los cuales la inteligencia del hombre llega a descubrir la realidad objetiva" (2)

Siendo ésta un elemento esencial y decisivo dentro del proceso, ya que la resolución final del mismo no puede tener otra base que las pruebas que vayan estrictamente relacionadas con la controversia planteada, así para el tratadista Jeremias Bentham, al analizar este concepto nos indica que "...el arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar pruebas."(3)

En sentido estricto, la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso". En este sentido, "la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes" (4)

(2) Italo Morales Hugo, Derecho Procesal del Trabajo, Cap. 14, obra compilada por Editorial Trillas, pág. 108.

(3) Bentham, Jeremias, Tratado de las Pruebas Judiciales, t.1, obra compilada por E. Dumont y tratado por Manuel Osorio Florit, Buenos Aires, Ejea, 1959, pag. 10.

(4) Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, obra compilada por Editorial Porrúa.

De tal forma que, siendo la prueba una de las materias más difíciles y complejas, y no por ello, menos apasionantes de la ciencia jurídica, en virtud de ser un elemento esencial del juicio, resulta explicable que haya cautivado la atención de numerosos estudiosos del derecho, realizando algunos de ellos, profundos y excepcionales estudios sobre el tema.

Lessona nos dice que "probar en sentido jurídico significa hacer conocidos para el juez los hechos controvertidos y darle la certeza de su modo preciso de ser." (5)

Para Genari "es un hecho preordenado por la ley, sometido al criterio del juez, por el cual se obtienen la certeza legal de otro hecho dudoso". (6)

Laurent opina que "la prueba es la demostración legal de la verdad de un hecho, o también el medio mismo que las partes emplean para demostrar el hecho discutido"(7).

(5) Lessona, Carlos, Teoría General de la Prueba en Derecho Civil, t.I, tratado de Enrique Aguilera de Paz, Madrid, Edit. Reus, 1957, pag. 5.

(6) Cit. por Carlos Lessona, op. cit., t I, pag. 5

(7) Op. cit., Carlos Lessona.

Ricci, considera que probar "...vale tanto como procurar la demostración de que un hecho dado ha existido, y ha existido de un determinado modo y no de otro."(8)

Bonnier, establece que "...las pruebas son diversos medios por los cuales llega la inteligencia al descubrimiento de la verdad" y probar es establecer la existencia de la verdad, la cual descubrimos cuando hay conformidad entre nuestras ideas y los hechos de orden físico y del orden moral que deseamos conocer."(9)

Planiol, la define como "... todo procedimiento empleado para convencer al juez de la verdad de un hecho" (10).

La doctrina de la prueba se desarrolla en torno a dos conceptos fundamentales, a saber: el expresado con el verbo probar, y el que se menciona con el sustantivo prueba.

(8) Ricci, Francisco, Tratado de las Pruebas, trad. de Adolfo Buylla y Adolfo Posada, t.I, Madrid, Edit. La España Moderna, s.f. pag. 15.

(9) Bonnier, Eduardo, Tratado Teórico y Práctico de las Pruebas en Derecho Civil y en Derecho Penal, trad. de J. Vicente y Caravantes, t.I. Madrid, Edit. Reus, 1928, pag. 9.

(10) Diccionario de Derecho Obrero, Madrid, Ediciones Botas 1957. pag. 352.

Probar consiste en evidenciar la verdad o la falsedad de un juicio o la existencia o inexistencia de un hecho.

En sentido diverso, el sustantivo prueba significa “todo aquello que puede servir para lograr la evidencia mencionada”.(11)

En cuanto a las definiciones que se han vertido respecto a la prueba, encontramos gran diversidad y disparidad en ellas, esto es en razón de los distintos aspectos bajo los cuales se le contemple, tomando en consideración la variedad de acepciones que en la técnica procesal tiene la palabra prueba, sin embargo podemos darnos cuenta de que es el medio indispensable para llegar a la verdad de los hechos controvertidos en un caso concreto.

La prueba como medio: en este sentido se usa para designar los distintos elementos de juicio ofrecidos por las partes o recogidos por el juez en el curso de la instrucción por ejemplo la declaración de un testigo.

(11) Pallares Eduardo, Derecho Procesal Civil, Cap.XV, Editorial Porrúa, pág. 359

Como acción o actividad: diciéndose entonces, que corresponde al actor la prueba de su demanda y al demandado la de sus defensas y excepciones.

Y como resultado, la referida al grado de convicción que logren en el juez los elementos de juicio aportados.

1.2.-Objeto de la prueba.

El tema objeto de la prueba, nos dice Couture "busca una respuesta para la pregunta: que se prueba, que cosas deben ser probadas. Cabe entonces determinar, primeramente sobre que puede recaer la prueba, o sea aquello que es susceptible de probar"(12).

En un sentido muy general podríamos decir que pueden ser objeto de prueba tanto los hechos como el derecho, ya que como dice Bentham, "cuando un particular se dirige al juez, es para reclamarle una decisión, que no puede referirse sino a un punto de hecho o a un punto de derecho" (13)

(12) Couture, Eduardo, J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Edit. Depalma, 1951. pág. 127.

(13) Bentham, o.p. Cit. t.I.pág.10

Ahora bien, la opinión generalizada de los autores coincide en afirmar que son objeto de prueba los hechos, pero no todos los hechos, sino únicamente aquellos que afirmados por alguna de las partes, sean negados o controvertidos por la otra, o al decir de Alcalá Zamora "...los que sean a la vez discutidos y discutibles".(14) En consecuencia quedan excluidos de prueba los hechos admitidos, los notorios, los evidentes, los imposibles, los intrascendentes y los amparados por una presunción legal.

Hechos negados y controvertidos.

Como decíamos, se consideran objeto de prueba sólo a los hechos negados y controvertidos, por lo tanto están relevados de prueba los hechos confesados o admitidos por las partes, en forma tácita o expresa, ya que los mismos quedan fuera del contradictorio. La delimitación de considerar como objeto de prueba sólo a los hechos negados y controvertidos, afirma Couture, "...obedece a la necesidad de fijar, con máxima exactitud, el conjunto de proposiciones que quedan sometidas al control judicial". (15)

(14) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto, Derecho Procesal Mexicano, t.II, México, Edit. Porrúa, 1977, pág. 186.

(15) Couture, Op. Cit., pág. 130

Este principio ha sido acogido expresamente en las reformas a la Ley Federal del Trabajo, la cual establece en su artículo 777 " Las pruebas deben referirse a los hechos controvertidos cuando no hayan sido confesados por las partes." (16).

Existe confesión señala Alsina, "cuando en su contestación el demandado reconoce expresamente los hechos afirmados por el actor en su demanda, y la admisión resulta del silencio del demandado o de su respuesta evasiva respecto de los mismos hechos"(17).

En realidad, cuando la ley exime de prueba al hecho por no discutirse o negarse, está presumiendo su admisión, pues nos dice Rosenberg, " la ley confiere a la no discusión los efectos de la ficción de la confesión".(18)

(16) Reforma publicada en el "Diario Oficial" el 4 de enero de 1980, en vigor a partir del primero de mayo de 1980, en vigor a partir del mismo año.

(17) Alsina, Op. Cit., tII, pág. 247.

(18) Rosenberg, Leo, Tratado de Derecho Procesal Civil, tII, trad. de Angela Rionera Vera, superv. de Eduardo B. Carlos y Ernesto Krotoschin, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-America, 1995, pág. 218

Couture considera que al tener por admitidos los hechos no imputados "... se llega no sólo a la conclusión aconsejada por la lógica de las cosas, sino a la que aconseja un bien entendido principio de ahorro de esfuerzos innecesarios". (19).

En realidad, no es que los hechos confesados o admitidos queden excluidos de prueba, más bien se trata de hechos probados anticipadamente mediante la confesión vertida en los escritos de demanda o contestación.

Respecto a los hechos controvertidos, Lessona nos dice "que no está controvertido lo que ya ha sido probado, bien mediante confesión de la parte o por otro medio probatorio, ni lo que ya está excluido por la práctica de otra prueba"(20).

(19) Couture, Op. Cit. pág. 131

(20) Lessona, Op. Cit., tl, pág. 209

En efecto los hechos controvertidos forman parte del objeto de la prueba, pues resulta por demás claro que son los que sirven de base para la fijación de la litis, siempre y cuando no se encuadren en los supuestos mencionados.

Hechos Notorios.

Chiovenda, “manifiesta que en un sentido amplio estimanse hechos notorios: los considerados por el conocimiento humano general, como ciertos e indiscutibles, lo mismo pertenezcan a la historia, a la ciencia, o a los hechos sociales y políticos que interesen la vida pública social, y en forma más restringida, son notorios los hechos comúnmente sabidos en un lugar determinado, de tal manera que cualquier persona que habite en él se halle en condición de conocerlos” (21).

(21) Chiovenda, José, Principios de Derecho Procesal Civil, t II trad., José Casáis Santaló, Madrid, Instituto Editorial Reus, s/f pág. 210

Cuando la Ley exige que un hecho sea probado "mira su objetividad real, no a su notoriedad, lo verdadero no necesita ser notorio. Probar la notoriedad no equivale a probar la verdad, a menos de decir que es notorio lo que, no sólo es verdadero sino también conocido como tal, a todos y entonces la notoriedad es un requisito, porque la ley se contenta con la verdad." (22).

Alsina, entiende por hechos notorios "aquel cuyo conocimiento forma parte de la cultura normal, propia de un determinado círculo social en el momento en que la decisión se pronuncia". (23)

Es incuestionable que el concepto notoriedad es muy indeterminado, y por lo tanto, como dice Couture, "peligroso y perjudicial", de ahí que no puede considerarse como concepto de generalidad, tampoco absoluto, sino esencialmente relativo; tampoco implica conocimiento,

(22) Lessona, Op. Cit. t.I, pág.213

(23) Alsina, Op. Cit., tII, pág. 248 y 249

efectivo, es decir, conocimiento real, "sino pacífica certidumbre, una especie de estado de seguridad intelectual como que el hombre refuta adquirida noción" (24) o como señala Lessona, "...un pretexto al que a menudo se recurre cuando faltan las pruebas o cuando es difícil darlas". (25)

En efecto, la notoriedad es evidentemente relativa, pues se parte del supuesto de considerar que existen hechos cuyo conocimiento es del dominio público, lo cual es prácticamente aplicable, aun cuando se trate de delimitarlos en razón de tiempo y espacio, ya que lo que hoy es notorio puede dejar de serlo mañana, y lo que es notorio en un lugar puede no serlo en otro, pues como con justa razón cuestiona Bentham "¿Dónde está la línea divisoria entre un hecho suficientemente notorio, y el que no lo es?" (26)

(24) Couture, Op. Cit. pág. 140

(25) Lessona, Op. Cit. t.I, pág. 213

(26) Bentham, Op. Cit. t.I, pág. 97

En doctrina se discute sobre la necesidad que tienen las partes de invocar los hechos notorios dentro del proceso, o si basta con que sean afirmados para estar el juzgador en posibilidad de introducirlos en el proceso.

Al respecto, opina Rosenberg "que deben ser afirmados y no necesitan prueba"(27); en cambio, Chiovenda considera "que el juez puede tomarlos en cuenta, independientemente de las pruebas aportadas por las partes, es decir, deja al arbitrio del juez su inclusión al proceso, lo cual no se debe de confundir con el hecho de que el juzgador pueda aprovechar sus conocimientos personales al resolver un negocio, pues esto afectaría su imparcialidad, atributo que debe caracterizar a todo órgano jurisdiccional"(28).

Siguiendo el pensamiento anterior podemos afirmar que los hechos evidentes son aquellos que se presentan al entendimiento humano de una manera tan clara y perceptible, que nadie puede racionalmente dudar de ellos.

(27) Rosenberg, Op. Cit. II, pag. 218

(28) Chiovenda, Op. Cit. II, pag. 187

Es decir, se trata de conocimientos adquiridos mediante la experiencia común, sin necesidad de una investigación anterior, por ejemplo, es evidente que el sol nos proporciona luz y calor; sin embargo, advertimos en dicha aseveración una manifiesta relatividad característica esencial de los hechos evidentes, quedan contemplados dentro de los hechos notorios, pues realmente consideramos que no existe un elemento distintivo que sea propio y peculiar de los denominados hechos evidentes.

Por último cabe advertir que el eximir de prueba los hechos evidentes no implica la prohibición de aportar prueba en contrario que los contradiga, pues como señala Couture, " Del desmoronamiento de máximas de experiencia y de hechos evidentes, está hecho el progreso científico y técnico. Una prohibición de probar lo contrario de los hechos tenidos por evidentes, carecía de toda justificación científica". (29)

Hechos absurdos o imposibles.

Rafael de Pina y Castillo Larrañaga definen el hecho imposible como " aquel que alegado por cualquiera de las partes, pertenece al mundo

(29) Couture, Op. Cit. pág. 135

de la imaginación, sin que en el orden material de las cosas, quepa racionalmente aceptar que pueda concretarse en una realidad perceptible, bien sea producto de una anormalidad mental del sujeto que lo alega, bien de un propósito malicioso del mismo." (30)

Alcalá Zamora, al tratar el tema, advierte " que se debe diferenciar la imposibilidad lógica o absoluta, y la imposibilidad técnica o relativa, misma que virtualmente puede desaparecer en razón de descubrimientos o invenciones"(31).

Al respecto, consideramos que al analizar los hechos absurdos o imposibles debemos discutir básicamente dos aspectos:

- a).- Imposibilidad de hecho.
- b).- Imposibilidad de medios de prueba.

(30) Pina, Rafael de Castillo Larrañaga, José, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Mexicano, Edit. Porrúa, S.A. 1974, pág. 282.

(31) Alcalá Zamora, Op. Cit. t. II, pág. 186 y 187.

a).- Imposibilidad de hecho.

La imposibilidad del hecho para Devis Echandía, "... aparece como algo notorio e indubitable absurdo, de acuerdo con el concepto de expertos y no por los conocimientos personales del juez, a menos que pertenezcan a las reglas comunes de la experiencia." (32)

Resulta oportuna la delimitación que hace nuestro autor al considerar que el concepto de imposibilidad debe ser emitido en cada caso por "expertos" y no por el juez que conoce la causa, pues de otro modo correríamos el riesgo de caer en el peligro que advierte Stuart Mill al decir "no hay que confundir el concepto de lo imposible con las pretendidas imposibilidades, que no tienen otro fundamento que nuestra ignorancia de una causa capaz de producir determinados efectos". (33)

(32) Devis Echandia, Op. Cit. t.I, pág. 205

(33) Cit. por Lessona, Op. Cit. t.I, pág. 219

b).- Imposibilidad de los medios de prueba.

A este respecto, Devis Echandia señala "la imposibilidad puede referirse a los medios de prueba que la ley permite, a su absoluta e indudable incapacidad para establecer el hecho, pese a ser admitida comúnmente su existencia, como sucede con Dios o con el alma humana".

(34)

Stuart Mill por su parte opina "...es distinta de la imposibilidad la dificultad intrínseca de la prueba (obstáculo de medio), o la imposibilidad o inverosimilitud de los hechos jurídicos que se han de probar (obstáculo de hecho)" (35)

Ahora bien, consideremos junto con Devis Echandia que por lo que se refiere a la imposibilidad de proveer la prueba, "se debe tener

(34) Devis Echandia, Op. Cit. t.I, pág 205

(35) Cit. por Lessona, Op. Cit. t I, pág. 219

cuidado de analizar cada caso en concreto, y así distinguirla de la simple dificultad de administrarla cuando a pesar de que pudieren existir o ser verdades, no es posible demostrarlos” (36).

Así pues, al tratar de excluir de prueba los hechos imposibles, el juzgador debe tener en cuenta lo relativo del concepto, pues la historia de la humanidad nos demuestra que aquello que en una época parecía como imposible de realizar, gracias a los pasos agigantados con los que avanza la ciencia, es posible hoy en día llevarlos a cabo; como ejemplos podemos citar: los viajes interestelares; la utilización de la energía solar; los trasplantes de órganos humanos, etc., lo cual indiscutiblemente trasciende al campo jurídico.

Hechos y medios de prueba intranscendentes:

a).- Hechos intranscendentes .

No es suficiente que los hechos sean afirmados por alguna de las partes y negados o controvertidos por la otra, o bien, discutidos y discutibles, para que se consideren objeto de prueba, sino que además deben satisfacer el requisito de pertinencia, relevancia o trascendencia.

(36) Devis Echandia, Op. cit. t. I, pág. 213

Son hechos pertinentes sólo aquellos que pueden influir en la resolución final del litigio, y por exclusión, son intrascendentes los hechos cuando carecen de relevancia jurídica, por no encontrarse en el supuesto previsto por la norma aplicable al caso concreto, y por lo tanto, deben quedar excluidos de prueba.

b).- Medios de prueba intrascendentes:
(Artículo 779 de la Ley Federal del trabajo).

Al lado de los hechos trascendentes debemos analizar los medios de prueba con que han de probarse estos, en virtud de la relación que guardan entre sí.

La prueba pertinente afirma Couture, " es aquella que versa sobre las proporciones y hechos que son verdaderamente objeto de prueba. Pues impertinente es, por el contrario aquella que no versa sobre las proposiciones y hechos que son objeto de demostración " (37) para Devis Echandia "...la pertinencia consiste en que haya una relación lógica o jurídica entre el medio y el hecho por probar..." (38)

(37) Couture, Op. Cit. págs. 143 y 144.

(38) Devis Echandia, Op. Cit., t.I., pág. 133

De conformidad con lo anterior, consideramos que para determinar la pertinencia de un medio probatorio se requiere:

a).- La existencia de un hecho pertinente:

Resulta obvio este elemento, en virtud de que los medios de prueba aportados en juicio deben referirse a demostrar la existencia o la inexistencia de un hecho o de una situación jurídica y en el caso que nos ocupa, el hecho ha de ser pertinente.

b).- Que exista un nexo entre el medio y el hecho objeto de prueba:

En efecto, el medio de prueba debe estar relacionado con los puntos controvertidos, pues de lo contrario, resultaría intrascendente y sería ocioso e inútil ofrecerlo, por lo tanto el juez tendría que rechazarlo por una razón simple, la economía procesal.

c).- Que pueda influir en la resolución final del litigio:

Se explica por sí sólo este requisito, mismo que también es característico del hecho pertinente; sin embargo hay que distinguir el caso en que una prueba, a pesar de estar relacionada con los hechos sujetos a prueba, no puede influir en la resolución final del conflicto, por ejemplo; cuando se trata de acreditar la celebración de un contrato de arrendamiento mediante testigos, cuyo testimonio no obstante de referirse a los hechos controvertidos, carezca de mérito para la solución del litigio, porque los testigos no suministren razón de su dicho o no acrediten el modo, lugar o tiempo de celebración del contrato.

Si falta alguno de los elementos, pensemos que tales medios de prueba deben ser rechazados por el juez.

Presunciones

Al referirnos a las presunciones debemos analizar también las figuras denominadas: indicios y pruebas circunstanciales, en razón del nexo que guardan entre sí.

Indicios:

Para Podetti, lo indicios "son los hechos reconocidos o probados, de los cuales, la Ley o el juez, deducen o infieren otros hechos desconocidos y no probados, es decir, son la base necesaria de las presunciones, que necesitan un soporte objetivo." (39)

Similarmente, Kisch manifiesta "el hecho del cual se parte para extraer la consecuencia o deducción se llama hecho indiciario o, más brevemente indicio, la regla o máxima de la experiencia que sirve de apoyo y justifica la deducción se llama presunción real."(40) En otro sentido se pronuncia también el maestro Rivera Silva al decir "El indicio es un hecho conocido del cual se infiere necesariamente la existencia de otro desconocido llamado presunción".(41)

Las definiciones anteriores coinciden en señalar a los indicios como hechos o circunstancias que sirven como presupuestos o antecedentes de los cuales se coligen otros hechos diferentes denominados presunciones.

(39) Podetti, J. Ramiro, Derecho Procesal Civil, Comercial y Laboral, tI, Buenos Aires, Ediar Soc. Anon Editores, 1949, pág.301

(40) Kisch, Wilhelm, Elementos de Derecho Procesal Civil, Vol. IV, trad. por L prieto Castro, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1932, pág.275

(41) Rivera Silva, Manuel, El Procedimiento Penal, México, Edit. Porrúa, S. A. 1973, pág. 275

Ambos conceptos se encuentran tan ligados, que algunos autores los consideran sinónimos, entre ellos mencionaremos a Lessona, quien nos dice que hay que admitir que el indicio y la presunción tienen una relativa diversidad inicial, el indicio es la causa (el hecho conocido), y la presunción el efecto (o sea el conocimiento del hecho antes ignorado); pero esto no impide que en esencia, las dos palabras sean sinónimos. más adelante agrega "Así pues, resumiendo:

1.- El indicio es sinónimo de presunción cuando sobre su base se ha completado con éxito positivo el trabajo lógico que conduce de lo conocido a lo desconocido.

2.- El indicio es prueba fallida cuando dicho trabajo lógico acaba con éxito negativo; y

3.- El indicio es prueba de potencia, antes que aquel trabajo lógico se haya iniciado.

Con esta aclaración se acepta la común equiparación entre indicio y presunción." (42)

Por nuestra parte nos adherimos a la opinión de los autores que ven en el indicio un presupuesto de la presunción, por las razones que se expondrán más adelante, al hablar sobre el particular.

Pruebas Circunstanciales:

Bentham nos proporciona el siguiente concepto de pruebas circunstanciales: "la prueba circunstancial es la que se deduce de la existencia de un hecho o de un grupo de hechos que, aplicándose inmediatamente al hecho principal, lleva a la conclusión de que ese hecho ha existido. Esta conclusión es una operación de juicio. La distinción entre hecho y circunstancia es sólo relativa a un hecho determinado. Todo hecho, con respecto a otro, puede llamarse una circunstancia". (43)

(42) Lessona, Op. Cit. t I, págs. 115 a la 120

(43) Bentham, Op. Cit. T. I, pág. 292

Consideramos que tal aseveración cae dentro del concepto de las presunciones, pues reúne los elementos que integran éstas, según veremos enseguida.

El maestro Rivera Silva, quien considera más acertado substituir el término "prueba presunciones por el de inducción reconstructiva"(44) y siguiendo al eminente jurista uruguayo Eduardo Couture, nos dice que la presunción está formada por tres elementos:

- a).- Un hecho conocido, denominado indicio.
- b).- Un hecho desconocido, la presunción propiamente dicha.
- c).-En enlace necesario entre hecho conocido y el desconocido.

La doctrina general comparte este criterio, como se desprende de algunas opiniones que citaremos a continuación.

(44) Rivera Silva, Op. Cit. pág.276

Para Dellepiane, " una presunción no es otra cosa que un mandato legislativo en el cual se ordena tener por establecido algún hecho, siempre que otro hecho, indicador del primero, haya sido comprobado suficientemente". (45)

Kisch nos dice que en virtud de las presunciones " se prescribe que, dado un estado jurídico determinado, se tendrá por verdadero otro hecho y bajo ciertas circunstancias originen una situación jurídica, mientras no se demuestre lo contrario". (46)

Ricci manifiesta, "las presunciones son la consecuencia que la Ley o el juez deducen de un hecho notorio para esclarecer uno desconocido"(47)

(45) Dellapiane, Antonio, Nueva Teoría General de la Prueba, con informe académico de Luis Lisboa Buenos Aires, Valerio Ahedo, Editor, 1939, págs 115 y 116.

(46) Kisch, Op. cit. Vol. IV, pág. 201

(47) Ricci, Op. Cit. T. I. pág. 99

Estos conceptos consignan la existencia de los tres elementos referidos, mismos que se encuentran plasmados en el artículo 830 de la Ley Federal del trabajo, al establecer "presunción es la consecuencia que la Ley o la junta deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido.

En efecto, el indicio como primer elemento de la presunción constituye el presupuesto necesario de ésta.

La presunción es la inferencia lógica o jurídica obtenida a partir del indicio.

El tercer elemento es de vital importancia, " ...pues sin él nunca podrá realizarse la inducción reconstructiva, el tener por existente un hecho desconocido infiriéndolo de uno conocido... " (48) por lo tanto, como dice Ricci "el nexo existente entre el hecho demostrado y el desconocido es lo que posee valor probatorio".(49).

(48) Rivera Silva, Op. Cit. pág.276

(49) Ricci, Op. Cit. t. I, pág.91

Presunciones legales y presunciones humanas:

Existen dos clases de presunciones:

Legales: Las presunciones Legales son la establecidas por la Ley; en este caso, es la propia ley la que establece el nexo entre el hecho conocido y el desconocido.

En cambio cuando dicho nexo es descubierto o realizado por el juzgador se denominan presunciones humanas, (artículo 831 de la Ley Federal del Trabajo).

A).- Presunciones Legales:

Se subdividen en “presunciones iuris et de iure o absolutas, y presunciones iuris tantum o relativas; según origen en la exclusión, o solamente la inversión de la carga de la prueba”. (50)

(50) Alcalá Zamora, Op. Cit. t. II, pág.197

Las presunciones legales *iuris et de jure*; son aquellas a las que el legislador como dice Podetti, "por razones de orden y seguridad social" (51), dadas determinadas circunstancias, atribuye a un hecho el carácter de cierto, es decir, lo eleva al rango de verdad formal que no admite prueba en contrario y por lo tanto, queda excluido de prueba.

Por otra parte, las presunciones *iuris tantum* son las establecidas en la Ley y también están exentas de prueba, aunque no de manera absoluta sino relativa, pues admiten prueba en contrario; para que operen, bastará con acreditar el hecho en que fundan (a la parte en cuyo favor están establecidas), según se desprende del artículo 832 de la legislación mexicana del trabajo. Estas presunciones constituyen la regla general, por ejemplo, el artículo 476 de la Ley Federal del Trabajo, establece la presunción de que las enfermedades comprendidas en la tabla del artículo 513 se consideran provenientes de una causa de trabajo. En este caso, para que la presunción surja, bastará probar que el trabajador padece algunas de las enfermedades consignadas en el citado artículo.

(51) Podetti, Op. Cit. I. I, pág. 302.

En derecho del trabajo no existen presunciones iuris et de iure o de pleno derecho, como se desprende de la interpretación, a contrario sensu, del artículo 833 de la Ley Laboral, que a la letra dice "Las presunciones legales y humanas, admiten prueba en contrario"

B).- Presunciones Humanas

Cuando el nexo entre el hecho conocido y el desconocido es descubierto o realizado por el juzgador, estamos en presencia de las llamadas presunciones humanas (artículo 831 de la Ley Federal del Trabajo).

Las presunciones humanas, al contrario de las legales, no están determinadas a priori, puesto que no emanan directamente de la ley, sino que quedan al arbitrio del juzgador, quién al establecerlas, deberá tener muy en cuenta las circunstancias especiales de cada caso en concreto.

Prueba del Derecho

Por principio diremos que las normas jurídicas no forman parte del objeto de prueba. Este criterio parte de la presunción de que el juzgador conoce el derecho, *iura novit curia*, y en virtud de ello, la prueba del mismo resulta innecesaria.

Efectivamente, el órgano jurisdiccional tiene el deber de conocer las normas jurídicas invocadas por las partes, cuya aplicación al caso concreto ha de resolver la situación jurídica planteada. Esta obligación que tiene el juez de conocer la legislación aplicable a cada caso, debe entenderse que se refiere a las normas vigentes en cada Estado; tal es el alcance que debe darse al aforismo *iura novit curia* y a la presunción que de él deriva.

En este orden de ideas, la generalidad de los autores aceptan el principio que consagra la presunción de que el derecho nacional no es regularmente objeto de prueba, quedando exceptuados el derecho extranjero, el estatuario, la costumbre y la jurisprudencia. Aunque en derecho de trabajo no existe una disposición expresa que regule el anterior principio, como sucede en la legislación procesal civil común y federal, artículo 284 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, y

artículo 86 del código Federal de Procedimientos Civiles; consideramos que el mismo debe aplicarse.

Prueba del derecho extranjero.

La obligación del juzgador de conocer el derecho sufre una primera excepción tratándose del derecho extranjero. Esta opinión generalizada de la doctrina, se justifica plenamente pues regularmente el juez no tiene la accesibilidad al conocimiento y comprobación de la norma extranjera, y por lo tanto, no tiene obligación de saber cuando está o no vigente.

En tal entendido, el artículo 284 del Código Procesal Civil del Distrito Federal., establece la necesidad de probar el derecho cuando se funde en leyes extranjeras, en usos, costumbre o jurisprudencia; en otras palabras, la parte que alegue una norma extranjera no sólo tiene la carga de probarla sino también la de demostrar su aplicación estando impedido el juez de investigarla oficiosamente e inclusive de aplicarla, aun cuando la conociere.

En contraposición al criterio seguido en general por la legislación mexicana, la doctrina moderna, "otorga al juez amplia libertad para aplicar su conocimiento privado de las normas extranjeras por mutuo propio, o bien, para alegarse su conocimiento sin limitación de formalidades mediante la consulta de obras jurídicas o de otras fuentes del conocimiento humano, sin perjuicio de que las partes pudieren también aportarlas" (52).

Prueba de la costumbre

Se hace necesaria la prueba de la costumbre cuando la legislación nacional así lo dispone, o cuando la incluye dentro de las fuentes del derecho, tal es el caso contenido en el artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, donde "la costumbre es fuente supletoria general, y en tal supuesto, lo consideramos, corre a cargo de la parte que invoque su demostración ya que el juzgador no está obligado a conocer su existencia, aun cuando tuviera validez en su país"(53). De tal suerte que en estos casos la costumbre forma parte del objeto concreto de prueba.

(52) Goldschmidt, James, Derecho Procesal Civil, trad. de L. Prieto Castro, con adic. de Niceto Alcalá Zamora Castillo, Barcelona, Edit. Labor, S. A. 1936, págs. 256 y 257; Kisch, Op. Cit. pág. 201

(53) Couture, Op. Cit., pág. 128; Devis Echandía, Op. Cit., t. I, pág. 196.

Existe una excepción de probar la costumbre, cuando sea hecho notorio (54), en cualquier otro caso deberá probarse como cualquier otro hecho que forme parte del tema de prueba, por cualquier medio probatorio admitido por la ley.

Prueba de la jurisprudencia

Los artículos 192, 193, y 193 bis de la Ley de Amparo perpetúan el carácter obligatorio de la jurisprudencia pronunciada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito y por otra parte, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 284 establece la necesidad de probarla (la misma obligación), se considera, también se desprende del artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo lo cual estimamos criticable, pues precisamente dada la obligatoriedad de la jurisprudencia, el juzgador tiene el deber de conocerla, y por lo tanto, de aplicarla, puesto que la jurisprudencia presupone el conocimiento de la ley por ser propiamente su interpretación auténtica.

(54) Alsina, Op. Cit., t. II, pág. 183

Alcalá Zamora considera que “la jurisprudencia no reclama prueba, y basta con que se le refleje con exactitud y se le cite con precisión en cuanto a fecha, tribunal del que emane y colección en que se inserte” (55). Por nuestra parte, pensamos que debe relevarse a las partes, de manera absoluta, de cualquier forma de demostración tendiente a probar la jurisprudencia aplicable a un caso concreto.

1.3.-Carga de la Prueba

La opinión generalizada de la doctrina considera que “la carga de la prueba representa el interés de las partes en probar la veracidad de los hechos que constituyen la base de su acción o excepción ejercitada”(56). “Este interés está caracterizado por la amplia libertad de que gozan ambas partes de aportar al proceso los medios probatorios necesarios para obtener éxito en el mismo; pero, la falta o insuficiencia de éstos redundará en perjuicio de la parte que la sufra” (57).

(55). Alcalá Zamora, Op. Cit. t. II, pág. 187

(56) Devis Echandía, Op. Cit. t.I. págs. 142, 143 y 146

(57) Devis Echandía, Op.Cit. t.I., págs 143, 415, 416, 420, 421, 426, Ricci Op. Cit. págs, 92, 93

Es precisamente esta libertad, el sello que distingue la carga de la obligación, toda vez que “la obligación exige la realización de determinados actos para la satisfacción de un interés ajeno o de la colectividad y su incumplimiento origina una sanción; la carga en cambio, es una facultad de ejecutar libremente ciertos actos previstos por la norma, actos que redundan en beneficio e interés propio del sujeto que los realiza, pero sin que exista persona alguna que exija su cumplimiento, aunque su inobservancia acarrea un resultado desfavorable a su propio interés”(58).

La regulación de la carga de la prueba, de acuerdo a las opiniones de Rosemberg (59) y Camelutti (60), “no debe dejarse al juez, lo cual, además de útil, evita comprometer su imparcialidad, sino que debe realizarse a través de normas jurídicas”. En este punto y siguiendo el pensamiento de eminentes procesalistas, diremos que “la importancia de la regulación de la carga de la prueba se presenta básicamente en dos aspectos:

(58) Camelutti, Francesco. Instituciones del Proceso Civil. t. I. Melendo Buenos Aires.

(59) Rosemberg, La Carga de la Prueba, pág. 58

(60) Camelutti, Op. Cit. t. I, pág. 344

Por un lado permiten al juzgador evitar el non liquet. es decir, la omisión de dictar sentencia por falta de prueba; pues le indican la forma en que debe fallar su decisión (61). por otra parte, afirma Devis Echandiá, "... es una regla conducta para las partes, porque indirectamente les señala cuáles son los hechos que a cada una le interese probar..." (62)

Las anteriores ideas se encuentran manifestadas en los artículos 281 y 282 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, mismos que contienen dos reglas sobre la distribución de la carga de la prueba. Así, el primero de los ordenamientos establece "El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción u el reo la de sus excepciones", Sobre el particular, debemos decir que Camelutti (63) señala "la diferencia existente entre los hechos constitutivos, extintivos y modificativos". Los constitutivos, nos dice, tienen el efecto de constituir una situación jurídica que no existía; el efecto de los extintivos, por el contrario, consiste en

(61) Devis Echandiá, Op. Cit., t.I, pág. 424; Micheli, Op. Cit., pág.131, Rosenberg, La Carga de la Prueba, pág. 58

(62) Devis Echandiá, Op. Cit. t.I, pág.424

(63) Camelutti, Instituciones, t. I, pág.428

extinguir una situación jurídica que existía; y el de los modificativos, consiste en debilitar o en reforzar una situación jurídica. Similarmente, Paolo D'Onofrio (64) los clasifica en; "constitutivos, extintivos e impeditivos" (correspondiendo estos últimos a los modificativos de Carnelutti). Por su parte, Rosemberg (65) habla de "los hechos generativos del derecho, impeditivos y destructivos; corresponde al actor la prueba de los primeros, y al demandado los siguientes". La segunda regla se desprende del artículo 282 al preceptuar "El que niega sólo está obligado a probar..." en los supuestos de las cuatro fracciones contenidas en el mismo artículo. Esta disposición ha sido criticada, pues impropiamente habla de obligación de probar", cuando en realidad , como observa Alcalá Zamora (66), "estamos en presencia de una carga". En doctrina, como antes vimos, se hace una clara distinción entre ambas figuras.

(64) D'Onofrio, Paolo, Lecciones de Derecho Procesal Civil, trad. de José Becerra Bautista , México, Editorial Jus, 1945, pág.37

(65) Rosemberg, La Carga de la Prueba, págs. 84, 91

(66) Alcalá Zamora, Op. Cit. t. II, pág. 413

El sistema procesal laboral trata de manera especial el tema relativo a la carga de la prueba, al modificar el tradicional principio que establece que " el que afirma está obligado a probar, ya que el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo establece "La junta eximirá de la carga de la prueba al trabajador, cuando por otros medios esté en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos y para tal efecto requerirá al patrón para que exhiba los documentos que, de acuerdo con las leyes, tiene la obligación legal de conservar en la empresa, bajo el apercibimiento de que de no presentarlos, se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador. En todo caso, corresponderá al patrón probar su dicho cuando exista controversia sobre:

- I. Fecha de ingreso del trabajador;
- II Antigüedad del trabajador;
- III Falta de asistencia del trabajador;
- IV Causa de rescisión de la relación de trabajo;
- V Terminación de la relación o contrato de trabajo para obra o tiempo determinado , en los términos del artículo 37 fracción I y 53 fracción III de esta Ley;

- VI Constancia de haber dado aviso por escrito al trabajador de la fecha y causa de su despido;
- VII El contrato de trabajo;
- VIII Duración de la jornada de trabajo;
- IX Pagos de días de descanso y obligatorios;
- X Disfrute y pago de las vacaciones;
- XI Pago de las primas dominical, vacacional y de antigüedad;
- XII Monto y pago del salario;
- XIII Pago de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas; y
- XIV Incorporación y aportación al Fondo Nacional de la Vivienda.

El anterior precepto aplica al máximo la teoría de la inversión de la carga de la prueba en beneficio del trabajador que es, sin lugar a dudas, la parte débil en el proceso; esto es en razón de la mejor posibilidad probatoria que generalmente recae en el patrón que como se señala en la exposición de motivos que acompañó la iniciativa presidencial sobre reformas de la Ley Federal del Trabajo "Esta obligado a probar un hecho y disponer de todos los medios para hacerlo, son dos situaciones que no siempre coinciden...", y así la persona que dispone de esos elementos de prueba es la indicada, y la obligada, a aportarlos.

Este criterio va más allá de lo que Carnelutti denomina "...carga de exhibición", que consiste en la necesidad que tiene una parte de someter, ya su persona, ya sus cosas, a la inspección, que aunque tuviere interés de sustraerse a ella, siempre y cuando el juez la haya ordenado"(67).

La teoría de la inversión de la carga de la prueba, así como su introducción y aplicación en el terreno procesal del trabajo, ha sido acogida en beneplácito por diversos autores, dentro de los cuales podemos mencionar al maestro Trueba Urbina (68), al Doctor Nestor de Buen (69) y a J. Méndez Pidal, quien justifica ampliamente este principio "... en virtud de la honda protección obrera que esta jurisdicción entraña.. y agrega ... ya que de no entenderlo así, sería cómoda la posición de las empresas demandadas de limitarse a negar todos los hechos, o los esenciales de la demanda, obligando a los obreros a ir pertrechados de un sistema de pruebas, que por su situación de inferioridad les sería imposible suministrar". (70).

(67) Carnelutti, Instituciones ..., t.I, pág. 348

(68) Trueba Urbina Alberto, Tratado teórico de Derecho Procesal del Trabajo, México, Editorial Porrúa, 1965, págs. 264,265.

(69) De Buen Nestor, La reforma del Derecho Procesal, México, Editorial Porrúa, 1980, pág. 61.

(70) Méndez-Pidal, Juan Derecho Procesal Social, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1956, pág. 298.

Pruebas permitidas por la ley.

De acuerdo con el artículo 776 de la Ley Federal del Trabajo " Son admisibles en el proceso todos los medios de prueba que no sean contrarios a la moral y al derecho y en especial los siguientes...." Este precepto establece pues una limitación a los medios de prueba de que puede valerse el tribunal para conocer la verdad sobre los puntos que forman el objeto de la prueba, cuyos supuestos trataremos a continuación:

Pruebas prohibidas por la ley.

En este punto debemos considerar dos hipótesis:

1.- La prohibición absoluta de aportar medio probatorio alguno, en los casos expresamente señalados en la ley; tal sería, por ejemplo, tratándose de las presunciones que no admiten prueba en contrario (*iuris et de iure*).

2.- Cuando la ley exige un medio especial de prueba para la demostración de un determinado hecho, aquí, por el contrario, estamos en presencia de una prohibición parcial limitada a la libertad de medios; por

ejemplo, el artículo 33 de la Ley Federal del Trabajo, en su párrafo segundo establece, "Todo convenio o liquidación para ser valido, deberá hacerse por escrito ..." en este caso, el medio exigido para la demostración de alguno de estos actos será la prueba documental, excluyéndose para tal efecto cualquier otro medio probatorio.

Pruebas contrarias a la moral.

El artículo 776 de la Ley Federal del Trabajo, establece otra limitación a los medios de prueba. al prohibir también la admisión de pruebas cuando sean contrarias a la moral. Para Pallares, la inmoralidad de un medio probatorio, radica "...no en el hecho material en que consista, sino en la intención contraria a los principios de la ética que la produzca". (71)

La moralidad o inmoralidad de un medio de prueba, obvia decirlo, es cuestión difícil de precisar, por tal motivo, el juzgador deberá analizar, en cada caso, una serie de circunstancias como son: la necesidad de la prueba, su intención y el comportamiento de las partes, las cuales se permitirán determinar la conveniencia de admitir o no el medio de prueba ofrecido.

(71) Pallares, Eduardo, Derecho Procesal Civil, México, Editorial Porrúa, 1971, pág. 353

CAPITULO II

LOS MEDIOS DE PRUEBA EN MATERIA LABORAL

- 2.1.- Clasificación de las pruebas
- 2.2.- Los medios de prueba en la Ley Federal del Trabajo.
- 2.3.- Iniciativa del juzgador en materia de pruebas.
- 2.4.- Facultad del juzgador respecto a las partes y a terceros.

2.1. Clasificación de las Pruebas:

Los criterios de Clasificación de las pruebas son muchos y tan variados sean los puntos de vista desde los cuales se les estudie. A continuación, y siguiendo las clasificaciones elaboradas por dos ilustres procesalistas (72), mencionaremos las siguientes.

(72) Camelutti, Op. Cit. t.I.págs.257 y 264; Bentham, Op.Cit. t.I.págs. 30 y 35

1.- Directas o Indirectas: Según que estén constituidas por el objeto mismo que debe ser conocido por el juzgador, o por el objeto distinto de él; como ejemplo de las primeras tenemos la inspección judicial, y de las segundas, la documental, la testimonial, la presunciones, etc.

2.- Preconstruidas y por Constituir: las primeras existen aún antes del juicio (generalmente los documentos); las segundas se forman con motivo o en razón del proceso; por ejemplo, la testimonial, la pericial, la inspección, etc.

3.- Históricas o Críticas: son idóneas para representar o no el objeto que hay que conocer, esto es, para suministrar su imagen a quien debe conocerlo; por ejemplo de las primeras tenemos la fotografía de una persona herida y de las segundas, el vestido del cual se puede inferir que ha sido herida.

4.- Reales o Personales: Según que la fuente de la prueba sean las cosas o las personas, como ejemplo de las primeras tenemos los documentos y las fotografías y de las segundas, las confesionales y testimoniales.

De acuerdo a Bentham, sólo existen dos clases bien diferenciadas de pruebas, y estas son: "las directas e indirectas; las primeras comprenden el testimonio oral del testigo presencial, así como las preconstruidas; la segunda clasificación comprende a las reales, las circunstanciales y las no originales"(73).

El maestro Eduardo Pallares (74) las clasifica en los siguientes grupos:

1.- "Directas o inmediatas, que son aquellas que producen el conocimiento del hecho que se trata de probar sin intermediario de ningún género. Las mediatas o indirectas son sus contrarias;

2.- Pruebas reales, que consisten en cosas y son contrarias a las personales producidas por las actividades de las personas. Cabe advertir que las personas, cuando son objeto de una inspección judicial, constituyen un medio de prueba real.

(73) Bentham, Op. Cit. t. I, pág. 35

(74) Pallares, Eduardo Derecho Procesal Mexicano

3.- Originales y derivadas. Este grupo pertenece a las pruebas documentales, y son originales, según Escriche "la primera copia literal y fielmente se saca de la escritura matriz o sea de la que consta en el protocolo, registro hecho por el mismo escribano que la autorizó. En rigor, la escritura matriz debiera llamarse original porque toda escritura que no sea matriz no es más que una copia y porque solo ella esta firmada por los otorgantes y los testigos.

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

5.- Plenas, semi-plenas y por indicios.- Se llama prueba plena la que por si misma obliga al juez a tener por probado el hecho a que ella se refiere y hace fe contra todos. La semi-plena o incompleta no basta por si sola para producir ese efecto, y necesita unirse a otras para ello. La prueba por indicios produce una simple probabilidad de la existencia o inexistencia de los hechos litigiosos

6.- Nominadas o innominadas.- Las primeras tienen nombre, y están, no sólo admitidas, sino reglamentadas por la Ley. Las segundas son contrarias y de acuerdo con Carnelutti deberán aplicarse a ellos los preceptos relativos a la prueba nominada que tenga más analogía con la innominada,

7.- Pertinentes e impertinentes.- Las primeras conciernen a los hechos controvertidos que mediante ellas quieren probarse. Las impertinentes se refieren a hechos no controvertidos.

8.- Idoneas e ineficaces.- Las primeras son eficaces, son bastantes para probar los hechos litigiosos; las ineficaces carecen de esa idoneidad.

9.- Útiles e inútiles.- Las útiles o necesarias conciernen a hechos controvertidos, las inútiles a hechos sobre los cuales no hay controversia.

10.- Concurrentes son varias pruebas que concurren a probar determinado hecho; singulares las que no están asociadas con otras para ese efecto.

11.- Inmorales y morales.- No es fácil precisar en qué consisten las pruebas inmorales porque acontece que actos o palabras que en la vida diaria se consideran inmorales, pueden no serlo en el procedimiento judicial, por ejemplo la Suprema Corte de Justicia ha resuelto que es necesario transcribir las palabras injuriosas, tal y como fueron pronunciadas, cuando se demanda el divorcio necesario por causa de injurias, sea cual fuese su sentido obsceno o immoral

2.2.- Los medios de prueba en la Ley Federal del Trabajo

Nuestra legislación procesal laboral admite todos los medios de prueba, con la única limitación de que no son contrarios a la moral y al derecho. En forma especial regula los siguientes: Confesional, documental, testimonial, pericial, inspección presunciones, instrumental de actuaciones, fotografía y en general aquellos medios aportados por los descubrimientos de la ciencia (artículo 776 de la Ley Federal del Trabajo).

2.3.- Iniciativa del juzgador en materia de pruebas.

El artículo 782 de la Ley Laboral establece "La junta podrá ordenar con citación de las partes, el examen de documentos, objetos y lugares, su reconocimiento por actuarios o peritos y, en general, practicar las diligencias que juzgue conveniente para el esclarecimiento de la verdad y requerirá a las partes para que exhiban los documentos y objetos de que se trate".

Este precepto otorga a la junta amplísima facultad para la realización de las actividades necesarias que le permitan al juzgador allegarse los elementos de convicción para conocer la verdad de los hechos controvertidos. Esta actividad, pensamos, podrá realizarse sin necesidad de instancia de parte y, solamente, durante la secuela del procedimiento, es decir, antes de que sea dictado el laudo respectivo. Es a esta facultad discrecional que posee la junta lo que comúnmente se denomina "diligencias para mejor proveer".

2.4.- Facultad del juzgador respecto a las partes y a terceros.

Como anteriormente observamos, el juzgador puede realizar las diligencias que juzgue pertinente para el esclarecimiento de la verdad de los hechos, materia de la controversia y, para ello podrá valerse de las partes, de los terceros, así como de cualquier cosa o documento que pertenezca a estas personas, estando las mismas, obligadas a aportarlos, o bien, someterse a los exámenes físicos o psíquicos que el juzgador considere necesarios, según el caso, siempre y cuando sean requeridos para ello por la Junta de Conciliación y Arbitraje (artículo 783 de la Ley Federal del Trabajo).

CAPITULO III

LA PRUEBA PERICIAL

- 3.1.- Definición.
- 3.2.- Naturaleza Jurídica.
- 3.3.- Objeto de la prueba pericial
- 3.4.- Clasificación.
- 3.5.- Materia del peritaje.
- 3.6.- Ofrecimiento de la prueba pericial.
- 3.7.- Admisión de la prueba pericial.
- 3.8.- Desahogo de la prueba pericial.
- 3.9.- Dictamen pericial

3.1.-Definición:

El vocablo pericia se deriva del latín peritia, cuya etimología indica sabiduría, práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o arte.

Partiéndose de su significado etimológico, la pericia ha sido conceptualada en el campo jurídico de diversas maneras, mismas que varían según el autor y el enfoque desde el cual se le contemple. Dentro de las definiciones vertidas al respecto, podemos mencionar las siguientes:

Para Alsina "no siempre el juez está en condiciones de conocer o apreciar un hecho por sus propios medios, porque no se halle al alcance de sus sentidos, sea porque su examen requiera aptitudes técnicas que sólo proporcionan determinadas disciplinas, ajenas a los estudios jurídicos. Ello lo obliga a recurrir, en esos casos al auxilio de personas especializadas que reciben el nombre de peritos y la diligencia que por su conducto se práctica constituye la prueba pericial". (75)

Guasp, opina "Que el tercer medio de prueba personal es la pericia, en la que se emplea una persona como instrumento productor de la convicción del juez, es un tercero que percibe los datos o enjuicio en virtud de un encargo procesal que recibe al efecto"(76).

Silva Melero la considera Como " La actividad, por la cual determinadas demostraciones o indagaciones viven confiadas a personas dotadas de especiales conocimientos técnicos" (77)

(75) Alsina, Op. Cit. pág. 346

(76) Guasp, Jaime, Derecho Procesal Civil

(77) Silva Melero, Valentin, La Prueba Procesal, t.I, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1963, pág. 272

Demetrio Sodi observa, " La prueba pericial consiste en la exposición que de sus observaciones materiales y de su opinión acerca de ciertos hechos, se hace por personas entendidas en la profesión, arte u oficio a que se refieran, llamadas peritos con el fin de que el juez se ilustre y resuelva acertadamente el litigio" (78)

Lessona afirma, "según el procedimiento moderno, tiénese la prueba pericial cuando el juez confía a personas técnicas el oficio de examinar una cuestión de hecho que exige conocimientos especiales para tener de ellos un parecer jurado" (79).

Eisner advierte "...la pericia no es más que la ayuda que se le presta al juez para agudizar el alcance de sus propios sentidos. La pericia no es más que la ilustración con que se lo dota al juez que no puede ser versado en todas las ciencias y en todas las artes". (80)

(78) Sodi, Demetrio

(79) Lessona Carlos Teoría de la Prueba en Derecho Civil, t.III, trad. de Enrique Aguilera de Paz, Madrid, Editorial Reus, 1942, pág.536.

(80) Eisner Isidoro, La Prueba en el Proceso civil. Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1964, pág.77-78

En opinión de Manzini, la pericia dentro del Derecho procesal penal "... es una aclaración jurada, útil para la valoración de un elemento de prueba de la imputación o para los fines del procedimiento de ejecución ordenada por el magistrado penal y hecho a él por personas (peritos) distintas de las que otros títulos intervienen en el proceso penal, acerca de observaciones técnicas ejecutadas por ellos, a encargo de la Autoridad Judicial procedente y durante el proceso, a propósito de hechos, personas o cosas que deben examinarse..." (81)

Dejan, nos dice "La pericia es una constatación y un juicio de hecho pronunciado por personas expertas sobre el caso dado, que trasciende del conocimiento del juez". (82)

Por su parte los maestros Hugo Italo Morales y Rafael Tena Zuck nos dicen que cuando la apreciación de un hecho controvertido requiere de una observación o preparación especial, obtenida por el estudio de una materia específica, o simplemente por la experiencia personal que

81) Manzini, Vincenzo, Tratado de derecho Procesal Penal, t.III, trad. de Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra Redín, 1942, pág. 536.

(82) Dejan, cit. por Sodi, Op. Cit. pág. 262.

proporciona el ejercicio de una profesión u oficio, surge en el proceso la necesidad de la prueba pericial".(83)

La definición que Mattiolo nos proporciona es que "La prueba pericial es el testimonio de una o más personas expertas, encaminado a conocer un hecho cuya existencia no puede ser acreditada o apreciada jurídicamente sin la ayuda de especiales conocimientos científicos o técnicos" (84)

Por otra parte recibe el nombre de peritaje el examen de personas, hechos u objetos realizado por algún experto en alguna ciencia, técnica o arte, con el objeto de ilustrar al juez o magistrado que conozca una causa civil, criminal, mercantil o de trabajo, sobre cuestiones que por su naturaleza requieran de conocimientos especializados que sean del dominio cultural, cuya aportación resulte necesaria en la resolución de la controversia jurídica.

(83) Italo Morales. Hugo. Tena Suck, Rafael Derecho Procesal del Trabajo, Edit. trillas, pag. 131.

(84) Mattiolo, Luis. Instituciones de Derecho Procesal Civil. t.I, trad. de Eduardo Ovejero, Madrid. La España Moderna, págs. 280,281.

Al definir y explicar la voz dictamen pericial señalamos que debe ajustarse las disposiciones legales respectivas para otorgarle eficacia probatoria y se indicó que es un auxiliar eficaz para el juzgador, que no puede alcanzar todos los campos del conocimiento técnico o científico que exijan una preparación de la cual carecen. En cuanto al peritaje debemos agregar que son precisamente los conocimientos especiales los que lo integran, por cuya razón no puede hablarse de peritaje donde no sean necesarios éstos, pues de ellos deriva su importancia en la dilucidación de una serie de asuntos. El peritaje, en esencia es el método de aplicación de la ciencia en el campo de aplicación de la justicia.

La Ley Federal del Trabajo al referirse a la prueba pericial lo hace de manera indirecta, y así, en su artículo 821 establece: "La prueba pericial versará sobre cuestiones relativas a alguna ciencia, técnica o arte".

Podemos observar que en las diferentes formas y conceptos que los autores utilizan al hacer referencia, a la pericia, o prueba pericial, y a su regulación en los diversos ordenamientos legales, encontramos en ellas elementos comunes o puntos de contacto que constituyen la esencia de éste singular medio de prueba.

Entre las características generales de la pericia, "se afirma primeramente que consiste en una actividad procesal, la cual debe ocurrir por encargo judicial"(85). En efecto se trata de una actividad realizada por personas con conocimientos especiales en alguna ciencia, técnica o arte o de cualquier otra índole de la actividad humana, cuyas aptitudes sean necesarias para la adecuada percepción e interpretación de los hechos que forman el objeto de la prueba.

En la actividad procesal, debe efectuarse dentro del proceso, aunque materialmente pueden haber pericias extrajudiciales, el resultado de éstas viene al proceso, no en forma de una verdadera pericial, sino de una testifical o documental.

Se requiere que ocurra por encargo judicial previo a diferencia del testimonio, el cual surge de manera espontánea. excepcionalmente puede decretarse como medida para mejor proveer.

(85) Devis Echandia, Hernando, Teoría General de la Prueba Judicial, t. II, Buenos Aires, Victor P. de Zavalla, Editor, 1972, pags. 304, 305.

Sólo puede versar la pericia sobre hechos y no sobre cuestiones jurídicas, ni "...sobre exposiciones abstractas que no incidan en la verificación, la valoración o la interpretación de los hechos del proceso". Los hechos objeto de la pericia deben ser especiales, ya sean científicos, técnicos, artísticos o prácticos.

La pericia es una declaración de ciencia, porque el perito expone su opinión, previa percepción y deducción de los hechos sobre los que versa su dictamen, sin pretender ningún efecto concreto con su exposición.

El profesor Silva Melero considera "que los elementos esenciales de la pericia son 3: la observación, la constatación y la valoración de los hechos. La observación, nos dice la lleva a cabo el perito; la constatación, la realiza el juez a través de persona competente (el perito); y por último, afirma que la valoración no es elemento característico de la pericia, ya que es común a otros actos procesales"(86).

(86) Silva Melero, op. cit. págs. 276,277

En base a lo anterior, consideramos que la definición más completa sobre la pericia, por incluir ampliamente sus características esenciales y generales, es la emitida por el maestro Devis Echandía, para quien "La peritación es una actividad procesal desarrollada, en virtud de encargo judicial, por personas distintas de las partes del juicio, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos, mediante la cual se suministra al juez argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o cuyo entendimiento escapa a las aptitudes del común de las gentes". (87)

3.2.- Naturaleza Jurídica:

Son divididas las opiniones sobre la naturaleza jurídica de la pericia. Jaime Guasp, se pregunta si el perito es un medio de prueba, en si mismo o un auxiliar del juez que coopera con las partes en calidad de asesor técnico y llega a la conclusión de que es un medio de prueba procesal,

(87) Devis Echandía, op. cit. t. I. pág. 287

porque las declaraciones que emite el perito no tienen otra finalidad que la de convencer al juez de la existencia o inexistencia de ciertos datos procesales, por lo que considera que la pericia es un medio de prueba, procesal y personal, caracterizándose dentro de éstos por la intervención de un tercero sobre datos procesales.” (88).

Micheli nos dice que “la pericia esta destinada a proporcionar al juez mismo, conocimientos por lo general técnicos que escapan a la normal ciencia del juez. Por tanto, éste recurrirá al auxilio del perito cuando no esté en condiciones de valorar o de percibir hechos relevantes para la causa, pero siempre en el ámbito de los allegata et probata por las partes. El perito, por consiguiente, proporciona en sustancia al juez su experiencia (y por lo tanto, eventualmente, su cultura técnica), y de este modo completa los instrumentos con los que el juez se forma la propia decisión” (89)

Para algunos autores, la pericia es una forma de colmar los conocimientos que posee el juez, pues le proporciona elementos de juicio que le son necesarios para cumplimentar su función.

(88) Guasp, op. cit. págs. 385,386

(89) Micheli, op. cit. págs. 184,185.

Después de negarle el carácter de medio de prueba a la pericia Isidoro Eisner, afirma que, “se le califica como tal porque le ayuda al juez a formar su convicción, agrega que es una fase o momento del proceso intelectual que desarrolla el juez al emitir su sentencia, más adelante reitera su opinión al decir „la pericial no es más que la ilustración con que se le dota al juez que no puede ser versado en todas las ciencias y en todas las artes...”(90).

Manzini, por su parte opina, “Más bien que un medio de prueba, la pericia representa un elemento subsidiario para la valoración de una prueba, o para la resolución de una duda”. (91)

Similamente, Couture manifiesta “... conviene anticipar que tanto las presunciones como el dictamen de los peritos, no son medios de prueba propiamente, sin etapas de elaboración de sentencia”. (92)

(90) Eisner, op. cit. pags. 77, 78.

(91) Manzini, op. cit. t. III, pág. 379.

(92) Couture, op. cit. pág. 170.

Por lo que toca a la regulación de la peritación en los diversos ordenamientos legales, podemos afirmar que nuestra legislación laboral, como la mayoría de las legislaciones procesales modernas, considera a la pericia como medio de prueba, y así la incluye en el Capítulo XII, de las pruebas, en cuyo artículo 776, fracción IV establece, “son admisibles en el proceso todos los medios de prueba que no sean contrarios a la moral y al derecho.

3.3.- Objeto de la prueba pericial.

La prueba pericial no se impone a las juntas en el sentido de que se deba observar, necesariamente, lo que dicen los peritos, por el contrario, se trata de un simple instrumento de convicción, criticable y analizable por las juntas, las que podrán valorar la prueba según su conciencia, obviamente sin hacer abstracción del contenido de los dictámenes. Los peritos auxilian a las juntas y el objeto de la prueba es que éstas tengan una visión especializada del alcance de los que Guasp llama “datos que habían adquirido ya indole procesal en el momento de su

de su captación".(93) Pero puede ocurrir que los propios representantes tengan noticia personal de la ciencia, arte o técnica en cuyo caso podrán fundar en esa experiencia y no sólo en los dictámenes, su resolución.

La Corte ha establecido la jurisprudencia 228, en los siguientes términos:

PRUEBA PERICIAL, VALOR DE LA . La prueba pericial no vincula obligatoriamente al Tribunal de Trabajo, ni rige en relación con ella el principio de la mayoría en cuanto al número de dictámenes coincidentes, sino que el juzgador debe atender a los fundamentos de cada dictamen y apreciarlos en relación con las constancias de autos, para decidir a cuál de los peritajes le otorga el valor probatorio suficiente para orientar la decisión del Tribunal, debiendo hacer constar esos argumentos en su resolución, para cumplir la obligación constitucional del debido fundamento legal, siendo también obligatorio señalar los motivos por los que se niega valor y eficacia a otro u otros de los dictámenes rendidos" (jurisprudencia establecida entre los años 1964-1982. Compilación 1917-1985, Cuarta Parte Cuarta Sala, pág. 210-211).

(93) Baltazar Cavazos Flores, Lecciones de Derecho Laboral

El objeto de la pericia, como el de la prueba en general son los hechos, por lo tanto, quedan excluidos de la prueba pericial las cuestiones de índole jurídica, y por consiguiente, como afirma Devis Echandía, "...los efectos jurídicos de los hechos que verifiquen o califiquen los peritos,"(94).

Esto es obvio, no es más que la aplicación de la teoría de la prueba en general a la pericia en particular. Es por ello que el concepto de hechos como objeto de la pericia, debe ser considerado con la amplitud expuesta al tratar el objeto de la prueba en general.

Efectivamente, el objeto de la prueba pericial son los hechos, pero sólo aquellos que requieran para una adecuada investigación, verificación y valoración, conocimientos especiales de carácter científico, artístico o técnico; conocimientos que generalmente, no forman parte del acervo cultural del común de las personas.

Lo anterior, sin duda, es una limitación al objeto de la prueba en general, lo cual, además, es fácilmente comprensible, puesto que el juzgador es una persona con una preparación preponderante jurídica, y con un nivel cultural que varía según el caso, lo que explica que múltiples

hechos escapen a su intelecto, y para cuyo entendimiento se requiera la participación de un tercero que haga accesible su conocimiento.

En este entendido, los hechos que requieren de conocimientos especiales son los que justifican la incorporación de la pericia al proceso. La pericia se hará necesaria, pues, en gran cantidad de procesos, siempre que para el examen de un objeto, hecho o persona, sean necesarios una serie de conocimientos que exigen una preparación determinada, que permitan desentrañar aspectos de tipo científico, técnico, artístico, o de cualquier otro que implique una actividad humana especializada.

3.4.- Clasificación de la prueba pericial

La prueba pericial puede clasificarse de varias maneras, debemos tomar en cuenta los criterios que se adopten para su contemplación. Dentro de las clasificaciones elaboradas al respecto, destacan las siguientes:

1.- Existen peritaciones cuya finalidad es la de aplicar las reglas técnicas, artísticas o científicas, a los hechos verificados ya en el proceso o por cualquier otro medio de prueba, para deducir de ellas las consecuencias, causas o cualidades o valores que se investigan.

2.- De acuerdo a algunos autores, hay peritaciones que consisten en proporcionar las reglas de la experiencia técnica, para que el juez al aplicarlas pueda apreciar mejor las pruebas aportadas en el proceso, y obtenga así sus conclusiones. Al respecto, Devis Echandía opina que “en la práctica es muy raro que éstas se presenten ya que por lo general la peritación contiene la verificación total o parcial de hechos” (95).

3.- Peritaciones forzosas o necesarias.

Las primeras se hacen necesarias cuando la ley las impone expresamente; por ejemplo, tratándose de conflictos colectivos de naturaleza económica, la fracción III del artículo 904 de la Ley Federal del Trabajo, dispone “ que el promovente deberá acompañar a la demanda un dictamen formulado por el perito, relativo a la situación económica de la empresa o establecimiento”. En cambio, las segundas se presentan cuando las partes recurren a ellas para la verificación de un hecho relativo a una ciencia o arte, o el juez las decreta para ilustrar su criterio.(96).

(95) Devis Echandía, *op. cit.*, t.II, pág. 307

(96) Sodi, *op. cit.*, pág 263

4.-Presentes o futuras:

Las primeras se practican para que surtan de inmediato sus efectos probatorios. Las segundas, producen anticipadamente sus efectos para el futuro.

5.- Judiciales y Extrajudiciales:

Según ocurran en el curso del proceso o fuera de éste. Las segundas, de acuerdo a Sodi, "no tienen valor en el juicio y sólo pueden admitirse como fuente de presunciones"(97).

6.- Individuales y Colegiadas:

"Son individuales, si las lleva a cabo una persona física en forma personal. Son colegiadas, si la peritación, es llevada a cabo por corporaciones profesionales, colegios de médicos, facultades, academias, etc." (98)

(97) Sodi, op. cit. pág. 263

(98) Alsina, op. cit., t. II, pág. 353.

7.-Materiales y Formales:

La pericia en sentido formal es aquella que se produce observando las formalidades prescritas por la ley, que constituyen garantías procesales. No basta, por consiguiente, que se trate de un informe, aunque tal informe pueda considerarse pericia en sentido material. Por lo tanto, las pericias materiales serán aquellas “que se efectúen en contravención a las formalidades exigidas por la ley”.(99)

8.- Reglamentadas y Prácticas:

Estamos en presencia de las primeras, cuando la actividad sobre la que verse la peritación esté públicamente y se exija título para su ejercicio profesional. La exigencia del título se justifica, puesto que lo que se busca en el perito es la competencia técnica y ella se presume en quien posee un título profesional. Serán prácticas, aquellas peritaciones cuya profesión o arte no estén regulados en la ley y la aptitud se ha adquirido no de manera oficial, sino a través de la experiencia en la continua práctica de esa determinada técnica o arte, lo que da un reconocimiento particular en una determinada compatibilidad.

(99) Manzini, op. cit. st. III. pág. 376

3.5.-Materia del Peritaje:

La peritación es un medio de prueba con características especiales, tanto que en algunos casos se hace no sólo necesario sino que resulta indispensable para la solución de gran cantidad de conflictos, ya sean de naturaleza civil, penal, laboral o administrativa.

En el ámbito laboral, la importancia de la prueba pericial se manifiesta claramente, siendo uno de los medios probatorios mayormente utilizados, sobre todo, las peritaciones medicas en todas las especialidades, para los casos de indemnizaciones por enfermedades o accidentes originados por riesgos de trabajo; las contables y las económicas, cuando es necesario determinar la situación de una empresa, las grafoscópicas, cuando se cuestiona la autenticidad de firmas o la falsificación de documentos, las valuables para los casos de valuación de bienes embargados sujetos a remate, en cumplimiento de laudos dictados por las juntas de Conciliación y Arbitraje, en el ámbito local o federal.

3.6.- Ofrecimiento de la Prueba Pericial

En el procedimiento laboral ordinario, el artículo 873 de la Ley Federal del trabajo, establece que el Pleno o la Junta Especial, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la recepción de la demanda, dictará acuerdo en el que señalará día y hora para la celebración de la audiencia de conciliación, demanda y excepciones, y ofrecimiento y admisión de pruebas.

Del precepto anterior podemos observar que la audiencia se divide en tres etapas:

- 1.- De conciliación,
- 2.- De demanda y excepciones
- 3.- De ofrecimiento y admisión de pruebas.

La primera etapa, de conciliación, tiene como finalidad solucionar los conflictos individuales, mediante la intervención de la junta, quien a través de platicas intentará conciliar a las partes para llegar a un convenio, evitando con ello los inherentes perjuicios que se ocasionan con la tramitación de un proceso, los que se traducen en pérdida de tiempo y gastos

que deben cubrir las partes, los cuales indiscutiblemente resultan más gravosos para la parte trabajadora.

El artículo 876, establece en su fracción I, la comparecencia personal de las partes, sin abogados patronos, asesores o apoderados, con la finalidad de que exista un contacto directo entre actor y demandado y tengan la oportunidad de conciliar sus diferencias antes de controvertirlas.

La ley laboral establece en la fracción IV del citado artículo 876, que las partes de común acuerdo podrán solicitar a la junta se suspenda la audiencia con objeto de conciliarse y la junta, por una sola vez la suspenderá y fijara su reanudación dentro de los ocho días siguientes, quedando las partes notificadas de la nueva fecha con apercibimientos de ley.

Etapa de demanda y excepciones:

Si no existe avenimiento en la etapa conciliatoria, a continuación se abrirá la etapa de demanda y excepciones, la cual se inicia con una nueva exhortación por parte de la Junta, para que las partes traten de conciliarse, si estas se relusan a hacerlo, se le otorga el uso de la palabra

a la parte actora para que ratifique o modifique su demanda, precisando los puntos petitorios...". Del texto anterior, podría pensarse que al otorgarle al actor la facultad de modificar su demanda, éste podría variarla substancialmente, sin embargo la interpretación que debe darse al respecto, es el derecho que tiene el trabajador para aclarar o precisar los hechos constitutivos de su acción, sin que ello implique que pueda cambiarlos, tampoco implica que pueda cambiar la acción que ejercito, por ejemplo, si ha reclamado la indemnización, no puede cambiar dicha acción por la reinstalación, ya que se supone que la misma ha quedado debidamente definida; lo cual es diferente al caso en que pudieren ejercitarse acciones contradictorias, puesto que en dicho supuesto existen dos o más acciones que son incompatibles, y la junta consistirá en hacérselo notar al actor para que éste se defina (artículo 873, parte final).

Una vez que se ha precisado las pretensiones del actor, el demandado procederá a dar contestación a la demanda de manera oral o por escrito, si fuese por la segunda forma, deberá turnar copia simple al actor.

La fracción IV del citado precepto, regula la forma en que el demandado debe dar contestación a la demanda, oponiendo sus excepciones y defensas, y procediendo a contestar todos y cada uno de los hechos

formulados , ya sea, afirmándolos, negándolos o expresando los que ignore por no ser hechos propios, pudiendo hacer las manifestaciones que considere oportunas. Si el demandado guarda silencio sobre los hechos o se refiere a ellos en forma evasiva, se tendrán por admitidos, lo mismo sucederá cuando no sean controvertidos, sin que se admita prueba en contrario, de igual manera, se tendrán por confesados los hechos cuando la contestación de la demanda se limite a negar el derecho; sin embargo, la confesión de los hechos no implica la aceptación del derecho.

Dentro de los supuestos que regula la fracción anterior, destaca el referido a la consecuencia procesal derivada del silencio o las evasivas al contestar la demanda, que es la de tenerse por admitidos los hechos aducidos por el actor, sin admitirse prueba en contrario. Esta disposición es incongruente con lo preceptuado por el artículo 879 de la ley laboral , que se refiere al caso en que las partes no concurren a la etapa de demanda y excepciones, y que en su parte conducente manifiesta los siguiente: "Si el demandado no concurre, la demanda se tendrá por contestada en sentido afirmativo, sin perjuicio de que en la etapa de ofrecimiento y admisión de pruebas, demuestre que el actor no era trabajador o patrón, que no existio el despido o que no son ciertos los hechos afirmados en la demanda".

Por otra parte, si el demandado no concurre a la etapa de demanda y excepciones, la consecuencia procesal será que se tenga por contestada la demanda en sentido afirmativo, aunque en este caso, el demandado tiene la oportunidad de desvirtuar los hechos en la siguiente etapa, la de ofrecimiento y admisión de pruebas.

Así pues, aunque ambas disposiciones se refieren a supuestos en que los hechos manifestados por el actor en la demanda, no son controvertidos por el demandado, sin duda las consecuencias procesales son más rigoristas en el primer supuesto pues como podemos observar que para el demandado es preferible concurrir a la etapa de demanda y excepciones, que el hacerlos y contestar los hechos de la demanda en forma deficiente o con evasivas; pues en el primer caso tiene la oportunidad de ofrecer pruebas y desvirtuar los hechos y las pretensiones del actor; en cambio, si contesta en forma deficiente la demanda, corre el riesgo de perder su derecho a ofrecerlas.

Etapa de ofrecimiento y admisión de pruebas.

Cerrada la etapa de demanda y excepciones, con fundamento en la fracción VIII del artículo 878 de la Ley Federal del Trabajo, se pasa a la etapa de ofrecimiento y admisión de pruebas, la cual se encuentra regulada por el artículo 880 de la propia ley.

Las partes al ofrecer sus pruebas deben tener especial cuidado de hacerlo conforme a derecho, pues en caso contrario, se exponen a que las mismas les sean desechadas por la junta, con los inherentes perjuicios que ello le ocasionaría.

En cuanto al ofrecimiento de la prueba pericial, el artículo 823 de la ley laboral establece que deberá ofrecerse indicando la materia sobre la que deba versar, exhibiendo el cuestionario respectivo, con copia para cada una de las partes.

El arte de formular el cuestionario de los peritos no es sencillo, en primer lugar, hay que calificar la naturaleza de pericia, según lo dispone el artículo citado al referirse a la "materia sobre la que debe versar". Ello,

en si mismo puede ser complicado y hasta podría estimarse que vulnera el principio de sencillez. De esa manera, debería ser suficiente plantear la necesidad del peritaje y que la junta precisara, técnicamente, su materia. Sería el caso, por ejemplo, de un peritaje ofrecido para comprobar la autenticidad de una firma en el que se omita decir que se trata de una prueba caligráfica y grafoscópica. Si se trata del trabajador, la junta debe nombrar al perito o, en caso de discordia, al perito tercero, a ella le corresponderá calificar la naturaleza de la materia pericial.

Debe estar relacionado con la litis planteada en base a los hechos vertidos en los escritos de demanda y contestación, (artículo 779).

Debe referirse a hechos controvertidos, además de resultar útil y trascendente para la resolución final del conflicto.

Como ya mencionamos anteriormente al ofrecimiento debe acompañarse un cuestionario, con copia para cada una de las partes, indicando de manera clara y precisa los puntos propuestos sobre los que versará la pericia y el objeto sobre el cual recaerá el reconocimiento pericial (artículo 823.)

Cuando sea la parte trabajadora a quien corresponda nombrar peritos, por disposición del legislador queda la junta facultada para hacerlo en su lugar cuando se presentan los siguientes supuestos:

- I.- Cuando el trabajador no haga nombramiento de peritos;
- II.- Si designándolo no compareciera a la audiencia respectiva a rendir su dictamen; y
- III.- Cuando el trabajador lo solicite, por no estar en posibilidad de cubrir los honorarios correspondientes (artículo 824).

El hecho de que sea la junta quien nombre peritos a la parte trabajadora se justifica ampliamente, ya que generalmente un trabajador no posee los medios económicos necesarios para pagar los servicios de un perito, factor que sin duda fué determinante para la creación del anterior precepto. No obstante, consideramos que la finalidad proteccionista del artículo 824 quedaría debidamente satisfecha si el nombramiento de peritos en favor del trabajador, se hiciera de oficio por parte de la junta en todos los casos en que se haga necesaria su intervención, sin necesidad de sujetarla a la verificación de alguna de las tres hipótesis.

Una vez que las partes han ofrecido sus pruebas, éstas podrán objetar las de su contraparte, de acuerdo a lo dispuesto por la fracción I del artículo 880 de la Ley Federal del Trabajo .

En materia procesal debemos entender como objetar el oponerse a que se reciban las pruebas de la contraparte, haciendo notar sus deficiencias legales, así como el alcance y valor probatorio de las mismas.

La objeción ha de formularse de modo claro y preciso, señalando qué se objeta y porqué se objeta. De manera general, son objetables las pruebas no ofrecidas en términos de derecho y las que no estén relacionadas con los hechos integrantes de la litis.

El periodo de ofrecimiento de pruebas concluye con la declaración que al efecto hace la junta, teniendo por cerrado y concluido el mismo.

3.7.-Admisión de la prueba pericial

Concluido el periodo de ofrecimiento de pruebas la junta procederá a la calificación de las mismas, admitiéndolas o desechandolas

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

(artículo 880, fracción IV). En esta parte, la actividad de la Junta adquiere especial relevancia, pues le toca a ella calificar la idoneidad, utilidad y trascendencia de la prueba pericial ofrecida, así como el que esté relacionada con la litis planteada.

En procedimiento procesal, tanto el ofrecimiento como la admisión de las pruebas deberán hacerse, en el mismo acto, es decir, una vez ofrecidas las pruebas, la Junta deberá decidir inmediatamente sobre su admisión o desechamiento en la misma diligencia, acto exclusivo de la autoridad jurisdiccional.

Tanto la admisión como el desechamiento de las pruebas deberán estar debidamente fundados y motivados, debiéndose analizar cada una de las pruebas ofrecidas por las partes. En todo caso, deberán admitirse todas aquellas pruebas que satisfagan los requisitos exigidos para su aceptación tanto generales como particulares y además de que su desahogo sea de posible realización tanto lógica como práctica.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 883, al admitir la junta las pruebas ofrecidas, señalará día y hora para la celebración de la audiencia de desahogo de pruebas. este artículo establece dos periodos, uno

de diez y otro de treinta días, dentro de los cuales deben quedar desahogadas todas las pruebas, aprovechándose los intermedios para la preparación de las mismas.

Cerrada la etapa de ofrecimiento y admisión de pruebas, de acuerdo con el artículo 881, sólo se admitirán las que se refieren a hechos supervenientes o de tachas.

3.8.-Desahogo de la prueba pericial.

El artículo 825 de la Ley Federal del trabajo regula el desahogo de la prueba pericial, y establece:

Artículo 825. En el desahogo de la prueba pericial se observarán las disposiciones siguientes:

I.- Cada parte presentará personalmente a su perito el día de la audiencia, salvo el caso previsto en el artículo anterior;

II.- Los peritos protestarán desempeñar su cargo con arreglo a la ley e inmediatamente rendirán su dictamen; a menos que por causa justificada soliciten se señale nueva fecha para rendir su dictamen;

III.-La prueba se desahogará con el perito que concurra, salvo el caso de la fracción II del artículo que antecede, la Junta señalará nueva fecha, y dictará las medidas necesarias para que comparezca el perito;

IV.- Las partes y los miembros de la Junta podrán hacer a los peritos las preguntas que juzguen conveniente; y

V.-En caso de existir discrepancia en los dictámenes, la Junta designará un perito tercero”.

Atento a lo anterior, el día y la hora señalados para la celebración de la audiencia de desahogo de la prueba pericial, cada parte debe presentar a su perito, excepto en los casos en que la Junta designe al perito de la parte actora y cuando se trate del perito tercero en discordia, pues en estos supuestos la Junta debe tomar las medidas necesarias para asegurarse que el perito comparezca a la audiencia respectiva (artículo 824 y 825, fracciones I y V de la Ley Federal del Trabajo).

Una vez que el perito ha aceptado el cargo conferido y protestado a su leal y fiel desempeño, la Junta señalará día y hora para la celebración de la audiencia de desahogo de la prueba pericial, concediendo a la parte actora, tratándose de una pericial medica, un término que

regularmente es de 3 ó 5 días a partir de la publicación del proveído que al efecto se dicte, para que se presente en el local de la Junta y acompañado del actuario sea puesto a disposición de los peritos de las partes en los domicilios señalados en autos, aperecidas en los términos del artículo 825 del propio ordenamiento.

En otros casos, si se trata por ejemplo de una pericial caligráfica o grafoscópica, después de la aceptación y proteste el cargo, la junta pone a disposición de los peritos el expediente donde obran los documentos a examinar, o bien, si éstos se encuentran en lugar diferente, la Junta señala día y hora para que el perito acompañado del actuario se presente en el lugar donde éstos se hallan y proceda a su examen, por ejemplo, en el caso de una pericial contable.

Puestos a disposición del perito los objetos materia de la pericia, éste procederá a practicar el examen correspondiente, después de lo cual, entonces sí, estará en posibilidad de rendir su dictamen en la audiencia respectiva, a menos que por causa justificada solicite se señale nueva fecha para rendirlo (fracción II del artículo 825).

Surge de lo anterior una interrogante: ¿Cuándo debe considerarse que existe una causa justificada que impida a un perito rendir su dictamen?. Sin duda que la hipótesis pueden ser muy variadas, aunque podemos afirmar que generalmente el impedimento proviene de una circunstancia ajena al perito; por ejemplo, en el caso de una pericial médica, cuando el actor no se presenta ante el perito para ser examinado, o en el caso de una pericial contable, cuando el perito no tiene a su disposición la documentación necesaria para emitir su dictamen, etc. En todos los casos será la Junta quien determine si existe o no justificación que impida al perito rendir su dictamen en la fecha indicada, oyendo desde luego la razón del perito.

En el caso de que se proceda a señalar nueva fecha para la emisión del dictamen, aunque no establece un plazo determinado para ello, pensemos en que éste debe realizarse dentro de los diez días siguientes, siempre que permita la naturaleza del peritaje, resultando aplicable lo preceptuado por la fracción II del artículo 884 de la Ley laboral, que a la letra dice:

Artículo 884. La audiencia de desahogo de pruebas se llevará a cabo conforme a las siguientes normas:

II.- Si faltare por desahogar alguna prueba, por no estar debidamente preparada, se suspenderá la audiencia para continuarla dentro de los diez días siguientes, haciéndose uso de las medidas de apremio a que se refiere esta ley.

El desahogo de la prueba pericial se efectuará con el perito que concurra, excepto que se trate del perito propuesto por el actor y no concurra, pues en este caso la junta deberá señalar nueva fecha para que rinda su dictamen, decretando las medidas que sean necesarias para que comparezca en la fecha señalada (fracción III del artículo 825)

Al rendir su dictamen, los peritos, entregarán copia del mismo a las partes, quienes, lo mismo que la junta, podrán formular las preguntas y hacer las observaciones que consideren pertinentes en relación con los hechos, consideraciones y conclusiones del dictamen, lo anterior de acuerdo a lo dispuesto por la fracción IV del mencionado artículo 825 de la Ley Federal del Trabajo. Dicha facultad otorgada a las partes y a la junta también se apoya a lo establecido por los artículos 781 y 782, respectivamente, de la propia Ley Laboral, mismos que a la letra dicen:

Artículo 781. Las partes podrán interrogar libremente a las personas que intervengan en el desahogo de las pruebas sobre los hechos controvertidos, hacerse mutuamente las preguntas que crean convenientes, y examinar los documentos y objetos que se exhiban.

Artículo 782. La Junta podrá ordenar con citación de las partes, el examen de documentos, objetos y lugares, su reconocimiento por actuarios o peritos y en general, practicar las diligencias que juzgue convenientes para el esclarecimiento de la verdad y requerirá a las partes para que exhiban los documentos y objetos de que se trate.

Ahora bien que tipo de preguntas puede hacerse a los peritos?, se entiende que aquéllas que estén relacionadas con los puntos sometidos a consideración, aunque nada prohíbe que puedan referirse para establecer la idoneidad del perito, o la de los métodos científicos o experimentales utilizados para la elaboración del dictamen, o bien la de los razonamientos que sirvieron de base a sus conclusiones.

Una vez que se han rendido los dictámenes , en el caso de que resulten contradictorios por ser discordantes sus puntos esenciales (lo cual sucede en la generalidad de los casos), la Junta designará de oficio un perito tercero en discordia, así lo dispone la fracción V del artículo 825, para efecto, girará oficio a la Unidad correspondiente a fin de proceder a nombrar al perito de la especialidad requerida.

Por otra parte el artículo 826 de la Ley Laboral, establece que en caso de que la persona del perito concurra alguna de las causales enumeradas en el capítulo IV, Título XIV de la propia ley, éste deberá excusarse dentro de las 48 horas siguientes a la fecha en que se haya notificado su nombramiento, Las causales de referencia son las siguientes:

Artículo 707. los representantes del gobierno, de los trabajadores o de los patrones ante las Juntas y los auxiliares, están impedidos para conocer de los juicios en que intervengan cuando:

I.- Tenga parentesco por consanguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad dentro del segundo, con cualquiera de las partes;

II.- Tenga el mismo parentesco, dentro del segundo grado, con el representante legal, abogado o procurador de cualquiera de las partes;

III.- Tengan interés personal directo o indirecto en el juicio;

IV.- Alguno de los litigantes o abogados haya sido denunciante, querellante o acusador del funcionario de que se trate, de su cónyuge o se haya constituido en parte en causa criminal, seguida contra cualquiera de ellos; siempre que se haya ejercitado la acción penal correspondiente;

V.- sea apoderado o defensor de alguna de las partes o perito, o testigo, en el mismo juicio, o haber emitido opinión sobre el mismo;

VI.- Sea socio, arrendatario, trabajador o patrón o que dependa económicamente de alguna de las partes o de sus representantes;

VII.- Sea tutor o curador, o haber estado, bajo la tutela o curatela de las partes o de sus representantes; y

VIII.- Sea dendor, acreedor, heredero o legatario de cualquiera de las partes o de sus representantes.

No basta la exigencia de alguna de las causales antes mencionadas para proceder a designar nuevo perito, sino que es necesario que sea antes calificada por la Junta, quien decidirá sobre su procedencia cuando considere que ésta puede comprometer la imparcialidad de la actividad pericia.

Designando el perito tercero en discordia, la Junta ordenará se le notifique personalmente el acuerdo de su designación, lo que realizará desde luego el actuario que para tal efecto designe la junta, quien en caso de encontrarlo presente procederá a hacerle saber su nombramiento, asentando si acepta el cargo conferido, en cuyo caso, le hará saber el término de que dispone para emitir su dictamen, y que el expediente relativo está a su disposición en el archivo del local de la junta.

En el supuesto de que en el momento de la diligencia de notificación no este presente el perito, el actuario procederá de conformidad a lo dispuesto por el artículo 743 de la Ley Federal del Trabajo, en su parte relativa, resultando recomendable concederle un término prudente para que manifieste si acepta el cargo o no; este término bien podría ser de tres días, apercibiéndolo que en caso de no hacerlo en ese lapso, se entenderá que no lo acepta; procediendo la Junta en este caso a hacer una nueva designación.

Después de que el perito tercero en discordia ha aceptado el cargo, se sigue el mismo procedimiento que señalamos anteriormente para el caso de los peritos de las partes, a fin de que el perito pueda rendir su dictamen el día y hora señalados para la audiencia de desahogo de la prueba

Después de que el perito tercero en discordia ha aceptado el cargo, se sigue el mismo procedimiento que señalamos anteriormente para el caso de los peritos de las partes, a fin de que el perito pueda rendir su dictamen el día y hora señalados para la audiencia de desahogo de la prueba pericial, en la cual desde luego podrán serle formuladas las preguntas que juzguen convenientes tanto las partes como la junta, bien sea para aclarar algún punto oscuro o subsanar alguna omisión.

Con el fin de ejemplificar a continuación se transcriben algunos acuerdos dictados por la Junta de Conciliación y Arbitraje, relativos a la celebración de la audiencia de desahogo de la prueba pericial, así como designación de peritos.

Acuerdo mediante el que se designa perito a la parte actora:

**JUNTA ESPECIAL NUMERO NUEVE
EXPEDIENTE NUMERO 67/90
CLAUDIA CAJAL DIAZ
VS
I.M.S.S.**

México, D.F. a tres de abril de mil novecientos noventa.-----

VISTO el oficio con número de folio 1345 de fecha 27 de enero del año en curso, que remite el Coordinador de Peritajes, téngase como perito médico de la parte actora al C. Dr. Jose Antonio Yañez Cruz, señalándose LAS DIEZ HORAS DEL 20 DE ABRIL DE ABRIL DEL AÑO EN CURSO para la celebración de la audiencia de desahogo de la PERICIAL MEDICA A CARGO DE LOS PERITOS, DE LAS PARTES quedando apercibidas en los términos de los artículos 825 y demás relativos de la Ley Laboral.- Se concede a la actora CLAUDIA CAJAL DIAZ un término de cinco días hábiles a partir de la publicación del presente proveído para que se presente ante esta Junta y acompañado del C. Actuario sea presentado con los peritos medicos de ambas partes, a fin de que realicen los estudios correspondientes y puedan rendir el dictamen respectivo.- Apercibido el actor que de no hacerlo así se le declarará la deserción de la prueba a su entero perjuicio. Se comisiona al C. Actuario para que notifique al perito de la parte actora en la Dirección General de Medicina y Seguridad en el Trabajo, Departamento de Dictámenes .- NOTIFIQUESE.- Así lo proveyeron y firmaron los CC. Representantes que integran la Junta Especial Número Nueve de la Federal de Conciliación y Arbitraje.- DOY FE.-----

Acuerdo en que se designa perito tercero en discordia:

JUNTA ESPECIAL NUMERO NUEVE
EXPEDIENTE NUMERO 852/89
JOSE JUAN HERNANDEZ SORIA
VS
I.M.S.S.

México, D.F., a cuatro de agosto de mil novecientos noventa y uno.-

A sus autos el oficio de fecha 14 de mayo de 1990 con números de folio 598 y 1258 que remite la Dirección General de Medicina y Seguridad en el Trabajo, y como se indica en el mismo, téngase como perito Tercero en Discordia al C. Médico Cirujano Dra. Maria Fernandez Gonzalez, señalándose las NUEVE HORAS DEL DIA VEINTICUATRO DE AGOSTO DEL AÑO EN CURSO para que tenga verificativo la audiencia de DESAHOGO DE LA PERICIAL MEDICA A CARGO DE LA PERITO TERCERO EN DISCORDIA, quedando aperebidas las partes en términos de la legislación laboral, comisionándose al C. Actuario para que notifique a la mencionada perito en discordia y ponga a su disposición el expediente citado al rubro a efecto de que la mencionada profesionista realice los estudios correspondientes y rinda el dictamen respectivo.- Debiendo notificarle en la Dirección General de Seguridad y Medicina en el Trabajo, Departamento de Dictámenes Médicos.- NOTIFIQUESE.- Así lo

proveyerón y firman los C.C. Representantes que integran la Junta Especial número Nueve de la Federal de Conciliación y Arbitraje.- DOY FE.

Acuerdo mediante el que se difiere la audiencia de desahogo de la pericial Caligráfica y Grafoscópica, por no estar notificada la perito de la parte demandada.

JUNTA ESPECIAL NUMERO NUEVE
EXPEDIENTE NUMERO 843/89
FRANCISCO J. MEDINA OLIVARES
VS
I.M.S.S.

En la Ciudad de México, Distrito Federal, siendo las DIEZ HORAS DEL DIA TRECE DE OCTUBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y UNO, día y hora señalados para la celebración de la audiencia de desahogo de la PERICIAL CALIGRAFICA Y GRAFOSOPICA , comparecen, por la parte actora su apoderada la C. Perla Sanchez Olguin.

-ESTANDO LEGALMENTE INTEGRADA LA JUNTA Y ABIERTA LA AUDIENCIA POR EL C. AUXILIAR.-----

EN USO DE LA PALABRA LA C. PERITO CARLA ESTRADA

DELGADO DIJO: Que en este acto procede a identificarse con la credencial expedida a su favor por la Dirección General de Servicios Periciales de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal sin número y por el año de mil novecientos ochenta y dos, misma que exhibe y solicita se le devuelva, Que en este acto acepta el cargo que como perito de la parte demandada se le ha conferido, protestando su fiel y leal desempeño, solicita atentamente a esta H. Junta se le conceda un término para rendir su dictamen, no menor de DIEZ DIAS HABLES indispensables para examinar los documentos que obran en poder del Instituto demandado como son: tarjetones de pago, tarjetas de marcar asistencia, recibos, etc., que como base del cotejo ofrece dicha demandada en su escrito de ofrecimiento de pruebas de fecha 14 de julio de mil novecientos noventa y uno, en su segunda página a fojas 34 de autos. Debido a que si el trabajador viene a escribir para cotejo esas firmas ya no reunirían el requisito de contemporaneidad que se exige como una de las características que deben reunir los elementos auténticos para cotejo.-----

LA JUNTA ACUERDA.: Por hechas las manifestaciones de la Perito de la demandada para los efectos legales a que haya lugar y atento a lo que solicita y toda vez que no se encuentra notificada la perito de la parte actora se difiere la presente audiencia y se señalan las DIEZ HORAS DEL DIA VEINTE DE OCTUBRE DEL PRESENTE AÑO, para la celebración de la

audiencia PERICIAL CALIGRAFICA Y GRAFOSCOPICA en la que se recibirán los dictámenes de los peritos de las partes, apercibidas en términos de los artículos 825 y demás relativos de la Ley Laboral. Comisionando al C. Actuario para que notifique a la perito de la parte actora en la Unidad Coordinadora de servicios periciales Segundo Piso de este Edificio, y visto el proveído de 23 de julio del presente año y toda vez que la perito de la demandada manifestó no tener los elementos necesarios para el desahogo de la mencionada prueba, NOTIFIQUESE.- Notificados los comparecientes que integran la Junta especial Número Nueve de la Federal de Conciliación y Arbitraje.- DOY FE.-----

Acuerdo en que se difiere la audiencia de desahogo de la pericial médica a cargo del perito tercero en discordia:

JUNTA ESPECIAL NUMERO NUEVE
 EXPEDIENTE NUMERO 841/90
 GOMEZ ESCOBAR TERESA DE JESUS
 VS
 I.M.S.S.

En la Ciudad de México, Distrito Federal, siendo las NUEVE HORAS DEL DIA TREINTA DE SEPTIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA día y hora señalados para la celebración de la audiencia de desahogo de la

PERICIAL MEDICA a cargo del PERITO TERCERO EN DISCORDIA, comparece por la parte actora su apoderado Lic. Jose Rodolfo Garza Hurtado y por el I.M.S.S., comparece el Lic. Jesus Ibarra Aguilar.-----.

ESTANDO DEBIDAMENTE INTEGRADA LA ACTORA DIJO: Que en virtud de que fue debidamente notificada la Perito Tercera en Discordia, Dra. Maria Magdalena Arroyo Flores, y hasta la fecha no ha rendido su peritaje, causándome perjuicios por su retraso inexplicable, por lo que solicito se señale nuevo PERITO TERCERO EN DISCORDIA que efectivamente cumpla con la función que se le encomienda y en su caso aplicar la sanción que corresponda a la perito que se encuentra nombrada por su negligencia.-----

LA JUNTA ACUERDA: A sus autos la constancia de notificación a la Perito Tercera en Discordia de fecha tres de septiembre del año en curso para los efectos legales a que haya lugar y atento a lo que solicita la actora, se le tienen por hechas las manifestaciones para los efectos legales correspondientes y se señalan las DOCE HORAS DEL DIA OCHO DE OCTUBRE DEL PRESENTE AÑO para que tenga verificativo la audiencia de desahogo de la PERICIAL MEDICA A CARGO DE LA PERITO TERCERA EN DISCORDIA DRA. MARIA MAGADALENA ARROYO FLORES, quien deberá ser notificada en la Dirección General de Medicina y Seguridad en el Trabajo, Departamento de Dúctamenes Médicos,

y aplicables de la Ley Laboral.- NOTIFIQUESE.- Notificados los comparecientes firman al margen para constancia, y al calce los CC. Representantes que integran la Junta Especial Número Nueve de la Federal de Conciliación y Arbitraje.- DOY FE.-----

Y DE QUE: Se comisiona al C. Actuario para que notifique el presente proveído a la Perito Tercera en Discordia.- Poniendo a su disposición el expediente de cuenta.- CONSTE.-----

Audiencia de desahogo de la Prueba Pericial Médica:

JUNTA ESPECIAL NUMERO NUEVE
 EXPEDIENTE NUMERO 243/ 92
 CONTRERAS LIMA ALFONSO
 VS
 I.M.S.S

En la Ciudad de México, Distrito federal, siendo las DOCE HORAS DEL DIA 15 DE MAYO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS, día y hora señalados para la celebración de la audiencia de desahogo de la PERICIAL MEDICA a cargo de los peritos de las partes. Comparecen por la parte actora; el actor personalmente, asistido de su apoderado legal Lic. Salvador Aguilera Ruiz, así como su perito médico Dr. José Antonio Yañez Cruz, a quien había nombrado originalmente y en este acto le ratifica su

nombramiento; y por el I.M.S.S. la perito de su parte Dra. Isabel Gómez
Rojas-----

ESTANDO LEGALMENTE INTEGRADA LA JUNTA Y ABIERTA LA
AUDIENCIA POR EL C. AUXILIAR:-----

EN USO DE LA PALABRA EL DR. JOSE ANTONIO YAÑEZ CRUZ,
PERITO DE LA PARTE ACTORA DIJO: Que acepta el cargo que le fue
conferido y en este acto exhibe el dictamen correspondiente, constante de
cuatro fojas útiles, el cual ratifica en todas y cada una de sus partes,
pidiendo atentamente se agregue al expediente para los fines legales
correspondientes.-----

EN USO DE LA PALABRA LA PERITO DEL INSTITUTO MEXICANO
DE SEGURO SOCIAL, DRA. ISABEL GOMEZ ROJAS DIJO: Que acepta
el cargo conferido y que exhibe en este acto su peritaje en términos del
escrito que consta de cuatro fojas útiles, de fecha trece de mayo de mil
novecientos noventa y dos, mismo que ratifica en todas y cada una de sus
partes y solicita sea agregado al expediente para todos los efectos legales a
que haya lugar.-----

EN USO DE LA PALABRA EL APODERADO DE LA PARTE ACTORA
DIJO: Que diga la perito porque el Instituto Mexicano del Seguro Social
otorgo diversas incapacidades al actor a partir de la fecha del accidente, de
tal manera que a partir de ese día el actor no ha vuelto a laborar, SE DICE,

que según su peritaje el accidente que el actor sufrió no le dejó secuela ni lo incapacitó para el trabajo, no obstante a partir de la fecha del accidente y con la autorización del Instituto demandado, el trabajador no laboró ni un solo día, que diga el perito porque se califique el accidente de profesional a la vez que se le incapacitó para el trabajo y sin embargo se le niegue secuelas al accidente sufrido por el actor, o en que funda su negativa a que el accidente sufrido no le dejó secuelas.-----

R.-Se dice que no hay secuelas valiables de la meniscectomía medial derecha practicada en base a la exploración física actual de dicha rodilla, ya que no se encuentran limitaciones funcionales y a los exámenes radiográficos y de artrografía practicados en fechas recientes. La incapacidad posterior que se otorgó es en base a que el paciente presenta en forma concomitante y bilateral una enfermedad articular degenerativa con artrosis cuya etiología es sobrepeso y otros factores y que en base a ese diagnóstico se le otorga una invalidez.-----

EN USO DE LA PALABRA EL APODERADO DE LA PARTE ACTORA
DIJO: Que en virtud de que existe discordancia entre los dictámenes periciales de las partes, solicito se llame a juicio a un perito tercero que sea designado por esta H. junta y en tal virtud se gire el oficio que corresponda a efecto de que se proporcione el perito medico cirujano que funja como tal.--

LA JUNTA ACUERDA.- Por celebrada la audiencia de desahogo de la pericial medica a cargo de los peritos de las partes, por ratificado el dictamen presentado por la parte actora en todas y cada una de sus partes mediante escrito de cuatro fojas útiles de fecha trece de mayo de mil novecientos noventa y dos, y que se encuentra agregado a los autos para los efectos legales a que haya lugar, por ratificado el dictamen de la perito de la parte demandada en su escrito de fecha trece de mayo de mil novecientos noventa y dos en todas y cada una de sus partes, constantes ambos de cuatro fojas útiles; así como al tenor de las preguntas formuladas por el apoderado de la parte actora a la perito de la demandada y calificadas de legales por esta junta, y visto que existe discrepancia entre los dictámenes de los peritos de las partes y atento a lo que solicita el actor y con fundamento en el artículo 825, fracción V, se ordena girar atento oficio al C. Lic. Luis Cervantes Ham Jefe de la Unidad Coordinadora de servicios periciales a fin de que se sirva nombrar perito médico tercero en discordia a efecto de que funja como tal en la audiencia respectiva en el presente juicio, con número de expediente 242/92, hecho que sea se señalará día y hora para la audiencia de desahogo de la pericial medica a cargo del perito tercero en discordia .-

NOTIFIQUESE.- Notificados los comparecientes firman al margen para constancia y al calce los CC. Representantes de que integran la junta especial número nueve de la Federal de Conciliación y Arbitraje .- DOY FE.

LA JUNTA ACUERDA.- Por celebrada la audiencia de desahogo de la pericial medica a cargo de los peritos de las partes, por ratificado el dictamen presentado por la parte actora en todas y cada una de sus partes mediante escrito de cuatro fojas útiles de fecha trece de mayo de mil novecientos noventa y dos, y que se encuentra agregado a los autos para los efectos legales a que haya lugar, por ratificado el dictamen de la perito de la parte demandada en su escrito de fecha trece de mayo de mil novecientos noventa y dos en todas y cada una de sus partes, constantes ambos de cuatro fojas útiles; así como al tenor de las preguntas formuladas por el apoderado de la parte actora a la perito de la demandada y calificadas de legales por esta junta, y visto que existe discrepancia entre los dictámenes de los peritos de las partes y atento a lo que solicita el actor y con fundamento en el artículo 825, fracción V, se ordena girar atento oficio al C. Lic. Luis Cervantes Ham Jefe de la Unidad Coordinadora de servicios periciales a fin de que se sirva nombrar perito médico tercero en discordia a efecto de que funja como tal en la audiencia respectiva en el presente juicio, con número de expediente 242/92, hecho que sea se señalará día y hora para la audiencia de desahogo de la pericial medica a cargo del perito tercero en discordia .-

NOTIFIQUESE.- Notificados los comparecientes firman al margen para constancia y al calce los CC. Representantes de que integran la junta especial número nueve de la Federal de Conciliación y Arbitraje .- DOY FE.

3.9- Dictamen pericial.

El vocablo dictamen, también denominado como “informe pericial” etimológicamente indica, opinión y juicio que se forma o emite sobre una cosa.

El maestro Eduardo Pallares nos dice que “el dictamen es el documento o la declaración 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 sometidos”.(100)

En tal entendido y para efectos de nuestro estudio, consideramos al dictamen pericial como la opinión, juicio o declaración que emite un perito, en forma oral o escrita con respecto a los hechos, objetos o personas; sometidas a su consideración en razón de su especialidad.

(100). Pallares Eduardo; Diccionario de Derecho Procesal Civil, Mexicano, Edit. Porrúa, S.A., 1982. pag. 255

Como ya mencionamos anteriormente, esta opinión o juicio que dan los peritos, puede recaer lo mismo sobre un hecho, un objeto o una persona; para ello deben realizar los peritos una actividad de reconocimiento previo sobre los elementos respecto a los cuales deben opinar.

Para llevar a cabo su investigación los peritos pueden hacer uso de los aparatos e instrumentos necesarios que les permitan realizar y cumplir satisfactoriamente su cometido

Asimismo y para hacer posible la actividad de los peritos, tanto las partes como la junta deben proporcionarles todos los elementos sobre los que ha de recaer el reconocimiento pericial, dentro de los que queden comprendidos los datos, informes y cualquier circunstancia que les facilite su actividad.

Requisitos:

La Ley Federal del trabajo no contiene artículo expreso que señale los requisitos que debe reunir el dictamen pericial, en tal entendido y en atención al principio de sencillez que caracteriza al proceso laboral,

consideramos que éste debe rendirse por escrito, bajo el leal saber y entender del perito, en lenguaje llano y corriente, y contener básicamente:

- a).- La materia y el objeto sobre el que deba versar la pericia;
- b).-Un planteamiento general del problema a resolver, de manera clara, lógica, precisa y congruente;
- c).- Todos y cada uno de los puntos sobre los que ha de versar la pericia, los cuales han sido previamente propuestos por las partes y admitidos por la Junta de Conciliación y Arbitraje;
- d).- El desarrollo ordenado de las actividades y del conjunto de operaciones realizadas por el perito durante el examen del objeto de la pericia, los cuales han de referirse a los puntos sometidos a su consideración y a aquellos que de alguna manera estén relacionados con éstos, por ser complementarios o constituir presupuestos necesarios para sus conclusiones;
- e).-Los principios de orden científico, técnico, artístico o práctico que aplican los peritos al llevar a cabo su actividad, mismos que van a fundamentar las conclusiones del peritaje;
- f).- Las conclusiones del peritaje, mismas que deben ser lógicas, fundadas y razonadas a fin de que sean comprensibles y auxilien al juzgador en el momento de dictar la resolución definitiva;

g).- En algunos casos, es conveniente que se acompañen al dictamen los planos, esquemas dibujos y diagramas, fotografías o croquis que permitan explicar más claramente su contenido;

h).- Por último debe contener el lugar y la fecha de realización, así como el nombre y la firma del perito.

Ratificación.

La ratificación del dictamen es el acto personalísimo que realiza el perito ante el órgano jurisdiccional, mediante el cual confirma su actividad desarrollada en la elaboración de su dictamen, dándole a éste el carácter de autenticidad, valor, certeza y plena fe.

El perito puede ratificar su dictamen desde el momento mismo de presentarlo ante la junta, hasta el momento de la celebración de la audiencia en que deba desahogarse la prueba pericial.

Aunque la Ley Laboral tampoco establece expresamente la obligación a cargo del perito de ratificar su dictamen, encontramos que su practica se justifica y se funda en lo dispuesto por el artículo 802 de la Ley Federal del Trabajo, que a la letra dice:

“Artículo 802 Se reputa autor de un documento privado al que lo suscribe.

Se entiende por suscripción la colocación al pie del escrito de la firma o huella digital que sean idóneas, para identificar a la persona que suscribe.

La suscripción hace plena fe de la formulación del documento por cuenta del suscriptor cuando sea ratificado en su contenido y firma o huella digital; excepto en los casos en que su contenido no se reputa proveniente del autor, circunstancias que deberá justificarse con prueba idónea d idónea y del señalado en el artículo 33 del mismo ordenamiento.

Valoración.

El Derecho Procesal y la legislación en general, aceptan los siguientes sistemas de valoración de la pruebas:

a).-Sistema legal o tasado, de acuerdo a este sistema, la propia ley señala de manera anticipada el grado de eficacia de cada medio de prueba, limitando la actividad del juzgador a cerciorarse que la prueba reúne las características y requisitos necesarios para atribuirle determinado valor probatorio.

b).- Sistema de la libre apreciación, este sistema otorga al juzgador una libertad absoluta para apreciar el valor de cada medio de prueba, sin que tenga que apoyarse en reglas legales o establecidas, lo cual no quiere decir que la apreciación pueda ser arbitraria, pues como justamente lo afirma el maestro Eduardo Couture: “La libertad de apreciación no es un mero arbitrio, sino un margen mayor de amplitud que el que es habitual en el sistema de nuestros países, pero se haya en todo caso gobernado por ciertas normas lógicas y empíricas, que deben también exponerse en los fundamentos de la sentencia”(101).

Al lado de este sistema se consagran “Las reglas de la sana crítica” (102), que constituyan un punto intermedio entre los sistemas antes mencionados.

Las reglas de la sana crítica, implican la unión de la lógica con la experiencia, así el juzgador al analizar una prueba debe sujetar su actividad intelectual a ciertas normas de carácter lógico y empírico, señalando de manera coherente las razones que motivaron su convicción y los fundamentos en que basa sus conclusiones .

(101).- Couture Eduardo, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires. Editorial Nacional, 1981 págs. 274-275

(102).-Ibidem, págs. 270 a 276.)

c).- Sistema Mixto. Conforme a este sistema la ley establece determinadas normas para la apreciación del juzgador, conforme a las reglas de la sana crítica.

El sistema adoptado por el Derecho Procesal Laboral, para la valoración de la prueba pericial, es el de la libre apreciación, aplicando las reglas de la sana crítica; según se desprende de la exposición de los motivos que acompañó la iniciativa sobre Reformas a la Ley federal del trabajo, así como del artículo 841 de la propia Ley que establece:

“Artículo 841. Los laudos se dictarán a verdad sabida y buena fe guardada y apreciando los hechos en conciencia, sin necesidad de sujetarse a reglas o formulismos sobre la estimación de las pruebas, pero expresarán, los motivos y fundamentos en que se apoyen.”

La apreciación de los hechos “en conciencia”, implica precisamente que la junta de Conciliación y Arbitraje es soberana para determinar el alcance y valor probatorio de la prueba pericial, sin ajustarse a reglas ni formulismos legales, pero ha de hacerlo estableciendo un criterio

lógico y con apoyo en las constancias que obren en autos, para evitar que sus decisiones resulten arbitrarias.

Por lo que se refiere a la ausencia de formulismos en la estimación de las pruebas, indica que, la apreciación de la prueba pericial no debe hacerse con un criterio estricto y legal, es decir, otorgando a cada medio probatorio un determinado valor, sino que la convicción del juzgador sobre la veracidad de los hechos planteados debe conformarse analizando en su contexto global los demás elementos de prueba.

La parte final de este precepto establece la obligación a cargo del juzgador, de expresar los motivos y fundamentos legales en que debe apoyarse su resolución, lo cual, como señala el Doctor Néstor de Buen “constituye una regla esencial del procedimiento y una garantía constitucional consagrada en el artículo 16 de nuestra Carta Magna”(103).

(103).-Buen, Néstor De, op. cit., pág. 90

Por nuestra parte, consideramos, no obstante que la actividad del perito se funda en conocimientos especializados que generalmente rebasan el nivel cultural del juzgador, y que por consiguiente, éste no posee los elementos necesarios para apreciar el dictamen en su justo valor, tal actividad no es garantía de que la opinión emitida por el perito sea incuestionable, pues como advierte Rene Savatier: "No se debe creer que las técnicas sean necesariamente empleadas en beneficio de la verdad; pueden serlo también en pro del error o de la mentira. La técnica es, en si misma, un instrumento moralmente neutro"(104). Por tal motivo, aun cuando existen casos en los que la prueba pericial dada su especial naturaleza, resulta ser el medio idóneo para resolver el conflicto planteado, tal solución no puede dejarse en manos del perito, pues éste únicamente es auxiliar del juzgador y no debe sustituirlo en su función jurisdiccional, ya que de hacerlo, es fácil advertir los inherentes inconvenientes y peligros que ello acarrearía, sin embargo no dejamos de reconocer que en la práctica existen conflictos en los que la prueba pericial resulta determinante en el momento de la resolución correspondiente.

(104)- Savatier, Rene, autor, cit. por Vittorio Denti "Cientificidad de la Prueba.

CAPITULO IV

EL PERITO

- 4.1.- Definición
- 4.2.- Circunstancias Personales del Perito
- 4.3.- Requisitos de capacidad,
- 4.4- Designación, admisión y aceptación del cargo,
- 4.5.- Excusa y Recusación
- 4.6.- Honorarios

4.1.-Definición

Jaime Guasp opina que perito “es la persona que sin ser parte, emite, con la finalidad de provocar la convicción judicial en un determinado sentido, declaraciones sobre datos que habían adquirido ya índole procesal en el momento de su captación”. (105)

Ricci, considera al perito como el “...hombre de aquella ciencia o arte cuyo conocimiento se requiere para apreciar debidamente un hecho dado, sus causas y sus efectos”. (106)

(105) Jaime Guasp, op. cit. t.I, pág. 167

(106) Ricci, op. cit., t.I, pág. 17

Rosemberg, "Son las personas que procuran al magistrado el conocimiento que le falta sobre normas jurídicas o máximas de experiencia o que en razón de su especial idoneidad deben facilitar la apreciación o el establecimiento de los hechos concretos del caso litigioso".(107)

Marco Antonio Díaz de León afirma que los peritos "son terceras personas diversas de las partes que, después de ser llamadas a juicio concurren a la instancia para exponer al órgano jurisdiccional no sólo su saber, sus observaciones objetivas o sus puntos de vista personales acerca de los hechos analizados, sino también sus inducciones que se deben derivar de esos hechos que se tuvieron como base para la peritación".(108)

Por su parte Kisch manifiesta que peritos "son terceras personas que poseen conocimientos especiales de una ciencia, arte, industria o de cualquiera otra rama de la actividad humana los cuales permiten auxiliar al juez en la investigación de los hechos." (109)

(107) Rosemberg, op. cit. t.II, págs.262,263.

(108) Díaz de León, Marco Antonio, op. cit. pág. 170.

(109) Kisch, op. cit. pág. 226.

Las opiniones anteriores reflejan claramente que la esencia del perito radica en el patrimonio de conocimientos especiales que éste posee sobre alguna rama de la actividad humana, además de hacer referencia a la función que el mismo desempeña dentro del proceso.

En cuanto a los conocimientos especiales que caracterizan al perito, tenemos que, éstos pueden ser de tipo científico, artístico, técnico o práctico.

Por lo que se refiere a la función del perito dentro del proceso, ésta resulta de vital importancia, en virtud de que en múltiples ocasiones es necesario apreciar hechos para los cuales se requieren conocimientos determinados, ajenos a los estudios jurídicos; es por ello, que en tales casos el juzgador requiere del auxilio de personas con conocimientos especiales, para poder apreciar esa clase de hechos. Por tal motivo, la doctrina predominante considera al perito como auxiliar del juzgador, a quien ilustra sobre algún aspecto de la controversia que requiere conocimientos técnicos, ajenos al saber jurídico del juzgador.

4.2.- Circunstancias personales de el perito.

De acuerdo a lo dispuesto en el art. 822 de Ley Federal del Trabajo: "Los peritos deben tener conocimientos en la ciencia, técnica, o arte sobre el cual debe versar su dictamen; si la profesión o el arte estuvieren legalmente reglamentados, los peritos deberán acreditar estar autorizados conforme a la ley".

4.3.-Requisitos de capacidad

a).- Capacidad jurídica.

Los peritos deben satisfacer, en principio, los requisitos genéricos de capacidad jurídica, como son: la mayoría de edad y estar en pleno uso de sus facultades mentales.

I.- Edad.

En cuanto a la edad que debe tener el perito, encontramos en la doctrina diversas opiniones. Bonnier, considera que "para actuar como perito se requiere ser mayor de edad"(110); para Devis Echandía, basta que "el menor haya alcanzado los catorce años"(111); Lessona, estima que "siendo menor un individuo puede ser designado perito, si se haya emancipado". (112)

A este respecto, no encontramos en nuestra legislación laboral, disposición expresa que se refiera a la edad que deban satisfacer los peritos; sin embargo, consideramos que debe exigirse, como regla general, que éstos sean mayores de edad, y que sólo en casos excepcionales se permitiera, fungir como tal a un menor de dieciocho años, pero mayor de dieciséis, en el supuesto de que, por razones de lugar, materia o circunstancias, fuera el único capacitado para realizar el peritaje requerido. La referencia que hacemos a la edad de dieciséis años es en razón a lo dispuesto por los artículos 23 y 691 de la Ley Federal del Trabajo, que en su parte conducente señala:

(110) Bonnier, op. cit. t.I, pág. 176

(111) Devis Echandía, op. cit. t.II, pág. 325

(112) Lessona, op. cit., t. IV, pág. 643.

Artículo 23. "Los mayores de dieciséis años pueden prestar libremente sus servicios, con las limitaciones establecidas en esta Ley..."

Artículo 691. "Los menores trabajadores tienen capacidad para comparecer a juicio sin necesidad de autorización alguna..."

2.- El requisito de que el perito se encuentre en pleno uso de sus facultades mentales, se explica por sí sólo; pues es evidente, que la presencia de perturbaciones mentales, psicológicas u orgánicas pueden afectar el desempeño del cargo, y por consiguiente, la fidelidad de sus percepciones, sus inferencias y la credibilidad de las mismas.

B).- Capacidad Técnica.

Dado que la finalidad de la prueba pericial consiste en que personas capacitadas en cuestiones técnicas, ilustren el criterio de las juntas sobre aspectos ajenos al campo jurídico, es de vital importancia, la exigencia de que estas personas, posean los conocimientos necesarios en la materia sobre la que deben dictaminar; en este sentido, el artículo 822 de la Ley Laboral, dispone: "Artículo 822. Los peritos deben tener conocimiento

en la ciencia, técnica o arte sobre el cual deben versar su dictamen; si la profesión o el arte estuvieren legalmente reglamentados, los peritos deberán acreditar estar autorizados conforme a la Ley.” A los conocimientos de carácter científico, técnico y artístico que señala la Ley , debemos agregar los de tipo práctico a que se refiere Podetti. (113).

Ahora bien, la manera de acreditar que se poseen los conocimientos necesarios sobre determinada materia, con respecto a las profesiones reglamentadas jurídicamente, es mediante el título profesional legalmente expedido por Instituciones debidamente autorizadas para tal efecto. En nuestra legislación, los artículos 2o. y 2o transitorio de la ley de profesiones, señalan las ramas que requieren para su ejercicio título profesional.

“Artículo 2o. Las leyes que regulen campos de acción relacionados con alguna rama o especialidad profesional, determinarán cuáles son las actividades profesionales, determinaran cuáles son las actividades profesionales que necesitan título y cédula para su ejercicio.”

(113) Podetti, op. cit. t.I, pág. 295

“Artículo 2o. transitorio.- En tanto se expidan las leyes a que se refiere el artículo 2o reformado, las profesiones que en sus diversas ramas necesitan título para su ejercicio son las siguientes: Actuario, arquitecto, bacteriólogo, biólogo, cirujano, dentista, contador, corredor, enfermera, partera, ingeniero, licenciado en derecho, médico veterinario, metalúrgico, notario, piloto aviador, profesor de educación pública, trabajador social.”

Si bien es cierto que el título profesional legalmente obtenido, hace presumir que el titular posee la aptitud o capacidad necesaria para ejercer sobre determinada materia; la experiencia nos demuestra cotidianamente un sinnúmero de casos en los cuales, individuos que han obtenido un título, carecen de los conocimientos necesarios para desempeñar dignamente su profesión, de ahí que veamos una gran cantidad de profesionales que al terminar su carrera “cuelgan” el título y se dedican a una actividad diferente para la cual se habían preparado.”

Si como antes vimos, el que una persona posea un título profesional no es garantía de su aptitud técnica, doblemente problemático es verificar la capacidad de los peritos, en las profesiones o actividades que no se encuentran legalmente reglamentadas, ya que el citado artículo 822 es

omiso en señalar la forma en que debe contestarse el conocimiento de los peritos en las actividades no reglamentadas, mismas que, sin lugar a dudas, son la gran mayoría; es por esto que, consideramos elemental necesidad la creación de normas que determinen los mecanismos idóneos para que la persona que va a fungir como perito, demuestre estar debidamente capacitada para llevar a cabo su función.

4.4.-Designación, admisión y aceptación del cargo.

En principio, cada parte debe nombrar a los peritos y la junta al perito tercero. Sin embargo la Ley Federal del Trabajo, entendiendo que la parte trabajadora difícilmente podrá hacerse cargo de los honorarios del perito, faculta a las juntas para nombrarlos directamente.

Esa posibilidad, sin embargo, se limita a tres hipótesis previstas en el art. 824; faculta según se infiere del artículo 823 del citado ordenamiento laboral, las partes podrán ofrecer al o a los peritos que estimen pertinentes y la junta los tendrá por designados. El artículo 824 de la Ley Federal del Trabajo establece excepciones a esa regla general, ya que prevé los casos en los que la junta nombrará a los peritos que correspondan al trabajador:

- I. Si no hiciere nombramiento de perito;
- II Si designándolo no compareciera a la audiencia respectiva a rendir su dictamen; y
- III Cuando el trabajador lo solicite, por no estar en posibilidad de cubrir los honorarios correspondientes.

Con lo manifestado anteriormente debemos considerar que la designación de los peritos en materia laboral, corresponde tanto a las partes como a la junta de Conciliación y Arbitraje. Así, al ofrecerse la prueba pericial, cada una de las partes tiene derecho a proponer un perito, indicando la especialización, así como su nombre y domicilio. Lo anterior, sin perjuicio de que las partes pudieren ponerse de acuerdo para proponer un perito común, lo cual en la práctica no es usual que suceda, dado que, en virtud de los intereses opuestos que persiguen las partes, lo normal es que cada una de ellas nombre su propio perito.

Existe otro caso en el que la junta podrá designar peritos; por ejemplo, cuando decreta medidas para mejor proveer, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 782 de la Ley Laboral.

Admisión.

Una vez que cada una de las partes ha nombrado a su perito, corresponde a la junta determinar sobre la admisión de los que hayan sido propuestos. Para calificar la idoneidad de los mismos, la junta debería cerciorarse de que éstos se encuentren capacitados tanto técnica como jurídicamente es decir debe comprobar que los peritos no se encuentran afectados por determinadas causas o circunstancias que pudieran originar alguna incapacidad que fuera óbice para desempeñar su encargo, por ejemplo, la falta de título habilitante, cuando el perito estuviere privado del ejercicio de sus derechos civiles, etc.

Sin embargo en la práctica esto no sucede pues la junta no realiza el cercioramiento de que los peritos realmente cuenten con los conocimientos del arte, ciencia o técnica sobre la cual deberá versar el dictamen, simplemente se concreta a tenerlos por designados y los peritos protestarán desempeñar su cargo con apego a la Ley en la audiencia respectiva.

Aceptación del cargo.

Una vez designados los peritos, es necesario hacerles saber su nombramiento. El mecanismo para ello varía, según se trate de los peritos nombrados por las partes, o bien, de los designados por la Junta de Conciliación y Arbitraje. Al respecto, el artículo 825 de la Ley Federal del Trabajo, dispone en sus dos primeras fracciones:

“Artículo 825. En el desahogo de la prueba pericial se observarán las disposiciones siguientes:

I.- Cada parte presentará personalmente a su perito el día de la audiencia, salvo el caso previsto en el artículo anterior.

II.- Los peritos protestarán de desempeñar su cargo con arreglo a la Ley e inmediatamente rendirán su dictamen a menos que por causa justificada soliciten se señale nueva fecha para rendir su dictamen.

III.- La prueba se desahogará con el perito que concurra, salvo el caso de la fracción II del artículo que antecede, la junta señalará nueva fecha, y dictará las medidas necesarias para que comparezca el perito.

IV.- Las partes y los peritos podrán hacer a los peritos las preguntas que juzguen convenientes y,

V.- En caso de existir discrepancia en los dictámenes, la junta designará un perito tercero.

Del precepto anterior podemos inferir que cuando se trate de los peritos nombrados por las partes, éstas tienen la obligación de presentarlos personalmente en el local de la Junta, cuando los peritos son nombrados por la Junta, se procede a notificarles personalmente su nombramiento.

La parte actora no obstante que no ofrezca la prueba pericial, la Junta en una práctica ilegal, puesto que no lo establece la Ley, siempre ofrece la prueba pericial por ella, nombrándole el perito respectivo y por ende la parte actora nunca se quedará sin perito, en virtud de que ya se ha hecho una costumbre en esta prueba en particular que la Junta supla la deficiencia o la ineptitud del abogado o apoderado del actor, y siempre subsane la omisión respecto al ofrecimiento de dicha probanza y en realidad pocos litigantes de las empresas demandadas defienden sin éxito esta situación.

Considerando que la Ley laboral no establece formalidad alguna para la aceptación del cargo, estimamos que es suficiente con que el perito lo haga bajo protesta de desempeñarlo fiel e imparcialmente. La aceptación y protesta deberán hacerse ante la presencia del Secretario de Acuerdos de la Junta, quien hará constar tales hechos en el acta respectiva; lo anterior, sin perjuicio de que los peritos a quienes se les notifica personalmente su designación, puedan aceptar y protestar el cargo ante el actuario, en la misma diligencia de notificación.

En la práctica laboral se lleva a cabo en una misma audiencia, la aceptación y protesta de desempeñar su cargo conforme a la Ley lo establece e inmediatamente después rendirán su dictamen.

4.5.- Excusa y recusación

Es incuestionable que la actividad del órgano jurisdiccional y la de sus auxiliares, debe desarrollarse dentro de un marco de imparcialidad, para evitar decisiones injustas, en perjuicio de alguna de las partes. Es por ello que la Ley ha creado mecanismos cuya primordial finalidad es la de proteger el interés de las partes.

En tal virtud, cuando en la persona del perito concurra alguna circunstancia que ponga en duda su imparcialidad, el artículo 707 de la Ley Federal del Trabajo, le impone, por analogía, la obligación de excusarse para conocer o seguir conociendo del asunto sobre el cual se ha invocado su opinión. De acuerdo al citado precepto, las causas que dan origen a la excusa son:

“Artículo 707. Los representantes del Gobierno, de los trabajadores o de los patrones ante las Juntas y los auxiliares, están impedidos para conocer los juicios en que intervengan, cuando:

I- Tengan parentesco por consanguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad del segundo, con cualquiera de las partes;

II.- Tengan el mismo parentesco, dentro del segundo grado, con el representante legal, abogado o procurador de cualquiera de las partes.

III.- Tengan interés personal directo o indirecto en el juicio;

IV.- Alguno de los litigantes o abogados haya sido denunciante, querellante o acusador del funcionario de que se trate, de su cónyuge o se haya constituido en parte en causa criminal, seguida contra cualquiera de ellos; siempre que se haya ejercitado la acción penal correspondiente.

V.- Sea apoderado o defensor de alguna de las partes o perito testigo, en el mismo juicio, o haber emitido opinión sobre el mismo.

VI.- Sea socio, arrendatario, trabajador o patrón que dependa económicamente de alguno de las partes o de sus representantes;

VII.- Sea tutor o curador, o haber estado bajo la tutela o curatela de las partes o de sus representantes, y

VIII.- Sea deudor, acreedor, heredero o legatario de cualquiera de las partes o de sus representantes.

Es evidente que si concurren con el perito algunas de estas causas, la función encomendada puede verse afectada, ya que de alguna manera presupone parcialidad a favor o en contra de alguna de las partes.

Una vez presentado el impedimento, el perito deberá excusarse mediante escrito presentado ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, dentro de las 48 horas siguientes a su conocimiento, señalando, bajo protesta de decir verdad, la causa o causas de su impedimento, y acompañando las pruebas que acrediten su existencia. Promovida la excusa, la junta la decidirá de plano, o bien, señalará día y hora para que comparezca ante ella el perito y manifieste sus razones; hecho lo anterior, la Junta decidirá la procedencia o improcedencia de la excusa. Si la declara procedente, se

substituye al perito y se designa otro en su lugar (artículos 708 y 709 de la Ley Federal del Trabajo).

4.6.-Honorarios.

Cuando el perito se halle impedido legalmente para conocer de un determinado asunto y no obstante ello no se excusa, la Ley otorga a las partes el derecho de solicitar a la Junta su separación, para impedir que conozca o siga conociendo de cubrir al perito los honorarios, la junta le nombrará uno en su lugar, y sufragará los gastos y honorarios correspondientes, a través del organismo al que pertenezcan.

Aunque la legislación laboral no regula los honorarios y gastos que se han de cubrir al perito, debemos entender que la remuneración debe fijarse atendiendo a la importancia de los trabajos realizados, a la dificultad que haya representado el dictamen emitido, y en ciertos casos, al prestigio o reputación de que goce el perito.

Finalmente, podemos concluir que, en todo caso corresponderá a la parte patronal cubrir los honorarios de sus peritos, y al Estado o a la Federación, respectivamente, en todos los demás casos en que la designación de peritos corresponda a la Junta Local o a la Federal de

Conciliación y Arbitraje, bien sea que hagan de oficio, o cuando el trabajador así lo solicite, por carecer de los medios económicos suficientes para hacerlo; esto último es lo que en doctrina se conoce como beneficio de justicia gratuita.

CAPITULO V

JURISPRUDENCIA DE LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA EN
MATERIA LABORAL

PRUEBA PERICIAL, OBJETO DE LA.

La prueba pericial tiene como objeto principal el de que personas capacitadas puedan ilustrar el criterio de las Juntas en las cuestiones técnicas de las que carecen de conocimiento, y no determinar el alcance de los hechos alegados por las partes, respecto de la subsistencia de la materia del trabajo, pues esa facultad corresponde a la Junta, conforme al examen de las constancias en autos y de acuerdo con su convicción soberana.

Amparo directo. 5993/1973. Luis Alberto Arcos Avalos.
Agosto 28 de 1974. Unanimidad de 4 votos Ponente : Mtra. Ma. Cristina Salmorán de Tamayo. 4ta. Sala Séptima Época, Volumen 68, Quinta Parte, pág. 24.

PRUEBA PERICIAL, CONTENIDO DE LA.

Los dictámenes periciales constituyen una opinión de carácter eminentemente técnico, por lo que su contenido debe ser independiente de los hechos que puedan captar las personas a través de los sentidos.

Amparo directo 2618/1973. Victor Barrera Castro. Septiembre 28 de 1973. 5 votos. Ponente Mtro. Abel Huitrón Séptima Sala.

PRUEBA PERICIAL, APRECIACIÓN DE LA, POR LAS JUNTAS DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE

Si la controversia debió haber sido resuelta a la luz de los dictámenes rendidos por los peritos médicos, que prestan sus conocimientos a la junta para la resolución del conflicto, es decir, el perito tiene el carácter de auxiliar de la autoridad juzgadora, pero ello no quiere decir que sea él quien resuelva la controversia y aún cuando la Junta tiene facultad soberana para elegir el dictamen pericial que considere más fundado, debe expresar los motivos que tiene para así estimarlo y no limitarse a transcribir sus conclusiones, las que están sujetas al análisis que de ellas haga la Junta en virtud de que ella es la autoridad que va a resolver el conflicto.

Amparo directo 1102/1972, Pablo Díaz Romero. Junio 29 de 1972. 5 votos Ponente: Ma. Cristina Salmorán de Tamayo. 4ta. Sala Séptima Época, volumen 42, Quinta Parte, pág 77.

PRUEBA PERICIAL, APRECIACIÓN DE LA, POR LAS JUNTAS DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE

Las juntas de Conciliación y Arbitraje son soberanas para apreciar la prueba pericial que ante ellas se rinda sobre cuestiones técnicas, y por lo tanto, dicha soberanía las faculta para dar el valor que estimen convenientes, según su prudente arbitrio, a los dictámenes presentados por los peritos.

Jurisprudencia 185 (Quinta Época), pág. 180. Volumen. 4ta. Sala Quinta parte Apéndice 1917-1975.

PRUEBA PERICIAL, APRECIACIÓN DE LA, NO CONSTITUYE DELEGACIÓN DE LA FACULTAD JURISDICCIONAL.

No puede considerarse desviada la función jurisdiccional, si para llegar a la conclusión determinante en la sentencia, se concede pleno valor probatorio al dictamen de peritos, pues lo único que hace el juzgador en este caso, es acudir a especialistas en la materia que lo auxilien en el

exacto conocimiento del problema controvertido, lo que lejos de desvirtuar su alto cometido, lo hace aún más respetable y ajustado a derecho.

Jurisprudencia 497 (Sexta Época), pág. 810, volumen 2a. Sala, Tercera Parte Apéndice 1917-1975.

PRUEBA PERICIAL, VALORACIÓN DE LA, POR LAS JUNTAS.

La Junta en uso de la facultad soberana que tiene para apreciar las pruebas que le son ofrecidas y tratándose de analizar individualmente los fundamentos de cada uno de los dictámenes presentados, apreciándolos en relación con las constancias de autos, a fin de decidir a cual de los peritajes le otorga valor probatorio, debiendo precisar los motivos del porqué les concede valor a unos y les niega a otros.

Amparo directo 518/89. Gilberto Ramos Cazares 27 de junio de 1990. Unanimidad de votos Ponente, José Antonio Hernández Martínez. Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito.

PRUEBA PERICIAL, RECEPCIÓN DE LA, CUANDO LA JUNTA NOMBRA LOS PERITOS QUE CORRESPONDEN AL TRABAJADOR.

Cuando la junta del conocimiento nombra al perito que corresponde al trabajador, en términos del artículo 824, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo, esas circunstancias influyen en las reglas de recepción de la prueba, atento que la fracción V del artículo 825 de la misma codificación, establece que cada parte presentará personalmente a un perito el día de la audiencia, salvo el caso previsto en el artículo anterior, por consiguiente se justifica el proceder de la autoridad laboral cuando señala día y hora para que el trabajador se presente en el local de la junta y sea conducido por el actuario, ante el perito que le fue designado, apercibiéndolo en determinado sentido; tanto más teniendo en cuenta que de conformidad con el artículo 883 de la ley de la materia, la junta, en el mismo acuerdo en que admita las pruebas, dictará las medidas que sean necesarias, a fin de que el día de la audiencia, se puedan desahogar las pruebas que se hayan admitido. De no procederse en los anteriores términos, se prolongaría indefinidamente el trámite del proceso, pues mientras no se presente el trabajador ante el perito que le fue nombrado, la junta no estará en aptitud de celebrar la aludida audiencia.

Amparo directo 1341/90.- Laura Petra García Juárez.-22 de marzo de 1990 Mayoría de votos, Ponente: Roberto Gómez Arguello.

PRUEBA PERICIAL, PERITO TERCERO EN DISCORDIA, DEBE DESIGNARLO LA JUNTA ENTRE AQUELLOS PROFESIONISTAS QUE LE PROPORCIONEN LAS DEPENDENCIAS MEDICAS UBICADAS EN SU JURISDICCION.

De una interpretación sistemática a los preceptos de la Ley Laboral, específicamente en lo relativo a la prueba pericial, se advierte que es la Junta de Conciliación y Arbitraje quien debe designar perito tercero en discordia (artículo 825 fracción V), y éste no puede aceptar el cargo y protestar su leal desempeño antes de dicha designación; además el nombramiento de perito tercero en discordia deberá recaer en un profesionista, técnico o artista radicado, si lo hubiere, en la población donde se ubique el domicilio de las partes o en un lugar cercano, pues aunque la Ley Federal del trabajo no lo refiere expresamente, ello se desprende de la reglamentación en cuanto al desahogo de la prueba pericial establece el artículo 825, al señalar que cada parte presentará personalmente a su perito el día de la audiencia (fracción V); que los peritos protestaran el desempeño

de su cargo con arreglo a la ley e inmediatamente después rendirán su dictamen, a menos que por causa justificada se señale nueva fecha para rendir su dictamen (fracción II); que las partes y los miembros de la junta podrán hacer a los peritos las preguntas que juzguen convenientes (fracción IV) lo que no se podría lograr si el perito rinde su dictamen fuera del lugar, en México D.F., donde tiene su domicilio, distante aproximadamente mil quinientos kilómetros de esta Ciudad de Chihuahua, máxime si dentro de la jurisdicción de la junta existen dependencias medicas oficiales donde se proporcione a un profesionista de la especialidad relativa para que funja como perito tercero en discordia, sin que se haga depender la práctica del peritaje al hecho de que el trabajador acuda a su revisión médica en detrimento de su economía, a un lugar distante, lo que evidentemente afecta las defensas del trabajador.

Amparo directo 39/89.- Juan Proa Flores.- 13 de abril de 1989.

Unanimidad de votos, Ponente Angel Gregorio Vázquez González, Segundo Tribunal colegiado del Décimo Segundo Circuito.

PRUEBA PERICIAL, EL CUESTIONARIO SOBRE LO QUE HA DE VERSAR, DEBE EXIBIRSE POR ESCRITO ANTE LA JUNTA

Si el cuestionario correspondiente a la prueba pericial se formula verbalmente en la etapa de ofrecimiento y admisión de pruebas, por lo que queda anotado en el contenido del acta respectiva, con tal circunstancia no debe considerarse que el oferente de la prueba haya cumplido con lo que dispone el artículo 823 de la Ley Federal del Trabajo, dado que dicho precepto dispone que quien ofrece al juicio la prueba pericial debe exhibir en ese momento procesal, el cuestionario respectivo al tenor del cual debe desahogarse, así como copias del mismo para cada una de las partes; por lo que no puede admitirse que la exigencia legal sea satisfecha si en la etapa referida se formula verbalmente el interrogatorio, dado que del texto del artículo se observa que la parte oferente debe aportar copia del cuestionario para cada una de las partes que intervengan en el juicio.

Amparo en revisión 793/90.-Instituto Mexicano del Seguro Social.-28 de agosto de 1990. Unanimidad de votos .-Ponente Adolfo O. Aragón Mendía.- Secretario: Enrique Chan Cota.

CAPITULO VI

CONCLUSIONES

PRIMERA,. La prueba dentro de nuestro derecho procesal se conceptúa de tres diversas maneras: como medio, como acción o actividad y como resultado. En el primero de los casos, se utiliza para designar los elementos de juicio ofrecidos por las partes o recogidos por el juez en el curso de la instrucción. La segunda acepción, la conceptuamos como una conducta que corresponde al actor, la prueba de los hechos en que funda su pretensión, y al demandado, la de los hechos manifestados en su contestación de demanda, en los cuales apoya sus defensas y excepciones; y por último, como resultado, se refiere al grado de convicción que logran en el juzgador los elementos de juicio aportados.

SEGUNDA.- El objeto de la prueba son los hechos, pero sólo aquellos que afirmados por alguna de las partes, sean negados o controvertidos por la otra, quedando excluidos de prueba los hechos admitidos, los notorios, los evidentes, los imposibles, los intrascendentes, y los amparados por una presunción legal.

El derecho en general no es objeto de prueba "no esta sujeto a prueba", pero si el derecho extranjero y la costumbre. En cuanto a la Jurisprudencia, considero que no debe ser objeto de prueba, pues el juzgador tiene la obligación de conocer la jurisprudencia o ésta puede ser invocada por las partes para que está la conozca, previo cercioramiento de que es fidedigna (sumarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación), y por lo tanto por ser ésta, propiamente, la interpretación de la primera. Es por ello que, en mi opinión, no debe relevarse a las partes, de manera absoluta, de cualquier forma tendiente a demostrar su aplicabilidad al caso concreto.

TERCERA.- La peritación es un medio de prueba, y tal es el carácter que le reconoce la Ley Federal del Trabajo, al incluirla dentro del capítulo XII, en el artículo 776, fracción IV.

CUARTA.- El objeto de la prueba pericial son los hechos, pero sólo aquellos que requieran para una adecuada investigación, verificación y valoración, conocimientos especiales de carácter científico, técnico, artístico o práctico, y de los que los individuos comunes aún siendo profesionistas, no tienen esa "especialización" establecida por la Ley para ilustrar a los que van a emitir una resolución en un juicio determinado.

QUINTA.- El ofrecimiento de la prueba pericial debe hacerse en la audiencia de conciliación, demanda y excepciones y ofrecimiento y admisión de pruebas, dentro de esta última etapa, y deberá estar relacionada con la litis, versar sobre cuestiones de carácter técnico, científico, artístico o práctico; señalando la materia de la misma, y acompañando un cuestionario en el que se han de indicar de manera clara y precisa, los puntos propuestos sobre los que versará la pericia y el objeto sobre el cual recaerá el reconocimiento pericial.

SEXTA.- El sistema adoptado por el derecho procesal del trabajo para la valoración de la prueba pericial, es el de la libre apreciación, aplicando las reglas de la sana crítica. En tal entendido, las juntas gozan de amplio criterio para determinar el alcance y valor probatorio de la misma, pudiendo por lo tanto, otorgar pleno valor probatorio de ésta prueba, llevando en su caso a otorgar pleno valor probatorio a los dictámenes, o bien, negarles eficacia probatoria. Sin embargo, sea cual fuere el valor que se conceda a los dictámenes, la Junta está obligada a expresar los motivos y fundamentos que hayan orientado su elección.

SEPTIMA.- La mayoría de las definiciones definen al perito como toda persona con conocimientos especiales en determinada actividad humana, cuyas aptitudes sean necesarias para la adecuada percepción de los hechos que forman el objeto de la prueba pericial.

OCTAVA.- Sería más conveniente que se dejará a la Junta de Conciliación y Arbitraje, la designación de los peritos en todos los casos en que hubiese necesidad de recurrir a expertos imparciales, cuyos conocimientos especiales permiten una adecuada percepción e interpretación de los hechos que forman el objeto de la prueba pericial. Con ello se lograría hacer realidad los principios de concentración y sencillez que caracterizan al procedimiento laboral.

NOVENA.- Otra reflexión a la que llegó la autora de la presente tesis es a que en el procedimiento laboral en un 75% de los casos, los únicos que sacan ventaja del ofrecimiento de esta probanza, son los peritos particulares, pues al ofrecer la parte actora perito en cualquier materia y no tener medios económicos para sufragarlos, la Junta les nombra uno, que en términos generales es imparcial, pero el perito de la demandada invariablemente va a emitir un dictamen en favor de la parte que lo contrato

y ahí el "leal saber y entender" se ve distorsionado, por consiguiente se aporta como propuesta que desaparezcan los peritos de las partes y que se lleve a cabo el estudio y análisis de las pruebas que requieran un conocimiento científico, teórico y práctico, por una comisión que sería la que calificara la autenticidad o el conocimiento expreso en algunas materias. Resulta obvio que esta deberá ser integrada por personas probas, entendiéndose como probidad la rectitud de animo al actuar, no sólo en la vida profesional sino inclusive en la vida personal, lo anterior traería como consecuencia una absoluta eficacia de la prueba pericial.

DECIMA.- Que se establezca concretamente un catalogo sobre las materias que puede abarcar la prueba pericial, en virtud de que en diversas juntas en forma indiscriminada, las partes ofrecen esta prueba, siendo lo más grave que es admitida y por ejemplo en la industria petrolera, se ofrece como pericial técnica en contratación de plazas petroleras y las personas a cargo de las cuales queda su desahogo son simples empleados que están muy lejos de tener el conocimiento técnico y especializado que se requiere.

DECIMA PRIMERA.- Que se establezca una sanción para que aquellos que sin avalar su pericia en determinada materia, emitan dictámenes sin ninguna motivación y fundamentación, legislando en este sentido no solo en la Ley Federal del Trabajo sino también en la Ley General de Profesiones.

DECIMA SEGUNDA.- Si es ésta prueba el método ídneo para cuestiones de las que los individuos comunes no tienen un amplio conocimiento, el que quede debidamente reglamentada, traera como consecuencia la aspiración que todo abogado deberá tener como prioridad que es la impartición de justicia.

BIBLIOGRAFIA

- Alsina, Hugo, Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, t.II, Buenos Aires, Editores 1958.
- Alcalá Zamora y Castillo, Niceto, Derecho Procesal Mexicano, t. II, México Edit. Porrúa, 1977.
- Buen, Néstor De, La Reforma del Derecho Procesal, México, Edit. Porrúa, 1980.
- Benthgam, Jeremías, Tratado de las Pruebas Judiciales, Obra Compilada por E. Dumont, y trat. por Manuel Osorio Florit, Buenos Aires, Ejea, 1959.
- Bonnier, Eduardo, Tratado Teórico y Práctico de las Pruebas en Derecho Civil y en Derecho Penal, trat. de J. Vicente y Caravantes, t.I, Madrid, Edit. Reus, 1928.
- Couture, Eduardo, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Edit. Depalma, 1951.
- Chioyenda, José, Principios de Derecho Procesal Civil, Madrid, Instituto Editorial Reus, s/f.
- Castro, Máximo, Curso de Procedimientos Civiles, t. I, trat. compilado por Pedro Frutos e Isauro P. Arguello, Buenos Aires, Biblioteca Argentina, 1926.
- Camelutti Francesco, Instituciones del Proceso Civil, trat. de Santiago Sentis Melendo Buenos Aires, Ejea, 1959.
- Devis Echandía, Hernando, Teoría General de la Prueba, t. I y II, Edit. P. de Zavalía, 1972.
- Dellepiane, Antonio, Nueva Teoría General de la Prueba con informe académico de Luis Liad, Buenos Aires, 1939.
- Díaz de León, Marco Antonio, Las Pruebas en el Derecho Procesal del Trabajo, México, Textos Universitarios, 1980.
- D'Onofrio, Paolo, Lecciones de Derecho Procesal Civil, trat. de José Becerra, México, Edit. Jus, 1945.
- Eisner, Isidoro, La Prueba en el Proceso Civil, Buenos Aires, Perrot, 1964.
- Florián Eugenio, Elementos de Derecho Procesal Penal, trad. por Prieto Castro, Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1933.
- Goldschmit, James, Derecho Procesal Civil, trad. de L. Prieto Castro, Barcelona, Edit. Labor, S.A. 1936.

- Gorphe, Francois, de La Apreciación de las Pruebas, Buenos Aires, Ejea, 1955.
- Guasp, Jaime, Derecho Procesal Civil, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1961.
- Italo Morales, Hugo, Tena Suck, Rafael, Derecho Procesal del Trabajo, Edit. Trillas.
- Kisch, Wulhem, elementos de Derecho Procesal Civil, Madrid, Edit. Revista de Derecho Privado, 1932.
- Lessona Carlos, Teoría General de la Prueba en Derecho Civil, t. I. y IV, trat. de Enrique Aguilera, Edit. Reus, 1957.
- Manzini, Vicenzo, Tratado de Derecho Procesal Penal, t. III, trat. de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires Ejea, 1952.
- Menedez Pidal, Juan, Derecho Procesal Social, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1956.
- Mattirolo, Luis, Instituciones de Derecho Procesal Civil, t. I trad. de Eduardo Ovejero, Madrid La España Moderna, s/f.
- Micheli, Gian Antonio, La Carga de la Prueba, trad. de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ejea, 1961.
- Pallares, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, México, Edit. Porrúa, S.A. 1982.
- Pallares, Eduardo, Derecho Procesal Civil, México, Edit. Porrúa, 1971.
- Pina, Rafael De, y Castillo Larrañaga, José, Instituciones de Derecho Procesal Civil, México, Edit. Porrúa, 1984.
- Pina, Rafael, Tratado de las Pruebas Civiles, México, Edit. Porrúa, 1974.
- Podetti, J.Ramiro, Derecho Procesal, Comercial y Laboral, México, Buenos Aires Editores, 1949.
- Ramirez Fonseca, Francisco, La Prueba en el Procedimiento Laboral, México, Publicaciones Administrativas y Contables, s/f.
- Ricci, Francisco, Tratado de las Pruebas, trad de Adolfo Posada, t.I Madrid, Edit. la España Moderna, S A.
- Rivera Silva, Manuel, El Procedimiento Penal, México, Edit. Porrúa, S.A., 1973.
- Rosenberg, Leo, La Carga de la Prueba, trad. de Angela Romero Vera, Buenos Aires, 1956.
- Rosenberg, Leo, Tratado de Derecho Procesal Civil, t. II, trad. De Angela Romero Vera, superv. de Eduardo B. Carlos y Ernesto Krotoschin, Buenos Aires, 1956.

Savtier, René, autor cit. por Vittorio Denti, Cientificidad de la Prueba, en Relación Principalmente con los Dictámenes Periciales y la Libertad de Apreciación del Juzgador, sin más datos bibliográficos.

Silva Melero, Valentin, La Prueba Procesal, t. I, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1963.

Sodi, Demetrio, La Nueva Ley Procesal, t. I, México, Edit. Porrúa, S.A. 1946.

Trueba Urbina, Alberto, tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal del Trabajo, México, Edit. Porrúa, S.A. 1965.