

CAPITULO XI.

Valor jurídico de las pruebas.

Creo que no carece de importancia en estos estudios, recordar cómo se desarrolló desde su origen en nuestra legislación el sistema de pruebas que hemos conocido en los juicios y su valor jurídico, es decir, las reglas establecidas por la misma ley para apreciar su validez.

En el antiguo derecho romano, no se conoció un sistema determinado de pruebas, por lo tanto la ley no las fijaba, dejando al juez en toda materia la apreciación de las que se presentaban en juicio; sin embargo, le daba ciertos consejos y le hacía algunas advertencias á fin de que apoyara en ellos su criterio.

Después, cuando el derecho romano decayó, inspirándose en un formulismo casuístico y que velando la realidad con la ficción, pretendía resolver las más arduas cuestiones del derecho y de la vida, fué cuando apareció en aquella bastardeada legislación la teoría legal de las pruebas; pero en nuestras leyes, es decir, en las que heredamos de la antigua Metrópoli, se pre-

senta este sistema, en todo su conjunto, en las leyes de Partida, que establecen como medios de convicción jurídica los documentos, la confesión y la declaración de testigos, fijándose en ellas las reglas que eran necesarias para producir la fe debida en los juicios.

Cierto es, que estas leyes determinaron un progreso, si se comparan sus preceptos con las pruebas judiciares de los juicios de Dios, tan usadas en el derecho procesal germánico, pero fué aquel un sistema viciado en sus principios y desde su origen, que el adelanto de las ciencias jurídicas vino á evidenciar, comenzando á significarse el cambio, con el arbitrio judicial que se adoptó en la práctica é indicado en esbozo en la ley 12, tít. 14, Part. 3^a, completándose esta evolución en el derecho moderno, que ha dejado la apreciación de las pruebas á la libre conciencia del juez.

La prueba tiene por objeto en los juicios, la demostración de que un hecho ha existido, y además, de determinado modo; sin embargo, hay notable diferencia entre los hechos que son permanentes y los que no lo son; éstos en el tecnicismo jurídico se llaman transitorios; así, respecto de los primeros basta verlos y observarlos para estar seguros de su existencia, y el juez mediante el reconocimiento personal de ellos, se entera *de visu*, del estado de los hechos que determinan la controversia; y aunque este reconocimiento no es admitido en algunas legislaciones como una de tantas pruebas en el sentido estricto de la frase, sin embargo, en materia penal es un medio de convicción que establece nuestra ley, según la fracción V. del art. 206 del Código de procedimientos penales.

Por el contrario, en los hechos transitorios, es en donde se siente la necesidad de recurrir á los demás medios de prueba, porque no siendo dado al juez conocerlos inmediatamente con el auxilio de los sentidos, le es indispensable fijarlos en un proceso lógico, con el fin de determinar en su ánimo el convencimiento de que el hecho dado se ha verificado; por esto mismo la ley señala los medios más apropiados para provocar y producir en el juez aquel convencimiento, de manera que violaría el precepto si fundara su convicción en otros, distintos de los que la ley reconoce como tales, pues sería aventurado dejar al arbitrio judicial ó al de las partes el fijar dichos medios probatorios, y á mayor abundamiento cuando en nuestra legislación penal está prohibido aplicar leyes por analogía y aun por mayoría de razón: art. 182 del Código Penal.

Sintetizando la doctrina anterior, se puede afirmar que en el primer caso, tratándose de hechos permanentes, la prueba se llama directa ó intuitiva, y en el segundo, en que los hechos son transitorios, se denomina indirecta, mediata ó deductiva, porque por medio de un método puramente lógico, se deducen con precisión las consecuencias de una proposición que se supone constante.

Finalmente, resumiendo la exposición que antecede, puede fundamentarse todo el sistema de pruebas en tres grandes principios:

- 1º Evidencia interna ó externa.
- 2º Deducción, separando lo conocido de lo desconocido en que está incluído.
- 3º Inducción, partiendo de lo conocido para supo-

ner lo desconocido, suposición que se funda en la observación de las leyes de la naturaleza física ó de la naturaleza moral.

Fundada nuestra ley procesal en estos principios, reconoce en su art. 206, como medios de prueba en materia penal:

- I. La confesión judicial.
- II. Los instrumentos públicos y solemnes.
- III. Los documentos privados.
- IV. El juicio de peritos.
- V. La inspección judicial.
- VI. La declaración de testigos.
- VII. La fama pública.
- VIII. Las presunciones.

CONFESIÓN.

La confesión, que es una prueba oral, la definen los tratadistas más reputados del derecho, diciendo: "Que es la declaración por medio de la cual una persona reconoce por verdadero un hecho propio para producir contra ella consecuencias jurídicas." Por lo tanto, según la definición que antecede, la confesión debe versar sobre el hecho y no sobre el derecho.

Si en lo civil la confesión se divide en judicial y extrajudicial, en materia penal no reconocemos la segunda, puesto que nuestra ley procesal en su artículo 207 no habla de ella á no ser el caso en que se haga ante el empleado de policía judicial que haya practicado las primeras diligencias; pero propiamente hablando, esta confesión no puede llamarse extrajudicial, porque se produce ante un funcionario designado por la ley para iniciar la instrucción.

La fuerza probatoria de la confesión, está rodeada en materia criminal de ciertas circunstancias ó requisitos que el legislador ha considerado indispensables para darle la fuerza probatoria necesaria, á fin de que puedan ameritar una condena. Desde el derecho romano se venía acentuando esta tendencia, porque en una Constitución de Septimio Severo, se prohibió atenderse á una confesión en la cual nada concurría á apoyarla. "*Confesiones reorum pro exploratis facinoribus haberi non oportere, si nulla probatis religionem cognocentis instruat.*"

Estas precauciones las ha determinado la experiencia, demostrando con frecuencia, que la confesión en materia penal, ha resultado falsa en repetidos casos, bien sea por el estado de ánimo en que en el momento de declarar se ha encontrado el acusado, ó bien por la tendencia tan común al suicidio; verdad es esta que ha quedado confirmada en la jurisprudencia contemporánea; por esto es que en casi todas las legislaciones se ha procurado, para dar á esta confesión el carácter de prueba, investigar si el hecho es probable en sí mismo y si el acusado ha prestado una declaración falsa por algún motivo extraordinario. Dichas precauciones, se han concretado en las reglas siguientes:

1ª Que la confesión sea judicial.

2ª Que el inculpado se halle sano de entendimiento.

3ª Que la confesión sea clara y terminante, y no resulte de una expresión ó de un ademán equívoco.

4ª Que no consista en una simple respuesta á una pregunta, sino en un relato detallado del mismo inculpado.

5ª Que esté de acuerdo con las constancias consignadas en el proceso.

En esta materia, la confesión puede retractarse, lo cual está prohibido en lo civil. Como en el procedimiento penal no basta la confesión para condenar al inculpado, puesto que aparte de ella, el juez debe proceder á investigar la verdad por otros medios de convicción, nada le impide acoger la retractación indicada si la considera sincera y en armonía con las demás constancias que arroje la instrucción.

Finalmente, conforme á nuestra ley, la confesión judicial hará prueba plena, cuando concurren las circunstancias siguientes:

I. Que esté plenamente comprobada la existencia del delito, salvo lo dispuesto en el artículo 97.

II. Que sea hecha por persona mayor de catorce años, en su contra, con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia.

III. Que sea de hecho propio.

IV. Que sea hecha ante el Juez ó Tribunal de la causa ó ante el funcionario de policía judicial que haya practicado las primeras diligencias.

V. Que no venga acompañada de otras pruebas ó presunciones, que á juicio del Juez ó Tribunal la haga inverosímil: art. 207.

INSTRUMENTOS PÚBLICOS Y SOLEMNES.

DOCUMENTOS PRIVADOS.

En el estado de adelanto á que ha llegado la sociedad actual, en la que la civilización ha hecho sentir en todos los ramos del saber humano su benéfica in-

fluencia, y principalmente en las ciencias jurídicas, natural era para evitar litigios, establecer anticipadamente cierta clase de pruebas que pudieran hallarse á mano cuando fuera necesario. Estas pruebas son las que se llaman preconstituídas, y á ellas corresponde la documental ó literal, como también se la llama, porque ella se deriva de la escritura; así, las pruebas preconstituídas no son más que la expresión del testimonio del hombre revestido de ciertas formas. Su importancia es notoria porque está exenta de las eventualidades de la corrupción, del error y la vacilación que hace tan peligrosa la prueba testimonial. Su uso data cuando menos de una ley de Boccoris, rey de Egipto, que vivió siete siglos antes de Jesucristo; dicha ley disponía que el prestamista exigiera recibo por escrito de la suma prestada.

Sentados estos principios, puede decirse que documento, por regla general, es todo escrito que consigna un hecho; pero jurídicamente hablando, es el escrito en que se consignan hechos, declaraciones, disposiciones ó convenios, por los cuales se constituyen, reconocen, modifican ó extinguen derechos ú obligaciones, ó que directa ó indirectamente sirvan para acreditar su existencia.

Cuando los interesados acuden á un funcionario público para que con las solemnidades prescritas por la ley, extienda el documento y lo conserve dándoles copia, ó para que consigne por escrito hechos que presencie, á estas constancias escritas son á las que se da el nombre de documentos públicos, los cuales hacen en su caso prueba plena, si reúnen los requisitos ne-

cesarios, es decir, que no puedan ser tachados de vicio alguno legal.

Para los efectos de la ley penal, queda establecido, que son documentos públicos:

1º Las escrituras públicas otorgadas con arreglo á derecho.

2º Los documentos auténticos, expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público, en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones.

3º Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos ó dependientes del Gobierno federal, del de los Estados ó de los Territorios federales.

4º Las actuaciones judiciales.

Los instrumentos públicos hacen prueba plena, salvo siempre el derecho de las partes para redargüirlos de falsedad y para pedir su cotejo con los protocolos ó con los originales existentes en los archivos: artículos 208 y 209.

Los documentos privados son, por el contrario, los que extienden los mismos interesados, conservando el documento original, y en el cual emplean formas más ó menos solemnes, pero en razón á que pueden ser varias, dan distinto carácter y valor al documento, según sean más ó menos apropiadas para facilitar la comprobación de su autenticidad y exactitud.

Estos documentos sólo harán prueba plena contra su autor, cuando fueren judicialmente reconocidos por él. Los provenientes de un tercero, serán estimados como presunciones.

Los documentos privados, comprobados con testi-

gos, se considerarán como prueba testimonial: artículos 210 y 211.

PRUEBA PERICIAL.

La prueba pericial puede definirse diciendo, que es una especie de reconocimiento judicial, practicado sobre datos suministrados á los Tribunales por personas entendidas, para que los mismos Tribunales puedan apreciar mejor los hechos, cuyo examen ha sido encomendado á los peritos.

El dictamen pericial participa de la naturaleza de dos pruebas, de la de testigos y de la del reconocimiento judicial, pero no puede confundirse con ninguna de las dos, porque en la de testigos, el que declara lo hace de memoria y sobre hechos ó actos de los que tiene un conocimiento vulgar, eventual ó remoto, pero adquirido siempre extrajudicialmente; los peritos por el contrario, declaran sobre hechos presentes y después de un examen real y directo, debiendo sujetarse en su dictamen, que tiene el carácter de una actuación judicial, á los principios ó reglas de la ciencia ó del arte que profesan; así, pues, la diferencia es tan notoria entre la deposición del testigo y el dictamen pericial, que no es posible asimilar ambas pruebas, porque en la testimonial, los hechos se consideran bajo su aspecto externo, y atendiéndose principalmente á su relación con el agente, y en la de peritos, los hechos son considerados en sí mismos, y en cuanto á su carácter, naturaleza, causa, alcance y consecuencias.

La diferencia que existe entre el reconocimiento judicial y el dictamen de peritos, consiste en que el juez

ve por sí mismo los hechos que ha de apreciar, mientras que con el dictamen, sólo se le subministran datos para su apreciación. En consecuencia, el Tribunal tiene en definitiva la facultad de apreciar, según su criterio, el resultado de la prueba pericial, sin que esté obligado á aceptar forzosamente las conclusiones de los peritos, bien sea porque no crea bastantemente comprobados los datos de que ellos hayan partido, bien porque aun aceptándolos, no los conceptúe suficientes para fundar una afirmación, ó bien porque entienda que deban deducirse otras conclusiones y no las formuladas por los expertos; por esto es que el dictamen, solamente tendrá valor jurídico, cuando produzca en el ánimo del juez el debido convencimiento.

Nuestro Código, fundado en estos principios, establece que la fuerza probatoria de todo juicio pericial, incluso el cotejo de letras y el dictamen de peritos científicos, será calificada por el juez ó tribunal, según las circunstancias: art. 213.

RECONOCIMIENTO JUDICIAL.

El reconocimiento judicial, que es un medio de prueba admitido tanto en materia civil como en la criminal, tiene por objeto hacer constar hechos cuyo examen no exige conocimientos especiales: art. 112.

En algunas legislaciones, como en la de Francia, no se ha fijado regla alguna para dar valor jurídico al reconocimiento judicial en lo penal; pero la jurisprudencia las ha establecido, porque todo medio legal de convicción debe ser admitido cuando se trata de la averi-

guación de los delitos. En efecto, la comprobación del cuerpo del delito, se relaciona íntimamente con el reconocimiento judicial, comprobación que exige la translación del juez al lugar en que se han verificado los hechos imputados al inculpado; esta diligencia es de importancia notoria, porque sin ella falta uno de los elementos esenciales para la incoación de todo procedimiento: artículos 83 al 104 del Código de Procedimientos penales. Sin embargo, no debe creerse que sin la comprobación de que se trata no puede haber delito, puesto que en los *delicta facti transeuntis*, como son las injurias verbales, aunque falte el elemento material, no deja de haber un delito; por el contrario, los que dejan huellas, se llaman *delicta facti permanentis*, como el asesinato, el robo con violencia y otros.

El reconocimiento judicial, es una prueba real, determinada por el conocimiento inmediato de las cosas, la cual se separa de los demás medios probatorios, puesto que es la única que tiende á producir el convencimiento, no por medio de una demostración razonada, sino por la certeza que produce en el juez la vista real de las cosas: *de visu*; por esto es que en materia penal, esta prueba tiene una gran importancia y una aplicación constante, puesto que en ella se admite sin restricción la prueba de indicios, y porque en las cuestiones que se ventilan en los juicios criminales, predomina siempre el hecho.

Fundada en estas razones, nuestra ley procesal se ha extendido minuciosamente en las reglas que son necesarias para la comprobación del cuerpo del delito: arts. 82 al 104, ya citados.

Teniendo en cuenta que el reconocimiento judicial es uno de tantos medios de prueba en materia penal, como lo expresa el art. 212, la ley declara que la inspección judicial hará prueba plena cuando se haya practicado en objetos que no requieran conocimientos especiales ó científicos.

PRUEBA DE TESTIGOS.

Antes de que la prueba escrita, literal ó preconstituida interviniera con aquel carácter en los litigios, el medio casi único de fijar los hechos, consistía en confiarlos á la memoria de los testigos; pero reconocida por múltiples motivos la falibilidad de la prueba testimonial, la ley la ha rodeado de todas las garantías que ha considerado indispensables para asegurar su validez en los juicios, como vehículo de convicción jurídica.

Testigo es la persona llamada á declarar en juicio, según su propia experiencia, acerca de la existencia y naturaleza de un hecho. Para que su dicho adquiera el carácter de prueba, es indispensable que el testigo refiera lo que ha visto, y aún así puede alterarse la verdad objetiva, porque la individualidad del testigo, es decir, el estado de su ánimo y otras circunstancias del momento, influyen generalmente en la manera de observar los hechos. Semejantes inconvenientes, más graves aún en materia penal que en lo civil, nos demuestran cuánta prudencia debe usarse en la apreciación de la prueba testimonial, y con cuanta razón el legislador la ha rodeado de determinados requisitos y de ciertas condiciones, tan necesarias para su validez en los juicios.

Estas condiciones se dividen generalmente en intelectuales y morales. Entre las primeras, es indispensable enumerar las que se llaman perceptivas, por medio de las cuales el testigo percibe y recuerda con exactitud el hecho, de las que depende la fidelidad de su testimonio. En cuanto á las condiciones morales, la principal es la veracidad del testigo, que procede de la voluntad de hacer una relación fiel de sus recuerdos, poniendo de su parte todo lo que pueda contribuir á que su declaración y las conclusiones que de ella se deriven, sean conformes al estado real de las cosas; por otra parte, hay circunstancias que tienden á aumentar ó disminuir las inclinaciones veraces del testigo: unas se llaman afirmativas y otras infirmativas. Estas circunstancias las determinan generalmente, las sanciones natural, moral, religiosa y legal que mueven al testigo á ser veraz, y tendrán una influencia directa en una legislación determinista para calificar la veracidad del testimonio; pero como la nuestra no lo es, y cada día se separa más de la teoría legal de las pruebas, y principalmente de las reglas concretas que en esta materia habían establecido las Leyes de Partida para fijar el valor de la prueba de testigos, deja al criterio racional de los Tribunales, la apreciación de la testimonial, porque á ellos toca estimar si el testigo reúne ó no las condiciones intelectuales y morales necesarias, para presumir que es fiel y veraz su testimonio.

Fundada en estos principios, nuestra ley procesal, declara, que para que el dicho de testigos haga prueba plena, es indispensable que convenga no sólo en

la substancia, sino en los accidentes del hecho que refieren; que hayan oído pronunciar las palabras ó visto el hecho material sobre que deponen; y que también la hará plena cuando convengan en la substancia y no en los accidentes, siempre que éstos á juicio del tribunal no modifiquen la esencia del hecho: arts. 214 y 215.

Las reglas para apreciar la declaración de un testigo, son las siguientes:

I. Que el testigo no sea inhábil por cualquiera de las causas señaladas en la ley procesal.

II. Que por su edad, capacidad ó instrucción, tenga el criterio necesario para juzgar del acto.

III. Que por su probidad, por la independencia de su posición y por sus antecedentes personales, tenga completa imparcialidad.

IV. Que el hecho de que se trate, sea susceptible de ser conocido por medio de los sentidos, y que el testigo lo conozca por sí mismo y no por inducciones ni referencias á otras personas.

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

VI. Que el testigo no haya sido obligado por fuerza ó miedo, ni impulsado por engaño, error ó soborno. El apremio judicial no se reputa fuerza.

En cuanto á apreciar la prueba testimonial por el número de testigos, el Tribunal deberá decidirse por la mayoría, siempre que en todos concurren los mismos motivos de confianza; en caso contrario, obrará como le dicte su conciencia, fundando esta parte del fallo.

Si hubiese igual número de testigos de una y otra parte se decidirá por el dicho de los que merezcan mayor confianza; pero si todos la merecen igual, se absolverá al acusado: arts. 216, 217 y 218.

PRESUNCIONES.

Las presunciones son pruebas que se fundan únicamente en la relación que puede existir entre ciertos hechos consignados en la instrucción, y otros que se trata de acreditar; en dicha prueba obra por sí solo el criterio del juez, porque sin auxilio de ningún testimonio, deduce las consecuencias del hecho conocido al hecho desconocido; por lo tanto, procede por inducción, puesto que el lazo que une ambos hechos es puramente conjetural, por lo cual es indispensable acreditar con sumo cuidado la exactitud del raciocinio que conduce de lo conocido á lo desconocido, si se atiende á que la presunción, por lo general, supone que hay duda y que no es exacta la relación de ciertos efectos con sus causas, sino que dicha relación es más ó menos probable.

Esta prueba está conocida desde el derecho romano, bajo el nombre de indicios, aunque Benthan la denomina prueba circunstancial.

Abandonada en nuestros días por casi todas las legislaciones la teoría de la prueba legal, se ha dejado al criterio personal del juez, la apreciación de las pruebas, y por consiguiente estimar el valor de los indicios, sin imponerle regla alguna que viniera á restringir *a priori* la fuerza probatoria de las presunciones; y á mayor abundamiento en materia penal, en la que por lo

general se trata siempre de hechos, y además, porque las presunciones pueden llegar á motivar una condena.

El carácter que debe tener la prueba circunstancial para hacer fe en juicio, lo determinan tres condiciones: que sean graves, precisas y concordantes; debiendo hacerse abstracción en lo general, de la cantidad y calidad de los indicios, puesto que el resultado de esta prueba, como he manifestado antes, se deja al criterio racional del juez, á quien no se le fijan reglas *a priori*. No debe olvidarse, por otra parte, que frecuentemente un solo hecho aislado, da lugar á inducciones de suma gravedad.

Sintetizando la doctrina anterior, es indispensable, para que las presunciones determinen la convicción jurídica, que ellas nazcan de la combinación de los indicios y de las circunstancias establecidas en la instrucción, debiendo resultar una conformidad tan directa y tan clara entre la persona del inculpado y el delito, que según el curso ordinario y natural de las cosas, no se pueda suponer que lo haya cometido otra persona.

Finalmente, la fama pública, que el artículo 206 enumera entre las pruebas, aparece también como presunción en el artículo 219. Sin embargo, nada hay más vago ni más aventurado que una prueba, en la cual se consulta á la opinión pública para que diga qué piensa de este ó aquel hecho, sin obligación de comprobar su testimonio.

Nuestra ley procesal, fundada en las doctrinas antes expresadas, declara que solamente producen presunción:

I. Los testigos que no convienen en la substancia, los de oídas, y la declaración de un solo testigo.

II. Las declaraciones de testigos singulares, que versen sobre actos sucesivos, referentes á un mismo hecho.

III. La fama pública.

Los Tribunales, según la naturaleza de los hechos, la prueba de ellos y el enlace natural, más ó menos necesario que exista entre la verdad conocida y la que se busca, apreciarán en su conciencia el valor de las presunciones, hasta el grado de poder considerar qué conjunto forma prueba plena: artículos 219 y 220. Estos preceptos y los citados anteriormente, se completan con los que establecen los artículos 202 al 205.

Los preceptos indicados en este capítulo, obligan solamente á los jueces de derecho, porque el Tribunal del Jurado, en la calificación del hecho, procede conforme á su conciencia y según su íntima convicción: artículos 292 y parte final del 314 del mismo Código.
