

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA PRUEBA PERICIAL EN EL JUICIO ORDINARIO  
LABORAL**

**HUGO GUSTAVO GÓMEZ MEZA**

GUATEMALA, ABRIL DEL 2,010

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA PRUEBA PERICIAL EN EL JUICIO ORDINARIO LABORAL**

**TESIS**

Presentada a la Honorable Junta Directiva  
de la

**Universidad de San Carlos de Guatemala**

por

**HUGO GUSTAVO GÓMEZ MEZA**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Guatemala, abril del 2,010

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA**  
**DE LA**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**  
**DE LA**  
**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

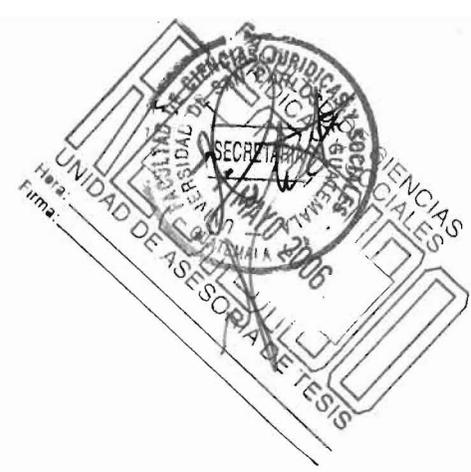
DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejia Orellana
VOCAL I:	Lic. Cesar Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V:	Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
VOCAL VI:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

Razón: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido en la tesis" (Artículo 43 del Normativo para elaboración de tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y del Examen General Público).

*Oficina Jurídica*

*Licda. Cristina Elizabeth Ramírez de Mendoza*

*Abogada y Notaria*



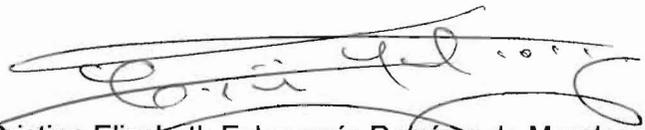
Chimaltenango 3 de mayo de 2006

Licenciado:  
BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA  
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Según designación de ese Decanato, procedí a asesorar el trabajo de Tesis denominado: 'LA PRUEBA PERICIAL EN EL JUICIO ORDINARIO LABORAL', elaborado por el estudiante HUGO GUSTAVO GÓMEZ MEZA. En dicho trabajo se abordan tópicos propios de la prueba en el proceso laboral, tratando de hacer énfasis en la importancia que cada uno reviste

Asesore el presente punto de Tesis, integrando que su contenido es tema de vital importancia para su realización dentro del proceso laboral como lo es la utilización de la prueba pericial. El Código de Trabajo lo regula en su Artículo 352 y supletoriamente lo hace también el Código Procesal Civil y Mercantil en su Capítulo Quinto y Sección Primera, con lo cual le da una certeza y seguridad al regularlo. Las conclusiones y recomendaciones que brinda el autor se encuentran acordes al contenido del mismo trabajo y la utilización de la bibliografía es completa para su desarrollo. Apreciándose en este trabajo la dedicación y concurrencia de requerimientos inherentes al trabajo. Por lo que procedente resulta emitir **dictamen favorable** al mismo.

Atentamente,

  
Licda. Cristina Elizabeth Echeverría Ramírez de Mendoza  
Abogada y Notaria  
Colegiada 6,309

Cristina Elizabeth Echeverría Ramírez  
de Mendoza  
Abogada y Notaria

*1ra. Calle 5-75 zona 2 Chimaltenango, Guatemala C.A*

*Tel. 78394640 Cel. 59105344*



**UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, cinco de mayo de dos mil seis.

Atentamente, pase al (a) **LICENCIADO (A) CESAR AUGUSTO PÉREZ LORENZO**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (a) estudiante **HUGO GUSTAVO GÓMEZ MEZA**, Intitulado: **"LA PRUEBA PERICIAL EN EL JUICIO ORDINARIO LABORAL"**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

**LIC. MARIO ISMAEL AGUILAR ELIZARDI**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**



cc. Unidad de Tesis  
MIAE/sllh

LIC. CESAR AUGUSTO PEREZ LORENZO  
ABOGADO Y NOTARIO  
1ERA. CALLE 3-88 ZONA 4 CHIMALTENANGO  
TELEFONOS: 78392086-78393241, FAX 78392086



Guatemala, septiembre 13 del 2,006

Licenciado.  
Marco Tulio Castillo Lutín  
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis

Licenciado:

De conformidad con la designación que me fue conferida, según resolución de fecha dos de mayo del año dos mil seis emanada de la Unidad de Asesoría de Tesis de esa Facultad en la cual se me nombró REVISOR del trabajo de Tesis intitulado "LA PRUEBA PERICIAL EN EL JUICIO ORDINARIO LABORAL" realizada por el Bachiller HUGO GUSTAVO GÓMEZ MEZA.

Revise dicho trabajo de tesis, considerándolo importante, debido a que en el mismo se estudia de una forma sustanciosa la prueba pericial y la importancia que tiene su utilización en el Juicio Ordinario Laboral para favorecer en mejor cantidad al trabajador quien es el mas afectado en la realización de dicho juicio, este medio de prueba se encuentra en el Código de Trabajo en su Artículo 352 y supletoriamente se utiliza el Código Procesal Civil y Mercantil en su Capitulo quinto Sección Primera parte general. Es valida también la recomendación que el autor hace acerca de la inclusión en el Código de Trabajo de una parte especial sobre la utilización de la prueba pericial en el Juicio Laboral.

Para tal motivo considero que el trabajo de tesis correspondiente llena los requisitos que exige el reglamento para el examen técnico profesional y público, estimando que el mismo puede ser aprobado, para los efectos consiguientes, emito el presente DICTAMEN FAVORABLE.

ID Y ENSEÑAD A TODOS.

LIC. CESAR AUGUSTO PÉREZ LORENZO  
NUMERO DE COLEGIADO 3967

*Lic. Cesar Augusto Perez Lorenzo*  
ABOGADO Y NOTARIO

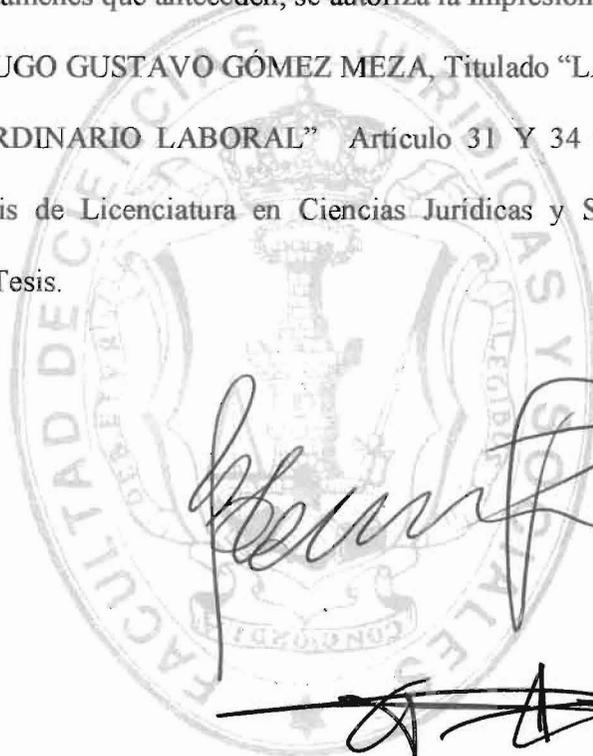


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, trece de febrero del año dos mil ocho.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante HUGO GUSTAVO GÓMEZ MEZA, Titulado "LA PRUEBA PERICIAL EN EL JUICIO ORDINARIO LABORAL" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.

MTCL/sllh



*[Handwritten signatures]*



## DEDICATORIA

A DIOS:

Rey de reyes y Señor de señores, quien en su infinita misericordia y santa voluntad me ha permitido culminar esta carrera con éxito.

A MI ESPOSA:

Wendi Liliana, por ser mi inspiración para seguir adelante y mi razón de vivir.

A MIS PADRES:

Gustavo Gómez Martínez (Q.E.P.D.) y Delia Carolina Meza de Gómez, por estar siempre a mi lado, en los momentos de alegría y de angustia, así como sus sabios consejos, que Dios los bendiga y guarde para siempre.

A MIS HERMANOS:

Brenda Patricia (Q.E.P.D.), Ruth Noemí, Edna Maribel, Amilcar Andrés y Marvin Aroldo, por su apoyo moral brindado en los momentos más difíciles de mi vida.

A MI SOBRINO:

Gustavito, por ser una luz en mi camino.

A MIS ABUELOS:

Sabino Gómez (Q.E.P.D.) y Celestina de Gómez, Joaquina Meza y Concepción Meza (Q.E.P.D.) por brindarme sus sabios consejos.

A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS:

Sonia de Palacios, Edwin Azurdia, Alejandro Bladimir Juárez Garavito, Carlos Garavito Gómez.

AGRADECIMIENTO ESPECIAL:

Licda. Cristina Echeverría, Lic. Cesar Augusto Pérez Lorenzo, Lic. Marvin Chiguay por ser de gran apoyo tan especial en los estudios.

A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES:

Especialmente al claustro de catedráticos que con esmero comparten sus conocimientos.

A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:

Por haberme cobijado y aceptado en tan magnas aulas de enseñanza profesional.

# ÍNDICE



Introducción.....	1
-------------------	---

## CAPÍTULO I

1. Teoría general de la prueba.....	1
1.1 Concepto.....	1
1.2 Objeto de la prueba.....	2
1.3 Carga de la prueba.....	3
1.4 Sujetos y órganos de la actividad probatoria.....	6
1.4.1 Los sujetos.....	7
1.4.2 Órgano.....	8
1.5 Fuentes de la prueba.....	9
1.6 Procedimiento probatorio.....	10
1.6.1 Prueba legal o tasada.....	11
1.6.2 Regla de la sana crítica.....	11
1.6.3 Libre convicción.....	12
1.6.4 Apreciación de la prueba en conciencia.....	13

## CAPÍTULO II

2. Medios de prueba en particular.....	17
2.1 De la prueba de confesión o interrogatorio de las partes.....	17
2.1.1 Concepto.....	17
2.1.2 Fundamentos y elementos de la confesión.....	19
2.1.3 Clases de confesión.....	22



2.1.4 Procedimiento para la confesión en el juicio ordinario	
laboral.....	24
2.1.4.1 Absolución de posiciones.....	24
2.4.4.2 Citación.....	27
2.4.4.3 Confesión ficta.....	28
2.1.5 El juramento como elemento de confesión.....	29
2.1.6 La confesión en la legislación guatemalteca.....	29
2.2 Prueba testimonial.....	30
2.2.1 Generalidades.....	30
2.2.2 Concepto.....	31
2.2.3 Elementos del testigo.....	32
2.2.4 Disponibilidad del testimonio.....	33
2.2.5 Naturaleza jurídica del testimonio.....	33
2.2.6 Objeto del testimonio.....	34
2.2.7 Admisibilidad de la prueba testimonial.....	35
2.2.8 Ofrecimiento.....	35
2.2.9 Diligenciamiento.....	36
2.2.10 Tachas.....	39
2.2.11 Momento de apreciación de la tacha.....	39
2.2.12 Apreciación de la prueba testimonial.....	40
2.3 Reconocimiento judicial o inspección judicial.....	41
2.3.1 Aspectos generales.....	41
2.3.2 Naturaleza del reconocimiento judicial.....	42
2.3.3 Objeto del reconocimiento judicial.....	42
2.3.4 Procedimiento.....	43
2.3.5 Valoración.....	44
2.4 Prueba documental.....	45
2.4.1 Concepto.....	45



2.4.2 Prueba documental y prueba instrumental.....	46
2.4.3 Documentos privados.....	47
2.4.4 Documentos privados según el Código Procesal Civil y Mercantil.....	47
2.4.5 Documentos públicos.....	48
2.4.6 Los documentos públicos según la doctrina.....	48
2.4.6.1 Oficialidad.....	48
2.4.6.2 Competencia.....	48
2.4.6.3 Forma.....	48
2.4.7 Documentos públicos según el Código Procesal Civil y Mercantil.....	49
2.4.8 Documentos públicos y privados que no hacen plena fe.....	50
2.4.9 Dificultades que se presentan con los documentos privados y su solución.....	50
2.4.9.1 Reconocimiento de documentos.....	50
2.4.9.2 Cotejo de documentos.....	51
2.4.9.3 Reconocimiento de documentos por terceros.....	51
2.4.10 Libros de comercio.....	51
2.4.11 Otras clases de documentos.....	53
2.4.11.1 Documentos otorgados en el extranjero.....	53
2.4.12 Disponibilidad de los documentos.....	55
2.4.13 Los informes.....	57
2.4.14 Prueba científica.....	58
2.4.15 Prueba telefónica.....	60
2.4.16 Prueba telegráfica.....	60
2.4.17 Prueba fotográfica.....	60
2.4.18 Prueba fonográfica.....	61
2.4.19 Prueba videograbada.....	62



2.4.20 Prueba por telex.....	62
2.4.21 Prueba de fax.....	63
2.4.21.1 Otros medios científicos de prueba regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil.....	63
2.4.21.2 Autenticidad de documentos.....	64
2.4.21.3 Impugnación de documentos.....	64
2.5 Indicios y presunciones.....	66
2.5.1 Generalidades.....	66
2.5.2 Indicio.....	67
2.5.3 Presunciones.....	68
2.5.4 Naturaleza jurídica.....	68
2.5.5 Requisitos de la presunción.....	69
2.5.6 Procedimiento de la presunción.....	69
2.5.7 Efecto de la presunción.....	70
2.5.8 Conjetura.....	70
2.5.9 Clases de indicios.....	70
2.5.10 Formación de la prueba de indicios.....	72
2.5.11 Eficacia probatoria de indicios.....	72
2.5.12 Requisitos de la existencia.....	73
2.5.13 Requisitos de la validez.....	74
2.5.14 Valoración de los indicios.....	74
2.5.15 Métodos de integración de los indicios.....	75
2.5.16 Clases de presunciones en la doctrina.....	77
2.5.17 Clases de presunciones en la legislación.....	77

## CAPÍTULO III



3. Dictamen de expertos.....	79
3.1 Dictamen de expertos.....	79
3.1.1 Concepto.....	79
3.1.2 Peritos.....	80
3.1.3 Calidad de peritos.....	83
3.1.4 Clases.....	86
3.1.5 Organización, procedimiento y desarrollo de este medio de prueba.....	87
3.1.6 La pericia.....	88
3.1.7 Objeto de la pericia.....	90
3.1.8 Dictamen.....	90
3.1.9 Formalidades del dictamen.....	92
3.1.10 Aclaración, ampliación o renovación del dictamen.....	94
3.1.10.1 Aclaración del dictamen.....	94
3.1.10.2 Ampliación del dictamen.....	94
3.1.10.3 Renovación del dictamen.....	95
3.1.11 Clases.....	95
3.1.12 Tiempo, lugar, modo y forma de producción de la prueba por peritos.....	95
3.1.13 Características.....	96
3.1.14 Fuerza probatoria.....	97
3.1.15 Honorarios de expertos.....	98
3.1.16 Naturaleza jurídica.....	98
3.1.17 Diferencia entre la peritación y el testimonio.....	99



## CAPÍTULO IV

	Pág.
4. La prueba pericial.....	101
4.1 La prueba pericial dentro del juicio ordinario laboral.....	101
4.1.2 Objeto y procedencia.....	101
4.1.3 Contenido del dictamen medico laboral.....	104
4.1.4 Las pruebas en el proceso laboral.....	109
CONCLUSIONES.....	113
RECOMENDACIONES.....	115
BIBLIOGRAFÍA.....	117

## INTRODUCCIÓN

La presente investigación desarrollada da una alternativa viable sobre la utilización de la prueba pericial dentro de un juicio ordinario laboral y las ventajas que pueden obtenerse en su correcta aplicación dentro del mismo.

En actualidad en Guatemala la prueba pericial es mas utilizada dentro de los juicios penales pues en su desarrollo le es necesaria, sin embargo por el desarrollo que la sociedad ha estado alcanzado en el tiempo se hace necesario dar una nueva visión del como se puede afrontar la polémica que resulte en una relación laboral y así poder obtener satisfactoriamente el objetivo que se plantea.

Nuestro ordenamiento jurídico muchas veces se encuentra limitado con una variedad de lagunas de derecho en materia laboral, pues solamente da algunas alternativas que no son muy equitativas y que solamente benefician al patrono, dejando desprotegido al trabajador.

Es fundamental y necesario definir cuales son los sujetos del derecho de trabajo y la importancia que tiene la aplicación de una normativa adecuada para su desarrollo en juicio ordinario laboral, que favorecerá en su mayoría de casos al trabajador que es la parte que resulta siempre afectada.

Asimismo en el presente trabajo de investigación se desarrollan los medios de prueba en particular mas utilizados y se da por último lo referente a la prueba pericial en el juicio ordinario laboral.

En el transcurso del juicio ordinario laboral, las partes tienen a su favor la utilización de todos los medio de prueba que estimen necesarios para su mejor desenvolvimiento y realización del juicio laboral, y entre los cuales se pueden mencionar de la prueba de confesión o interrogatorio de las partes, declaración de testigos o prueba testimonial, reconocimiento judicial, documentos y medios científicos de prueba, indicios y presunciones y la prueba pericial en el juicio ordinario laboral.

En la actualidad y realidad guatemalteca al llegar a promoverse una demanda laboral interpuesta por el trabajador, el mismo sólo utiliza los medios de prueba comunes en nuestra sociedad y muchas veces no toma en cuenta la prueba pericial que le puede favorecer en el momento de aportar las pruebas dentro del juicio ordinario laboral que se desarrolla en contra del patrono, siendo muchas veces a la inversa pues quien propone las pruebas periciales en el juicio laboral es el patrono quedando en desventaja el trabajador, como sucede por ejemplo cuando una empresa se declara en quiebra y la misma se da a la tarea de despedir a todos sus trabajadores y éstos al no contar con los suficientes medios económicos para contratar a un perito en su caso a un auditor para investigar las causas internas del porqué se declara en quiebra y hacerle a dicha empresa la auditoria interna necesaria para comprobar su veracidad

acerca de las causas que se argumentan para declararse en quiebra y los trabajadores al no utilizar este medio de prueba que en su caso es pericial, pues utiliza a una persona experta en esta situación (auditor) los deja en la posición de aceptar la decisión que se tome en el órgano jurisdiccional.

Las pruebas periciales corresponden practicarlas por un experto o perito en la rama u oficio determinado, es decir que ellos son sujetos que son entendidos de alguna ciencia u arte que pueden ilustrar al juez acerca de determinados aspectos de la realidad concreta para cuyo examen es indispensable que se tengan conocimientos especiales en mayor o menor grado del caudal de una cultura general media.

Se desarrolló en cuatro capítulos: en el primer capítulo se explica la teoría general de prueba, en la cual se incluyen conceptos del significado de la misma y la opinión de algunos autores. El segundo capítulo contiene los medios de prueba según el Código Procesal Civil y Mercantil en su Artículo 128 y los cuales son: la prueba de confesión judicial o interrogatorio de las partes, declaración de testigos o prueba testimonial, reconocimiento judicial, los documentos y medios científicos de prueba, indicios y presunciones, dándose una breve explicación de cada uno, como se dividen y aplican dentro de un juicio ordinario laboral. El tercer capítulo se menciona lo que es el dictamen de expertos, su concepto y lo que es función. En el cuarto capítulo se desarrolla en su totalidad y su aplicabilidad de la prueba pericial en el juicio ordinario laboral y lo que dicen las leyes guatemaltecas acerca de dicha prueba y específicamente el Código de Trabajo.

Los métodos utilizados por la naturaleza de la investigación fueron : Inductivo, que tomó en cuenta la utilización de la prueba pericial dentro del Juicio Ordinario Laboral tiene variedad de formas de presentarla y se utilizaría como un eje fundamental las pruebas que aporta el perito y al adjuntarlas con las demás pruebas se constituirían resultados satisfactorios hacia el trabajador, así también se utilizó el método Deductivo pues al llegar a la conclusión final se observaron los beneficios que otorgaría la prueba pericial dentro del Juicio Ordinario Laboral , otro utilizado fue el Comparativo pues surgieron nuevos supuestos que se relacionaron con los existentes y se compararon con otras legislaciones que utilizan este medio de prueba observando resultados satisfactorios en su uso.

Las técnicas más utilizadas en el transcurso de esta investigación fueron la bibliográfica que se obtuvo al estudiar los libros de Derecho Laboral, revistas, procesos, leyes y demás documentos que nos llevaron al fondo de la investigación. Otra técnica utilizada fue la electrónica o sea el Internet pues en estos tiempos se obtienen variedad de información por este medio que es valiosa para nuestro conocimiento.

# CAPÍTULO I

## 1. Teoría general de la prueba

### 1.1 Concepto:

“Consiste en evidenciar la verdad o falsedad de un juicio o la existencia o inexistencia de un hecho, visto desde el punto de vista del verbo probar. Como sustantivo significa todo aquello que puede servir para lograr la evidencia mencionada”.<sup>1</sup>

“Todo medio que produce un conocimiento cierto o probable acerca de cualquier cosa. Conjunto de motivos que nos suministra un conocimiento. Es suministrar el conocimiento de cualquier hecho de manera que se adquiera para si o para otros, la convicción de la existencia o verdad de ese hecho”.<sup>2</sup>

La prueba es la acción y el efecto de probar, probar es demostrar en alguna forma, la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación. En sentido jurídico procesal es el método de buscar la verdad o falsedad de las proposiciones en el juicio.

“Un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en un juicio”.<sup>3</sup>

La prueba confirma o desvirtúa una hipótesis o afirmación precedente, se dice también que es un dato objetivo que se incorpora legalmente al proceso, capaz de producir un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación de las circunstancias para la individualización de la sanción.

---

<sup>1</sup> Pallares, Eduardo. **Derecho procesal civil**. Pág.351

<sup>2</sup> Tossi Vega, Elizabeth. **Instrumentos para el ejercicio en el sistema procesal** .Pág.9

<sup>3</sup> Ruiz de Juárez, Crista. **Teoría general del proceso**. Pág.37

Tomada en su sentido procesal la prueba es, en consecuencia, un medio de controlar las proposiciones que los litigantes formulen en el juicio. Desde luego que la actividad del juez no se reduce a la simple verificación de las aseveraciones de las partes tal como sucede en la justicia civil, sino que se acerca también a la actividad del juez penal que además de verificar, investiga la verdad real, asimilándose al papel de historiador que inquiera los hechos en toda su realidad y no solamente en la verdad formal y prefabricada de las partes.

## 1.2 Objeto de la prueba:

“Es probar hechos que pueden ser positivos y negativos, según el punto de vista de quien la considere, ya sea el actor viendo sus pretensiones y el demandado haciendo valer su resistencia a la pretensión del actor”.<sup>4</sup>

Otros autores dicen que el objeto en si no son los hechos sino las afirmaciones o negaciones de las partes y de esa forma se confirma o verifican las pretensiones del actor.

Ahora bien, si en principio se acepta que los hechos son el objetivo de la prueba, todavía puede depurarse un poco mas el campo de lo probatorio excluyendo determinadas clases de hechos que harían onerosa e inútil la actividad procesal, contraviniendo el principio de economía. Los hechos excluidos de verificación judicial son de acuerdo con la mayoría de autores, los siguientes: hechos admitidos en forma expresa, hechos evidentes, hechos normales y hechos notorios. A estos habría que agregarles con base al Artículo 334 del Código de Trabajo los hechos impertinentes. En consecuencia, puede resumirse diciendo que son materia de prueba los hechos controvertidos que se exponen en la demanda, la contestación de la demanda, la reconvencción y la contestación de esta.

---

<sup>4</sup> Gómez Lara, Cipriano. **Derecho procesal civil.** Págs.57,58

### 1.3 Carga de la prueba:

Antiguamente los tratadistas y las leyes hablaban de la obligación que tenían las partes de probar sus alegaciones. Actualmente se ha depurado bastante la teoría de la prueba, hasta determinar que las partes en realidad no están obligadas a probar nada, puesto que no existe ningún sujeto de derecho capaz de exigirles la actividad de convencer, pero si espera que sus proposiciones sean aceptadas por el órgano jurisdiccional, es necesario que se tomen la tarea de aportar elementos necesarios para evidenciar la verdad de las mismas. Pues bien, a esta situación en que se encuentra el litigante de convencer sobre sus afirmaciones para beneficio propio, es a lo que se llama con mayor precisión carga de la prueba.

Hasta no hace mucho tiempo, el problema de saber quien prueba o a cargo de que sujeto la relación procesal corresponde aportar los medios de convicción, era resuelto con una formula por demás sencilla: el **onus probandi** corría a cargo de quien afirmaba el hecho. Sin embargo, el **adagio actore no probant reus absolutur** ha venido sufriendo múltiples quebrantos inspirados en la tendencia que atribuye la carga a la parte que se encuentre en mejores condiciones de producir la prueba.

En nuestro derecho procesal de trabajo la carga de la prueba debe atenerse a las siguientes disposiciones: a falta de preceptos expresos en el Código de Trabajo, rigen en esta materia los principios que regula la carga de la prueba en el Código Procesal Civil y Mercantil (Artículos 123 al 193) a saber:

- a) El que afirma está obligado a probar;
- b) El que niega no está obliga a probar, salvo que su negativa envuelva la afirmación expresa de un hecho;
- c) También está obligado a probar quien contradice la presunción legal que tiene a su favor el colitigante.

Quien afirma un hecho es quien tiene interés en justificarlo, razón por lo visto desde ese punto de vista, se estima que la prueba de los hechos es misión reservada al juego del principio dispositivo, las partes tienen la carga de afirmar o negar algo. Al actor le corresponde probar los hechos, los que normalmente producen efectos jurídicos; y al demandado corresponde la justificación de los impeditivos o extintivos, es decir de los que evitan que el acto produzca los efectos que le son propios.

Las partes tienen que probar sus respectivas proposiciones de hecho, si pretenden algo, como el caso del actor y el demandado, tienen la obligación de probar los hechos que convienen a sus intereses. Es decir la necesidad jurídica en que se encuentran las partes de probar determinados hechos, si quieren obtener una sentencia favorable a sus pretensiones.

Los hechos que deben probarse son los generadores de la acción o excepción, hechos que extinguen la acción o excepción, o hechos que impiden el nacimiento de la acción o excepción. En cuanto a quién debe probar, corresponde a quien afirma un hecho esta obligado a probarlo; y quién niega debe probar su negación, salvo en casos excepcionales. El litigante que objeta la nulidad de un acto jurídico, esta obligado a probar su objeción.

La alteración de la carga probatoria en el primer caso, estriba en que para la práctica de diligencias para mejor fallar, el juez dispone y produce pruebas, por su cuenta, con lo cual desaparece el problema de la carga probatoria, puesto que esta y el sistema inquisitivo son incompatibles. Ahora bien, este poder inquisitorial del juez de trabajo no tiene ni la intensidad ni la extensión que se le atribuye.

La inversión de la carga de la prueba que es típico del proceso laboral, encuentra su fundamento en dos razones que guardan entre si mucha relación: por un lado, el principio tutelar de los trabajadores que informa a la disciplina y por otro lado el principio cada vez mas generalizado en la teoría procesal, consistente en que la carga de la prueba debe atribuírsele a la parte que este en mejores condiciones de rendirla.

Estos son los verdaderos motivos que han determinado que las afirmaciones de ciertos hechos alegados por los trabajadores demandantes, no corresponda a demostrarlos a ellos sino a su contraparte, el patrono, quién cuenta con mejores medios y condiciones para producir la prueba de estos hechos; y no como se ha dicho que la inversión de la carga de la prueba obedece únicamente a la aspiración jurisprudencial le favorece al mas débil.

En Guatemala se habla de la inversión de la carga de la prueba como una institución viva en nuestro derecho laboral. Sin embargo, los casos de inversión se reducen a uno contemplado en el Artículo 78 del Código de Trabajo, si bien hay que reconocer que en la actualidad incluso estos casos han sido objeto de una injusta revisión, que a continuación se enumera:

- La carga de la prueba corresponde al patrono para probar que el despido fue justificado, (y no al trabajador que lo invoca), siempre que se haya establecido por el actor la existencia de la relación laboral. Es este en rigor el único caso de inversión de la carga probatoria previsto en el Artículo 78 del Código de Trabajo regula: “que el trabajador en el caso de despido goza del derecho de emplazar al patrono ante los Tribunales de Trabajo y Previsión Social, antes que transcurra el termino de prescripción, con el objeto que la prueba la justa causa en que se fundo el despido, si el patrono no prueba dicha causa debe pagar al trabajador.....”
  
- La carga de la prueba corresponde al patrono cuando el trabajador afirma que no ha gozado de vacaciones. Sin embargo, en este caso podría decirse que mas que inversión de la carga de la prueba, es un ejemplo común de contradicciones de una presunción legal que se regula conforme a los principios ordinarios de la carga probatoria previstos en el Decreto 107 (Código Procesal Civil y Mercantil ) pues se trata de rendir prueba para desvirtuar la presunción contemplada en el Artículo 137 del Código de Trabajo, en el sentido de que en lo relativo a las empresas particulares se presume, salvo en prueba en contrario, que no han otorgado las

vacaciones cuando no se muestre constancia escrita firmada por el trabajador o con impresión digital, que acredite que se ha gozado de esta prestación .

- La carga de la prueba corresponde al patrono para establecer el monto del salario, siempre que este contradiga el salario invocado por el trabajador.
- La carga de la prueba corresponde al patrono, para establecer que no retiene salarios.

Para que funcione la inversión de la carga en los dos últimos casos es necesario: primero, que se encuentre establecida la relación de trabajo; y segundo, que el patrono este obligado a llevar planillas o libros de salarios aprobados por el Departamento Administrativo de Trabajo, o libro de trabajadores a domicilio.

En estos casos se ha considerado con mucha justicia, que el patrono es a quien corresponde probar con los documentos mencionados anteriormente o con cualquier otro medio de prueba idóneo cuando ha infringido la obligación de llevar libros de planillas, salarios de trabajadores, el monto o la no retención de los salarios.

Con anterioridad a 1,954 hubo tribunales de trabajo que exigían únicamente que se probara por el trabajador la relación laboral, y acreditada ésta, corría la carga de la prueba de los salarios ordinarios y extraordinarios a la parte patronal.

#### 1.4 Sujetos y órganos de la actividad probatoria:

Se refiere a los sujetos procesales que son los que aportan los medios de prueba y los órganos de la actividad procesal.

#### 1.4.1 Los sujetos:

Entre los sujetos de la actividad probatoria se encuentra en el derecho laboral el patrono y el trabajador ambos actores, a quienes les corresponde desvirtuar la prueba, esto le favorecería, lo que quiere decir que la pretensión no será respaldada y por consiguiente no tendrá oportunidad de hacer valer su pretensión. Se dice que los sujetos del proceso las personas jurídicas que figuran en la relación procesal que se constituye normalmente entre los órganos jurisdiccionales, patrono y trabajador. Para ser sujeto de la relación procesal es requisito necesario gozar de personalidad jurídica. Se dice comúnmente en principio que los abogados, peritos y testigos no son sujetos del juicio aunque intervengan en el proceso, porque no los afectan los actos del juez, pero pueden serlo cuando se les impone una corrección disciplinaria o se discute su legitimación en el proceso.

“Se consideran solo como sujetos jurídicos los que intervienen en el proceso a las partes e incluso únicamente a las partes en sentido material o sea a aquellas cuyos derechos e intereses son materia en el juicio, pero esta concepción tiene sus raíces en la ya desechada teoría de que el proceso es una institución privativa de carácter contractual”.<sup>5</sup>

De lo antes visto se desprende que el derecho de trabajo no se dirige únicamente al trabajador sino igualmente lo hace con el patrono. Las definiciones que comúnmente se les hacen son las siguientes:

- El Trabajador: es la persona física que personalmente presta un trabajo subordinado mediante una remuneración.

---

<sup>5</sup> Pallares Eduardo. **Ob.Cit.** Pág.135-137

En la definición propuesta se señala como primer elemento de esta parte subjetiva del saber jurídico laboral, que el trabajador es solo una persona física, no siendo jurídicamente posible establecer una relación de trabajo con otro tipo de personas. Todo el derecho laboral se fundamenta sobre esa idea, y así vemos que la jornada, los días de vacaciones o descanso consideran únicamente a la persona física como titular. El salario como pago del trabajo personalmente prestado se deduce, como el elemento esencial, de la teleología con el servicio subordinado se realiza. Comúnmente en nuestra sociedad además del término trabajador se le llama empleado, obrero pero en realidad los términos son similares en algunos aspectos pero a la vez se diferencian en cierto grado, por ejemplo: al referirse al término **empleado** señala que su condición social es superior a la de obrero y que sus relaciones lo ponen en estrecho contacto con el público y la dirección de la empresa. Su condición social mas elevada explica a su vez porque razón se han establecido normas y practicas distintas en cuanto a la prioridad en la retribución, en este predomina el aspecto intelectual más que el físico. En cambio el obrero es el que recibe el jornal o la remuneración diaria, es de gran utilidad para los trabajos físicos, lo hace manualmente.

- Patrono: es la persona física o jurídica que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores. Cuando el patrón es persona jurídica esta puede ser de derecho público como el Estado, de derecho privado como una sociedad anónima y como de derecho social como ocurre con los sindicatos.

#### 1.4.2 Órgano:

El órgano de la actividad probatoria es el órgano jurisdiccional, quién es el encargado de valorar las pruebas presentadas de conformidad con la ley, y éste puede atribuir el valor probatorio a la prueba que según el juicio o análisis de acuerdo a la ley sea la que afirma un hecho.

“Al facultarse al juez del órgano jurisdiccional para que rechace o acepte las pruebas inconducentes y ajenas al debate antes de dictarse sentencia (es decir in limine litis), puede caerse en el prejuizgamiento, ya que discriminar sobre que pruebas van a dar como resultado la eficacia o ineficacia de las pretensiones, es en cierta manera emitir una opinión anticipada por el juez”.<sup>6</sup>

El juez del ramo laboral tiene la potestad para rechazar de plano la prueba impertinente, contra derecho o no ofrecida en su oportunidad. La calificación de la pertinencia in limine litis aceptado también en el Código Procesal Civil y Mercantil se ajusta más con el carácter rápido del juicio de trabajo y con la confianza que se le otorga al juez especial para que actúe en muchos casos discrecionalmente.

#### 1.5 Fuentes de la prueba:

Se refiere al origen de los hechos que se constituyen como pruebas de una pretensión constitutiva de derecho, que puede ser carga o extintiva del demandado.

En el proceso civil y el laboral la prueba se presenta por los litigantes al juez para que la conozca, desde el punto de vista de la prueba como convicción, con el objeto de tratar de convencer al juez.

“Las partes deben agotar todos los recursos admitidos por la ley para formar en el espíritu del juzgador un estado de convencimiento acerca de la existencia o no de hechos relevantes para sus intereses en juicio y para ello deben valerse de las fuentes que producen los medios de prueba y que son permitidos por nuestra legislación”.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> **Ibíd.** Pág.88

<sup>7</sup> Gómez Lara, Cipriano. **Ob.Cit.** Pág.156

## 1.6 Procedimiento probatorio:

“El procedimiento para incorporar las pruebas al proceso de trabajo, dada la sencillez y celeridad con que se tramita, no admite las fases bien diferenciadas que en el proceso civil: ofrecimiento, proposición, diligenciamiento y valoración”.<sup>8</sup>

- “Ofrecimiento: consiste en el acto por medio del cual se anuncia la prueba que se va a rendir para demostrar las pretensiones, en la cual el actor deberá ofrecer sus pruebas en la demanda; el demandado en la contestación, el reconvincente en la contrademanda; y en su caso, el autor de nuevo ofrecerá su prueba para desvirtuar la reconvención, al contestar esta o al contradecir las excepciones del demandado. En todos estos ofrecimientos se observara lo relativo a la individualización, con las salvedades contempladas. El ofrecimiento de prueba puede combatir excepciones y para demostrar tachas, será en el mismo momento o dentro de 24 horas después de terminada la diligencia, la importancia del ofrecimiento es considerada toda vez, que pruebas no ofrecidas oportunamente deberán rechazarse”.<sup>9</sup>
  
- Proposición: este con el diligenciamiento parecen equívocos en el proceso laboral, debido a como dice el Artículo 344 del Código de Trabajo: “el juez recibirá inmediatamente las pruebas ofrecidas”, en honor a los principios de economía, sencillez y concentraciones procesales, que incluso han determinado la inexistencia en el juicio ordinario de trabajo del termino de prueba.
  
- Diligenciamiento: “es la etapa que consiste en el conjunto de aspectos procesales del juez, que es necesario observar para trasladar al juicio los distintos elementos de convicción propuestos por las partes, y en esa sucesión de actos, el juez laboral

---

<sup>8</sup> **Ibíd.** Págs.573, 574.

<sup>9</sup> **Ibíd.** Pág.575

debe apegarse a las reglas que para tal efecto exige el Código de Trabajo, sin que tampoco en este caso, pueda actuar con libertad ya que es juez de derecho y esta sujeto a los mínimos formalismos exigidos por las leyes”.<sup>10</sup>

- Valoración de la prueba: esto es el grado de eficacia mayor o menor que el juez deberá conceder a los elementos de convicción. Para el efecto se analizarán los tres sistemas fundamentales que hay sobre la apreciación de la prueba, para luego referirse al sistema adoptado por el derecho procesal guatemalteco:

#### 1.6.1 Prueba legal o tasada:

Señala por anticipado al juez el grado de eficacia que se debe atribuir al medio de prueba como la confesión lisa y llana del inculpado lo que hace la plena prueba y este ante el material probatorio se encuentra atado, de manera que deberá asignarles a los elementos de convicción aportados, el valor que esquemáticamente le traza de antemano y en abstracto de ley, aunque en lo personal o por medio de otros elementos ajeno, tenga el convencimiento de que determinado instrumento probatorio merece distinto grado de crédito. Por este sistema se degrada y subestima la capacidad y honestidad del juez, en obsequio a la garantía de certeza y protección contra la arbitrariedad que se pretende brindar a las partes.

De acuerdo a este sistema, es el legislador quien ha señalado al juez anticipadamente el valor y el grado de eficacia de cada uno de los medios de prueba.

#### 1.6.2 Regla de la sana crítica:

Tiene una categoría intermedia entre la prueba legal o tasada y la prueba de libre convicción. Esta se refiere al correcto entender del ser humano, en donde interviene la lógica y la experiencia del juez, en síntesis la sana crítica es la unión de la

---

<sup>10</sup> **Ibíd.** Pág.576

lógica y experiencia del juez, sin olvidar los procedimientos legales para asegurar el más certero y eficaz razonamiento.

Este sistema constituye el justo término aristotélico al decir de su más prestigiado defensor en Indo América entre los sistemas de la prueba tasada y libre convicción, sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la segunda.

“Conforme a las reglas de la sana razón, el valor que se le concede a los hechos no será el que apriorísticamente les haya fijado el legislador, pero tampoco podrá omitirse consideración a la prueba rendida, o tener por establecidos hechos que no fueren objeto de prueba o cuyo convencimiento deriva del saber privado del juez. Con este sistema el fallo será sobre todo el material probatorio incorporado al juicio y solo sobre ese material, pero la apreciación motivada que del mismo realice, se hará en forma flexible, empleando la inteligencia y los conocimientos empíricos por igual”.<sup>11</sup>

### 1.6.3 Libre convicción:

“Este sistema permite al juez adquirir el conocimiento de la verdad con la prueba que esta en el proceso, la falta de prueba existente en la causa y aun en contra de lo que haya podido recoger faculta al juez a declarar como probados algunos hechos, porque así lo dicta su convicción moral y conciencia. La libre convicción no se apoya en hechos probados, pero puede apoyarse en circunstancias que le constan al juez, cuando a conocimiento sea en forma privada, por que en este sistema basta con que el juez tenga la convicción moral de que los hechos ocurrieron o no, para dictar sentencia. En el no tiene el juzgador ninguna regla o reglas que de antemano le tracen la pauta a seguir en la valoración de la prueba. Serán éstas las que de acuerdo con las circunstancias concretas del caso, le provoquen mayor o menor convencimiento al magistrado y esos elementos de convicción podrá extraerlos tanto de la prueba

---

<sup>11</sup> Guasp, Jaime. **Derecho procesal, comentarios tomo II**. Pág.454

incorporada al juicio, como también del crédito que adquiriera por conocimiento personal y particular de las cosas y de los hombres”.<sup>12</sup>

En este sistema el juzgador puede hacer caso omiso de la prueba rendida, o bien fallar en contra de ella, o dar por demostrados los hechos sobre los cuales no se produjo prueba dentro del juicio pero que el juzgador conoce extrajudicialmente, mas sobre todo, el juez no está obligado a expresar los motivos o consideraciones en que se fundamente su fallo, eludiendo todo control ulterior.

Claro esta que en un sistema tan elástico, fácilmente deriva en arbitrariedad y de ahí que tenga tantos impugnadores y se les mire con muchas reservas. Éste tiene aplicación en el sistema de jurados que fallan según su leal saber y entender, con absoluta libertad y sin motivar sus decisiones.

#### 1.6.4 Apreciación de la prueba en conciencia:

En Guatemala, México, Costa Rica, Chile y otros países iberoamericanos han adoptado el sistema de apreciación en conciencia. El primer problema que se confronta en este sentido, y de no fácil resolución, es el de la determinación de lo que se entiende por valoración en conciencia.

De esta apreciación de la palabra en conciencia, se descarta la posibilidad de que coincida con el sistema de la valoración tasada de la prueba, sistema que desde luego se encuentra en completo desacuerdo con las facultades amplias y el papel activo del juez laboral, que dirige a las partes y a las pruebas con un mínimo de formalismo.

Otros autores opinan que el sistema de valoración de adoptado por el Código de Trabajo es el de la sana crítica, por ser el que siempre se le de un significado y alcances radicales, porque los autores europeos no difieren sustancialmente al sistema

---

<sup>12</sup> **Ibíd.** Pág.455

de sana crítica. Se sustentan en lo mismo en que anteriormente el Artículo 361 del Código del Trabajo decía:

Salvo disposición expresa en contrario de este código, en las sentencias se apreciara la prueba en conciencia, sin sujeción a las normas del Derecho Común; pero el juez, al analizar la que hubiere recibido, esta obligado a expresar los principios de equidad o de cualquiera otra naturaleza en que funde su criterio.

“Se parten de las siguientes premisas, para arribar a la tesis de que la apreciación en conciencia es libre convicción:

- Los Tribunales de Trabajo en Guatemala son de conciencia en cuanto a la apreciación discrecional de la prueba rendida y de derecho, en cuanto a la organización, sustanciación de los juicios y fallo de los mismos.
- Al ser apreciación de la prueba en los juicios laborales distintas a las normas de derecho común, y encontrarse este gobernado en materia de valoración probatoria por las reglas de la sana crítica, el sistema seguido en la jurisdicción privativa tiene que ser el de la libre convicción”.<sup>13</sup>

Se sigue insistiendo que nuestro Código de Trabajo adoptó el sistema de sana crítica y no el de libre convicción, por una serie de principios que se han venido consagrando la doctrina extranjera en lo relativo a materia laboral y que son aplicables en nuestro juicio ordinario laboral:

- La aplicación e interpretación del derecho no es posible hacerlo en conciencia.
- Deben tenerse por establecidos únicamente los hechos que se desprenden de las pruebas.

---

<sup>13</sup> Bauer Paiz, Alfonso. **Apreciación de la prueba en conciencia**. Págs., 18,26

- La apreciación en conciencia no puede llegar al extremo de pasar inadvertidas las pruebas rendidas.
- Tampoco la valoración en conciencia autoriza para falsear las pruebas rendidas o para suponer otras.
- No se puede fallar en conciencia, en contra de la prueba rendida o fuera de ella.
- El juez tiene la obligación de expresar en los considerandos las razones que tuvo que estimar o desestimar las pruebas, sin que baste decir “después de valorar la prueba en conciencia “, como se acostumbra por algunos de nuestros tribunales.



## CAPÍTULO II

### 2. Medios de prueba en particular

Son aquellos medios de prueba que tanto en nuestra legislación como en la doctrina se explican, ya que a través de ellos, los jueces le dan el correspondiente valor probatorio al asunto que están conociendo.

Los medios de prueba en particular que el Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco regula en el Artículo 128, son los siguientes:

- De la prueba de confesión o interrogatorio de las partes.
- Declaración de testigos o prueba testimonial.
- Reconocimiento judicial.
- Documentos y medios científicos de prueba.
- Indicios y presunciones.

#### 2.1 De la prueba de confesión o interrogatorio de las partes:

##### 2.1.1 Concepto:

El testimonio de una de las partes se llama confesión, considerada como prueba es el testimonio que una de las partes hace contra sí misma, es decir, en reconocimiento que uno de los litigantes hace de la verdad de un hecho susceptible de producir consecuencias jurídicas a su cargo. También es definida como la declaración prestada por una de las partes, por medio de la cual acepta los hechos que le perjudican.

Se dice que:

- “La confesión es una prueba contra quien la presente y a favor de quien se hace, pues es principio de derecho natural, salvo el juramento decisorio (no reconocido por la ley guatemalteca), y que nadie puede establecer una prueba en su favor.
- Por ser prueba tiende a confirmar la existencia de un hecho, mas no una regla de derecho”.<sup>14</sup>

“La confesión en términos bastante amplios es cualquier manifestación o declaración de las partes que desempeñe una función probatoria, esto es que tienda a convencer al juez de la inexistencia o existencia de un dato procesal determinado”.<sup>15</sup>

“La confesión también se desprende de ciertas actitudes de parte, cuya consideración estructura un nuevo aspecto de la misma, por ello se recoge como primer elemento de la confesión, las declaraciones prestadas por los litigantes, se confiesa en el sentido amplio que la construcción del concepto, cuando concurriendo los restantes caracteres de esta prueba, se anuncia expresamente por los litigantes una cierta aptitud de ellos hacia los datos procesales y constituyen el objeto de la prueba”.<sup>16</sup>

Siendo la confesión una auténtica prueba su función específica no puede ser otra que la de provocar o intentar provocar el convencimiento del juez sobre la existencia o inexistencia de ciertos hechos, para obtener un convencimiento sobre cierta verdad o falsedad, las declaraciones de voluntad son absolutamente no idóneas pues ninguna luz se obtiene sobre la existencia real de un objeto el que una persona quiera o no quiera que exista.

---

<sup>14</sup> Alsina, Hugo. **Derecho procesal civil.** . Págs.309,310

<sup>15</sup> Guasp, Jaime .**Ob.Cit.** Pág.454.

<sup>16</sup> **Ibíd.** Pág.460.

Las manifestaciones de las partes se entienden, como aquellos actos que consisten, no en una expresión de voluntad mediante signos de lenguaje, sino en cualesquiera de otras revelaciones del mismo tipo voluntario, o sea en operaciones físicas de índole positiva o negativa que un sujeto realiza.

“La prueba confesional se entiende como la admisión tácita o expresa que una de las partes hace de hechos propios, de los controvertidos en un juicio reconociendo que son verdaderos y en perjuicio propio. Además añade las siguientes características a la prueba de confesión:

- a) Que debe ser hecha por una de las partes y no por un tercero.
- b) Que ha de ser de hechos propios del confesante y de los controvertidos en el juicio.
- c) Que pueden ser expresa y tácitamente.
- d) Es judicial o extrajudicialmente.
- e) Que el reconocimiento ha de perjudicar al confesante”.<sup>17</sup>

#### 2.1.2 Fundamentos y elementos de la confesión:

“Los fundamentos de la confesión se basan en una triple consideración:

a) Jurídica:

Desde el momento que por el solo hecho de la confesión la ley obliga al juez tener por cierto el hecho confesado, o lo que es lo mismo, que su eficacia deriva de una disposición de ley.

b) Lógica :

Porque siendo mas los que dicen la verdad que los que faltan a ella, de admitirse que el hecho confesado es cierto”.<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> Pallares, Eduardo. **Ob.Cit.** Pág.124.

<sup>18</sup> Guasp, Jaime .**Ob.Cit.** Pág.591

c) Psicológica :

“Es natural que nadie reconozca una situación jurídica que le es desfavorable, sino cuando es la expresión de la verdad. Dentro de los elementos de la confesión se han señalado tres”:<sup>19</sup>

- La capacidad del confesante; lo que constituye el elemento subjetivo.
- Objeto de la confesión; Lo que es el elemento material.
- Voluntad de quien la presta.

Se distinguen tres tipos de elementos:

- Declaraciones o manifestaciones prestada por los interesados (partes).
- Que procedan de las partes.
- Que tengan una significación probatoria.

“Los tres elementos son necesarios y suficientes para construir el concepto de la confesión”.<sup>20</sup>

El mismo autor amplió los elementos de la confesión:

- La capacidad:

En términos generales tienen capacidad para confesar, los que tienen para obligarse y como la capacidad es la regla general y la incapacidad la excepción, los casos específicos en que concurre esta, serán los que determinen la ausencia de este elemento necesario para que la confesión sea perfecta Artículo 132 del Código Procesal Civil y Mercantil.

---

<sup>19</sup> Alsina, Hugo. **Ob.Cit.** Pág.310

<sup>20</sup> **Ibíd.** Pág.128

➤ En cuanto al objeto:

El principio general es que la confesión verse sobre hechos y excepcionalmente sobre el derecho, mas en este caso se considera a éste como un hecho.

La confesión versa en primer término sobre los hechos personales (esto se cree indicar cuando se habla de hechos propios del confesante), porque si fuera sobre los hechos ajenos, se confundiría la noción de esta prueba como testimonial.

“Los hechos sobre los que debe versar la confesión, son sobre aquellas situaciones que reúnan los siguientes caracteres:

1. Controvertidos: Porque no pueden producirse prueba sobre los hechos que no han sido articulados por las partes en sus escritos respectivos.

2. Desfavorables: Al confesante y favorables a quien los invoca, porque si fuesen favorables a un tercero, el que exige la confesión no se beneficiaría con ella y menos si fueran favorables al propio confesante.

3. Verosímiles: Es decir no contrarios a las leyes de la naturaleza o al orden normal de las cosas, porque faltaría uno de los elementos lógicos de la verdad.

4. Lícitos: Porque la confesión de hechos reprobados por la ley o cuando ella fuese prohibida respecto ciertos hechos, no produciendo efectos jurídicos”.<sup>21</sup>

En el Código Procesal Civil y Mercantil se acepta que las posiciones versaran sobre los hechos personales del absolvente o sobre el conocimiento de un hecho, con respecto a los hechos del conocimiento del confesante. Del mismo concepto de testimonio se deduce que la confesión puede también referirse a hechos ajenos al

---

<sup>21</sup> **Ibíd.** Pág.36

confesante, pero en tal caso no versara sobre el hecho, sino sobre el conocimiento que aquel que tenga de su existencia.

El elemento de voluntad se refiere a la conciencia o el conocimiento cabal de que mediante la confesión se suministra una prueba al contrario y no a que el **animus confidante** tienda a suministrar una prueba al contrario con este elemento pudiéndose expresar con este razonamiento diario de los jueces calificándolo espontáneamente en la confesión, o lo que lo mismo que como manifestación de voluntad que se encuentra ajena a cualquier violencia de la naturaleza que sea, no pudiendo estimarse como tal situación bajo apercibimiento de la declaración del confeso, a la persona que haya de absolverse las posiciones.

### 2.1.3 Clases de confesión:

“La clasificación de este medio de prueba es la siguiente:

#### a) Según el lugar:

1. Judicial: O sea la que se hace ante el juez.
2. Extrajudicial: La que se hace fuera del juicio o ante juez incompetente.

#### b) Según el origen:

1. Espontánea: La que la parte hace de modo propio, sin que se le haya pedido el juez o la contraparte.
2. Provocada: La que se hace a instancia del juez o de la contraparte.

c) Según el contenido:

1. Simple: La que se hace lisa y llanamente, es decir cuando se reconoce un hecho sin agregarle ninguna circunstancia que restrinja o modifique sus efectos.

2. Calificada: Cuando el confesante reconoce el hecho pero atribuyéndole una distinta significación jurídica que restrinja o modifica sus efectos. La calificada es igualmente indivisible, porque esta condicionada por una circunstancia vinculada a la naturaleza del hecho confesado.

3. Compleja: Cuando el confesante agrega un hecho destinado a destruir sus efectos pero que puede ser separado del hecho principal. Pero la confesión compleja presenta algunas dificultades que han dividido la doctrina, pues en tanto que para algunos la fuerza probatoria de la confesión solo puede apreciarse considerando a esta en conjunto como unidad, para otra es divisible porque el hecho alegado por el confesante importa un elemento nuevo que no altera la naturaleza jurídica del hecho confesado y por consiguiente, importa una excepción cuya prueba corre por su cuenta".<sup>22</sup>

d) Según sus efectos:

1. Divisible: Cuando pueden separarse de ellas las circunstancias desfavorables para el confesante de las que son favorables, la confesión simple es por naturaleza indivisible, desde que no contenga ningún elemento que modifique el hecho confesado ni restrinja sus efectos .

---

<sup>22</sup> **Ibíd.** Pág. 34

e) Según la forma :

- Verbal: La cual es la más utilizada porque es la de forma oral, sin necesidad de variedad de formalismos.
- Escrita: Ésta la concretamos cuando hacemos ya uso de la declaración que se hizo en forma verbal y es más formalista.

f) Según el modo:

1. “Expresa: La que se lleva a cabo por una declaración escrita o verbal.
2. Tácita: La que deriva de la omisión de ciertos actos o cuando el absolvente no conteste en forma categórica las posiciones que se le formulan”.<sup>23</sup>

2.1.4 Procedimiento para la confesión el juicio ordinario laboral:

2.1.4.1 Absolución de posiciones:

“El término confesión tiene el inconveniente de que solamente es apropiado cuando el resultado de la prueba es la aceptación desfavorable del interrogatorio por la parte absolvente. Es por eso preferible llamar a este medio probatorio “interrogatorio de las partes” (con lo cual no se prejuzga sobre el resultado) y de utilizar el término confesión únicamente cuando la prueba de interrogatorio tuvo el resultado apetecido. En cuanto a la oportunidad de ofrecerla se hará en la demanda y contestación de la misma, en sus respectivos casos, así como será recibida de preferencia la del demandado en la primera audiencia y la del actor en la segunda, mediando entre la citación y la diligencia dos días”.<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup> Alsina, Hugo. **Ob.Cit.** Pág.321,322

<sup>24</sup> López Larrave, Mario. **Introducción al estudio del derecho procesal de trabajo** .Págs.104.105

Según el Artículo 130 del Código Procesal Civil y Mercantil, regula que solamente las partes pueden prestar confesión, desde luego que alude a que todo litigante esta obligado a declarar, bajo juramento, en cualquier estado del juicio en primera instancia y hasta el día de la vista en la segunda instancia, cuando así lo pidiere el contrario, sin que por esto se suspenda el transcurso del proceso, en conclusión el sujeto activo de la confesión es generalmente el litigante que quiere obtener esta prueba de la parte contraria, el sujeto pasivo de la confesión el litigante o litigantes contrarios a quien solicita el medio de prueba. Ahora bien el destinatario de la confesión es siempre en todo caso el órgano jurisdiccional, por lo mismo que el juez o tribunal es destinatario insustituible de todos los actos de la prueba.

“Para el proceso la llamada confesión extrajudicial no es una prueba, sino una alegación en un caso que necesita ser probada, y puede serlo por cualquiera de los medios destinados a este fin”.<sup>25</sup>

Las posiciones son de parte, el interrogatorio o preguntas que formula quién solicita la declaración para que sobre ellas declare o conteste la parte contra quién estén dirigidas, de esta manera quien conteste absuelve las posiciones.

Técnicamente el nombre de posiciones no debe identificarse con el de interrogatorio porque articulante mismo no interroga, sino que afirma existir un hecho cuya veracidad reclama del confesante posiciones que son por tanto los hechos que el sujeto activo de la confesión pone para que el absolvente manifieste si lo acepta o no como verdaderos. Artículo 133 Código Procesal Civil y Mercantil.

Respecto a las modalidades para formular los interrogatorios de confesión, existen los siguientes: 1) Por interrogatorio escrito que puede presentar una de las partes por medio de memorial anterior a la diligencia o bien presentarlo hasta el momento de la audiencia, debiendo en todo caso ser calificado por el juez antes de dirigirse. 2) Por interrogatorio verbal formulado en la propia audiencia por la contraparte

---

<sup>25</sup> Guasp, Jaime. **Ob. Cit.** Págs. 462,463.

y dirigido por el juez después de calificar las preguntas una por una; 3) Por interrogatorio verbal formulado y dirigido por el juez, siempre que el actor haya solicitado que la confesión verse sobre los extremos de la demanda , práctica que da buenos resultados cuando el trabajador carece de un asesor competente, puesto que en el juzgado se dirigen en forma completa y técnica todas las preguntas que el caso amerite.

En casos de interrogatorio formulados por las partes (verbalmente o por escrito), el juez tiene la potestad y hasta la obligación de inquirir sobre las deudas y extremos pertinentes, también sería ocioso insistir, en que la última modalidad de interrogatorio formulado por el juez se encuentra en el rol activo, inquisitivo y director que posee el magistrado laboral.

Respecto a la técnica de formulación de los interrogatorios, se entiende que los jueces de trabajo no deben atenerse a los formulismos rigurosos y sutiles que exige para tales casos el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto en su Artículo 344, por cuanto que con ello perjudican a los trabajadores que no están patrocinados por asesor o que tienen uno deficiente.

En efecto se puede señalar acusatoriamente a algún tribunal de Trabajo al descalificar los interrogatorios cuyas preguntas contengan más de un hecho, carezcan de precisión o no versen sobre hechos propios, sin que después oficiosamente se interroge sobre lo omitido por deficiencia técnica en el pliego de la parte.

Sobre los hechos propios o personales se hacen las sugerencias y consideraciones en que tradicionalmente se ha reconocido que la prueba de confesión sólo recae sobre hechos ejecutados por el absolvente, esto es sobre hechos propios o personales.

“Sin embargo en la actualidad existe una corriente revisora tendiente a que la prueba de interrogatorios de las partes pueda versar sobre los hechos de conocimiento; si el absolvente se niega a contestar sobre hechos de conocimiento, claro esta que no podría aparejarsele la sanción de la **facto confessio**”.<sup>26</sup>

Para algunos autores ya citados es recomendable que se legisle admitiendo expresamente que en la prueba de interrogatorio de las partes puedan involucrarse preguntas sobre hechos de conocimiento, las cuales al ser negadas no producirán casos de confesión ficta.

En cuanto al resto de formalidades para el diligenciamiento, a falta de preceptos expresos en el Código de Trabajo (el único Artículo que se refiere a esta prueba es el 354), deberá acudirse supletoriamente al Código Procesal Civil y Mercantil (Artículos del 340 al 369), desde luego aplicándolos en lo que fuere compatibles con la naturaleza y principios de nuestra disciplina.

#### 2.1.4.2 Citación:

El procedimiento para producir la prueba de la confesión judicial se relaciona con el derecho que corresponde a cada parte articular las posiciones. Así pedida la diligencia de posiciones, el que haya de absolverlas será citado personalmente a más tardar dos días antes del señalado para la diligencia, bajo apercibimiento de que si dejare de comparecer sin justa causa será tenido por confeso a solicitud de parte, para ordenar la citación es necesario que se haya presentado la plica que contenga el pliego de posiciones, el cual quedara bajo reserva en la secretaría del tribunal, salvo lo establecido para el caso de enfermedad, el impedimento que constituya la justa causa, debe alegarse antes de que el juez haga la declaración de confeso.

---

<sup>26</sup> López Larrave, Mario. **Ob.Cit.** Pág.108

Así mismo, la parte que promovió la prueba puede presentar otras preguntas, que el juez calificara antes de dirigirlas al absolvente en la misma diligencia. Absueltas las posiciones, el absolvente tiene derecho a su vez, a dirigir otras preguntas al articulante, a cuyo fin puede exigir con veinticuatro horas de anticipación cuando menos a la fecha señaladas para la diligencia, que esta se halle presente. La diligencia no se llevara a cabo sino compareciere el articulante o si así lo pidiere el absolvente, el tribunal puede libremente pedir a las partes las explicaciones conducentes al esclarecimiento de los hechos y circunstancias motivo de la declaración. (Artículo 131 del Código Procesal Civil y Mercantil).

#### 2.1.4.3 Confesión ficta:

El principal efecto de la incomparecencia del absolvente, es producir en su contra la FICTA CONFESSIO, que significa plena prueba, mientras no se la destruya rindiendo prueba en contrario, esta se da después de haber sido notificada legalmente. Y para que los jueces no declaren confesión ficta del rebelde, debiendo demostrar el interesado la justificación de su inasistencia. La forma que requiera esa justificación para convencer al juez, queda sujeta a la sana razón de éste, si bien es recomendable que no se tenga la amplitud de darle crédito a certificaciones médicas notoriamente, frívolas, falsas e inadecuadas por su vaguedad.

“Se menciona que cuando el litigante no comparece, la declaración de confeso es una verdadera ficción legal, puesto que el hecho de la inasistencia, por si solo puede relevar una actitud y justificar una presunción, pero en realidad su razón de ser estriba en motivos extraños a la confesión misma, cual es el procurar, en bien de las partes y de la sociedad toda que la litis se termine rápidamente. (Artículo 135 del Código Procesal Civil y Mercantil)”.<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> De la Plaza, Manuel, **Derecho procesal civil español**. Págs. 490, 491,492.

### 2.1.5 El juramento como elemento de la confesión:

Las leyes de partida establecían que juramento es el averiguamiento que se hace, nombrando a DIOS o alguna otra cosa santa, sobre lo que alguno afirma que así es o lo niega, como medio de prueba, las legislaciones han reconocido dos clases de juramento:

- El Decisorio o diferido: La parte que lo pide se obliga a esta por lo que la otra, a quien el juramento lo difiere, jure sobre la totalidad del pleito, se le llama decisorio porque pone fin a la lítés y se decide conforme a los hechos confesados.
- Indecisorio o indigerido: La parte que lo pide no queda obligada a pasar por lo que el declarante manifiesta. No es necesario que verse sobre la totalidad del pleito ni declare sobre la suerte del derecho cuestionado.

El Artículo 134 del Código Procesal Civil y Mercantil, dice literalmente: “el obligado a declarar lo hará con arreglo a la siguiente formula: ¿Prometéis, bajo juramento, decir la verdad en la que fuereis preguntándolo?; Y contestara “Si, bajo juramento prometo decir la verdad. A continuación se le hará saber la pena relativa al perjurio “.

### 2.1.6 La confesión en la legislación guatemalteca:

La confesión prestada legalmente produce plena prueba, las aseveraciones contenidas en un interrogatorio que se refieran a los hechos personales del interrogante, se tomaran como confesión de ésta, la declaración extrajudicial solo se tiene como principio de prueba. Artículo 139 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Según el Código de Trabajo en su Artículo 354 dice literalmente: Cuando se proponga por el autor la prueba de confesión judicial, el juez la fijará para la primera audiencia y el absolvente será citado bajo apercibimiento de ser declarado confeso, en su rebeldía.

Pero si fuere el demandado el que propone dicha prueba el juez dispondrá su evacuación en la audiencia mas inmediata que señale para recepción de pruebas en el juicio, citándose al absolvente bajo apercibimiento de ser declarado confeso en su rebeldía.

Cuando la confesión judicial se haga en forma expresa en la secuela del juicio, podrá procederse por la vía ejecutiva, en cuanto al confesado, si así lo pidiere, lo que se hará constar, sin que el juez deba dictar sentencia al respecto y el juicio continuara en cuanto a las reclamaciones no aceptadas.

## 2.2 Prueba testimonial:

### 2.2.1 Generalidades:

Este medio de prueba es de los más usados, de los más discutidos en el proceso civil y laboral.

El testigo declara fundamentalmente sobre hechos de terceros de los cuales tenga conocimiento, a cuyas consecuencias jurídicas no se hayan vinculado, es decir que el testigo es ajeno a la litis o al proceso. La prueba testimonial se caracteriza esencialmente por ser una prueba circunstancial, porque el testigo generalmente conoce los hechos de modo accidental, ocasional y no de propósito.

La prueba testimonial, es la que se obtiene de personas ajenas al proceso y es uno de los medios de prueba mas antiguos, sigue siendo de mayor uso, porque a pesar de la preponderancia que en la vida moderna ha adquirido la prueba documental, siempre existirán hechos que por la forma como suceden o por la imprevisión humana son inaccesibles a la escritura pero no a los sentidos de quien los presencia.

“El testigo declara sobre cualquier clase de hechos entendidos estos como aquellos acontecimientos susceptibles de provocar determinadas consecuencias jurídicas, provengan de la naturaleza o del hombre, y en lo que a los de esta última categoría se refiere, que pueden ser lícitos o ilícitos, voluntarios e involuntarios”.<sup>28</sup>

“El testimonio se fundamenta especialmente en una doble presunción.”<sup>29</sup>

Primera: La presunción de conformidad del conocimiento del testigo con la realidad.

Segunda: En un fundamento moral, que tiene su base en el hecho de que se supone de que el testigo no pretende engañar al juez, sino que relata la realidad como vio y como la aprecia. Por eso se ha dicho que el testimonio no es una declaración de voluntad, puesto que no se pretende crear o modificar situaciones atribuyéndoles situaciones especiales efectos jurídicos. En nuestro Código Procesal Civil y Mercantil la declaración del testigo se presta bajo juramento con la consiguiente responsabilidad para el caso de perjurio.

### 2.2.2 Concepto:

“Testigo es toda persona capaz, extraña al juicio, que es llamado a declarar sobre hechos que han caído bajo el dominio de sus sentidos. Los testigos no deben ser recibidos antes que el pleito sea comenzado por demanda o por respuesta”.<sup>30</sup>

---

<sup>28</sup> Alsina, Hugo. **Ob.Cit.** Pág.533

<sup>29</sup> **Ibíd.** Págs. 534 , 535

<sup>30</sup> López Larrave, Mario. **Ob.Cit.** Pág.107

Testigo es toda persona que declara sobre lo que le consta en la relación al imputado, al hecho o a circunstancias. Este conocimiento debe haberlo adquirido a través de sus sentidos (vista, oído, olfato, gusto o tacto).

Testigo es la persona que presencia los hechos, por haberlos observado en el momento que sucedieron.

“Testigo es el término utilizado para designar a la persona que declara o proporciona una prueba en un procedimiento judicial, o que se encuentra presente en la firma de un acuerdo o documento legal, como puede ser una escritura, un testamento o una declaración jurada”.<sup>31</sup>

### 2.2.3 Elementos del testigo:

- “Capacidad: Debe tener capacidad para poder testigo, la misma que se requiere para la celebración de todo acto jurídico.

La misma para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad, se consideran mayores de edad los que han cumplido dieciocho años, los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley, según Artículo 8 del Código Civil. Puede ser admitido para declarar como testigos cualquier persona que haya cumplido dieciséis años, según Artículo 143 del Código Procesal Civil y Mercantil.

- Debe ser una persona extraña al juicio: Significa que el testigo no debe tener ningún interés en el, porque de otra manera, aun cuando declare sobre hechos carecería de una nota también típica en el testigo, que consiste en su imparcialidad.
- La declaración debe versar sobre hechos que han caído bajo el dominio de los sentidos del testigo: Este requisito puntualiza que únicamente las personas físicas

---

<sup>31</sup> Biblioteca de Consulta Microsoft ® Encarta ® 2005. © 1993-2004 Microsoft Corporation

pueden declarar como testigos, puesto que deponen sobre hechos que han caído bajo el dominio de sus sentidos”.<sup>32</sup>

#### 2.2.4 Disponibilidad del testimonio:

“El problema se presenta en términos concretos, sobre la forma en que las partes puedan valerse de la prueba testimonial.

Desde luego los testigos deben ser propuestos por la parte a quien interese la prueba, lo que es una consecuencia de la teoría de la carga de la prueba. El deber general de testimoniar se traduce en dos aspectos fundamentales:<sup>33</sup>

- El deber de comparecer ante el órgano jurisdiccional.
  
- El deber de declarar.

#### 2.2.5 Naturaleza jurídica del testimonio:

“El testimonio es ante todo una prueba, puesto que percibe obtener la convicción de algo sobre la existencia o inexistencia de ciertos datos. Además, es una prueba procesal porque esa convicción trata de obtenerse del órgano jurisdiccional.

El testimonio siempre lo debe prestar una persona individual, puesto que las personas jurídicas no declaran, en caso lo hacen sus representantes legales, este debe hacerse oralmente salvo algún impedimento físico no se lo permita. (Artículo142 CPP).

---

<sup>32</sup> Tossi Vega, Elizabeth. **Ob.Cit.** Pág.10

<sup>33</sup> López Larrave, Mario. **Ob.Cit.** Pág.110

Se diferencia el testimonio de la confesión, en que esta constituye una declaración de la parte; en cambio, el testimonio lo presta un testigo que para el proceso es un tercero”.<sup>34</sup>

“La prueba de testigos según el Código de Trabajo la regula con alguna extensión, pues en ellos se da un número máximo de testigos que se admiten sobre un mismo hecho y que es de cuatro, la obligación de los deponentes de prestar declaración, las sanciones para los testigos que no concurren a prestarla salvo excepciones legales, la facultad que tienen los jueces de trabajo para delegar la recepción de la prueba testimonial fuera de la localidad, la sanción que se le da a los patronos de no permitir que los trabajadores concurren a prestar declaraciones. El testimonio en el proceso de trabajo tiene mucha importancia, ya que los despidos, las causas que han mediado para darse por despedido o para despedir, etc., son hechos que por circunstancias en que se producen regularmente solo por medio de testigos que pueden demostrarse. En lo que atañe a este proceso mientras la conciencia de clase no se consolide entre los obreros y las represalias patronales no se neutralicen, las declaraciones de los compañeros de trabajo constituirán serio peligro para los intereses de los demandantes trabajadores, habida cuenta que la subordinación del testigo derivada del contrato de trabajo no es causal de tacha “.<sup>35</sup>

#### 2.2.6 Objeto del testimonio:

La declaración de testigos debe versar sobre los hechos, se entiende por hechos todos los acontecimientos susceptibles de producir efectos jurídicos provenientes de la naturaleza o del hombre, se trate de un acto o una omisión sea lícita o ilícita. El objeto del testimonio reviste un doble aspecto, con relación al testigo y con relación al proceso.

---

<sup>34</sup> Aguirre Godoy, Mario Enrique. **Derecho civil**. Págs. 631,632.

<sup>35</sup> López Larrave, Mario. **Ob.Cit.** Pág.107

“Con relación al testigo, debe versar sobre hechos que a su vez hayan sido objeto de sus percepciones sensoriales fuera y antes del proceso. Con relación al proceso, es el de toda prueba, con los hechos controvertidos, pero en el caso del testimonio no es necesario que sean controvertidos”.<sup>36</sup>

#### 2.2.7 Admisibilidad de la prueba testimonial:

“Son varias las causas por las cuales la prueba testimonial no puede ser admisible:

- a) Es posible que la prueba testimonial no haya sido propuesta en la oportunidad legal, que según nuestro sistema procesal, debe ser en la demanda. Debe individualizarse esta prueba, en relación a los hechos ocurridos con anterioridad a la presentación de la demanda, a efecto de que la otra parte los conozca y pueda preparar adecuadamente su defensa.
- b) En algunos casos, no es admisible por ser ineficaz como ocurre en aquellos, en que la existencia del documento es necesaria para la existencia del derecho, como en el caso del testamento.
- c) En otros casos, por hallarse prohibida, por ejemplo en la prueba de filiación en la cual el Código Civil establece que la prueba testimonial se admitirá cuando haya el principio de la prueba por escrito.”<sup>37</sup>

#### 2.2.8 Ofrecimiento:

“El ofrecimiento de la prueba testimonial, se hace por escrito expresa en forma clara los nombres y apellidos de las personas que van a ser testigos, admitiendo la ley

---

<sup>36</sup> Ibíd. Pág.108

<sup>37</sup> Ibíd. Pág.109

hasta cuatro sobre cada hecho controvertido (Artículo 347 Código de Trabajo). La solicitud debe contener el interrogatorio respectivo.

Entre uno de los pasos para este procedimiento probatorio, se encuentra su ofrecimiento, según el Artículo 344 del Código de Trabajo dice: si no hubiera avenimiento entre las partes, el juez recibirá inmediatamente las pruebas ofrecidas. Toda prueba que no hubiera sido propuesta concretamente en la demanda o que no se aduzca igualmente en la contestación, en la reconvención, así como la impertinente o contra derecho, será rechazada de plano.

Así por razón del momento en que esta prueba ha de ser articulada, como en lo relativo a la forma de serlo y aun a la congruencia entre la declaración que se solicite y los hechos que por el testimonio de tercero, han de ser probados. Como ya se dijo la oportunidad para ofrecer a los testigos es en la demanda y para recibir los testimonios será en las audiencias, debiéndose recibir de preferencia a todos los testigos desde la primera comparecencia”.<sup>38</sup>

#### 2.2.9 Diligenciamiento:

Comprende tres fases:

➤ Proposición :

“Es la oportunidad legal para proponer los testigos, ya que de acuerdo con lo que establece el párrafo primero del Artículo 152 del Código Procesal Civil y Mercantil, las partes pueden probar sus respectivas proposiciones de hechos por medio de testigos y en los casos por medio de la ley, aunque requiera de otro medio de prueba.

---

<sup>38</sup> Ibíd. Pág.110

En el proceso laboral la proposición de la prueba testimonial se da en la demanda según lo establece el Artículo 344 del Código de Trabajo

El interrogatorio deberá ser formulado por las partes de modo que cada pregunta no se refiera sino a un hecho a que el testigo debe concretar su respuesta. No es permitido dirigirles o consignar preguntas de apreciación o de opiniones suyas. Las preguntas podrán articularse por escrito o verbalmente, después de haberse examinado al testigo y dejando al buen criterio del juez su calificación, si bien debe procurarse la pertinencia de ellas así como evitar las preguntas capciosas”.<sup>39</sup>

➤ Admisión :

“Esta prueba se admitirá a través de una resolución la cual se señalara el día y la hora en que se deba recibir la prueba testimonial. La prueba de declaración de testigos se manifiesta a través de diferentes formas como:

a) Por la cantidad: Nuestro Código de Trabajo en su Artículo 347 establece un límite de testigos que se admiten por cada parte, siendo este de cuatro testigos el máximo, que deben acreditarse por cada hecho.

b) Por el parentesco: Solamente se admiten en doctrina los parientes en grado de consanguinidad o por afinidad cuando se trata de actos solemnes tales como el matrimonio, la donación, los testamentos, por regla general el reconocimiento de hijos, la adopción, etc. Y se les excluye de los negocios jurídicos. Nuestra legislación ha seguido esta línea doctrinaria al establecer en su Artículo 144 del Código Procesal Civil y Mercantil: “Que solo se admiten los parientes consanguíneos o afines de las partes o el cónyuge en los casos o proceso de filiación por parentesco, derechos de familia que se litiguen entre parientes.

---

<sup>39</sup> Ibíd. Pág.110

c) Por el plazo: Para la admisión de esta prueba el juez señalara día y hora para la audiencia para la práctica de la declaración de testigos. Esta diligencia se hace en presencia de las partes y sus abogados, cuando no se presentaren los testigos, la parte interesada puede solicitar una transferencia del día y hora, siendo esta por única vez, o sea que ya no se admitirán pasada esta etapa del proceso.

- Práctica de la diligencia : Según el Artículo 149 del Código Procesal Civil y Mercantil son varios los aspectos que deben tomarse en cuenta, entre ellos:
- El juez señala día y hora para la práctica de la diligencia, debiendo notificar a las partes con los tres días de anticipación.
- De acuerdo con lo que establece el Artículo 147 del Código Procesal Civil y Mercantil, si en la audiencia señalada para el examen no se presentaren todos los testigos, el juez practicara la diligencia con los que concurran.
- El examen de los testigos se verificaran en presencia de las partes y sus abogados, las personas que asistan no podrán retirarse, ni comunicarse con los testigos que no han sido examinados.
- “El examen propiamente de los testigos esta sujeto a una serie de reglas para garantizar en lo posible el buen resultado de la prueba. Los testigos serán examinados separada y sucesivamente, sin que unos puedan oír las declaraciones de los otros.”<sup>40</sup>

---

<sup>40</sup> Aguirre Godoy, Mario Enrique. **Derecho civil**. Pág.631

### 2.2.10 Tachas:

Las tachas son los medios que se dejan a disposición de las partes para fiscalizar la idoneidad del testigo.

Las partes podrán alegar y probar acerca de la idoneidad de los testigos, dentro del mismo término de prueba.

El juez apreciará según las reglas de la sana crítica razonada las circunstancias y los motivos conducentes a corroborar o disminuir la fuerza de sus declaraciones en la sentencia, juntamente con lo principal.

En cambio adquiere mayor importancia, el problema que se presenta cuando se pregunta al testigo y el contenido de las preguntas se aparta de los hechos declarados por el testigo, con el evidente propósito de establecer otros datos procesales que interesan al representante.

En ocasiones es permitido, por los jueces, la exploración ilimitada del testigo no siempre sobre los hechos que son relevantes para los fines del proceso, con el objeto de permitirse el juez una adecuada valoración del testimonio en sentencia.

En nuestro ordenamiento jurídico se establece que no se puede preguntar al testigo, más que sobre puntos que tengan relación con los hechos objeto del testimonio.

### 2.2.11 Momento de apreciación de la tacha:

“La apreciación de la procedencia de la tacha esta reservada para cuando se dicte sentencia. Ahora bien el problema surge en relación a aquellos testigos, que teniendo causal de tacha no han sido tachados por las partes interesadas.

Respecto a este punto importante se sostiene que la alegación de las tachas es atribuida a las partes, el juez no puede considerarlas de oficio, pues aun cuando le esta permitido decretar la nulidad de una declaración que no reúna las condiciones de forma exigidas por la ley, únicamente se pueden tomar en cuenta las tachas invocadas por las partes, de donde resulta que esta en manos de ellas dar la eficacia al testimonio o invalidarlo, condicionando así el criterio del juez “.<sup>41</sup>

#### 2.2.12 Apreciación de la prueba testimonial:

“La eficacia del testimonio, depende del criterio racional del juez. Hace prueba cuando el juez crea en la veracidad del testigo. Para deducir esta veracidad, debe retornar sus propias reglas de experiencia. Si el juez aprecia el valor probatorio del testimonio conforme a las reglas de la sana critica, no lo deduce mediante un juicio de derecho sino mediante un juicio de hecho. Más sin embargo, este juicio esta limitado por aquellas reglas, debido a que estas reglas no están legisladas, para que la valoración sea fundada, el juez debe razonarlas en la sentencia. En este sentido, los tribunales ejercen soberanía exclusiva.

Esta exclusividad de la instancia o esta soberanía sobre la prueba libre, suscita uno de los problemas de mayor complejidad frente al recurso de casación. Doctrinariamente la declaración de testigos se debe apreciar a través de las reglas de la sana critica razonada, lo que en realidad puede decirse a este aspecto es que el órgano jurisdiccional al actuar sobre el material probatorio que le ofrece al testimonio, ejercita sobre el la llamada “crítica experimental” lo cual es una función de psicología aplicada.”<sup>42</sup>

Al igual que la doctrina, el Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco ha seguido esta línea para la apreciación de la prueba de declaración de testigos establecido en su Artículo 161: “Que los jueces y tribunales apreciaran según las

---

<sup>41</sup> Najera Farfán, Mario Efraín, **Derecho procesal civil**. Pág.136

<sup>42</sup> *Ibíd.* Pág.137

reglas de la sana crítica razonada, la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos.

La sana crítica también se aplica cuando la declaración de los testigos se hace por medio de la prueba anticipada.

Según el Artículo 347 del Código de Trabajo dice: “Las partes pueden ofrecer hasta cuatro testigos sobre cada uno de los hechos que puedan establecer”.

## 2.3 Reconocimiento judicial o inspección judicial:

### 2.3.1 Aspectos generales:

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

No es verdad que sólo por medio del sentido de la vista el juez puede examinar cosas, objetos y personas, sino que en realidad puede hacerlo mediante todos los sentidos.

La importancia de este medio de prueba radica en la posibilidad de que en el proceso surja alguna cuestión que pueda ser observada directamente o percibida, más que sólo observada, de manera directa por el juzgador. “<sup>43</sup>

---

<sup>43</sup> Aguirre Godoy, Mario Enrique. **Ob.Cit.** Pág.685

### 2.3.2 Naturaleza del reconocimiento judicial:

Se ha planteado la discusión sobre si el reconocimiento judicial constituye o no un medio de prueba. Algunos autores, tan autorizados opinan que como no se incorpora con este medio ningún antecedente que no conste ya en el proceso la diligencia sólo servirá para ilustrar al juez no siendo en consecuencia un verdadero medio de prueba.

Únicamente podría decirse que asume el carácter de prueba, cuando en el acto de la inspección se dispone, a pedido de las partes, dejar constancia de algún hecho o modalidad del mismo que se considere de particular interés y se prueba procesal por la función que desempeña y que tiende a convencer al juez de la existencia o inexistencia de datos procesales determinados.

### 2.3.3 Objeto del reconocimiento judicial:

“El objeto de lo que pueden ser las cosas o las personas. Así puede inspeccionarse u observarse un inmueble, un edificio, las personas, los semovientes, los animales, las cabezas de ganado, etc. El Artículo 173 del Código Procesal Civil y Mercantil dice: pueden ser objeto del reconocimiento judicial las personas, cosas, lugares que interesen al proceso.

Pedido el reconocimiento, el juez dispondrá la forma en que debe ser cumplido; señalará tres días de anticipación por lo menos, el día y la hora en que haya de practicarse y procurará en todo caso su eficacia. El reconocimiento sobre las personas, ya sea en caso de incapacidad, parentesco, enfermedad u otros similares, se practicará en forma de asegurar los resultados con la menor violencia posible, física o moral sobre las mismas pudiéndose realizarse por los expertos en forma reservada.”

La inspección, en si misma, debe estar íntimamente relacionada con el asunto litigioso, porque, de no estarlo sería una prueba inconducente o impertinente ya que no tendría nada que ver con los puntos puestos a discusión.

De la inspección o reconocimiento se levanta siempre una acta en la que se hace constar la fecha, la hora, el lugar en donde está actuando y las cosa, los objetos o las personas que se hayan observando, procurando que dicha acta sea lo más descriptiva posible.”<sup>44</sup>

#### 2.3.4 Procedimiento:

“Envuelve las fases de proposición, admisión y práctica de la prueba:

##### a) Proposición:

Debe hacerse como todos los demás medios de prueba, en la demanda o en la contestación de la demanda o reconvencción, en su caso.

##### b) Admisión:

La admisión de esta prueba debe producirse solamente cuando es útil para los fines del proceso o sea cuando se refiere a la materia que se litiga y su práctica tenga algún significado dentro del proceso.

---

<sup>44</sup> **Ibíd.** Pág.686

c) Práctica:

En cuanto a la practica de la prueba encontramos varias disposiciones interesantes. El Artículo172 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que en cualquier momento hasta del día de la vista, podrá el juez, de oficio o ha petición de parte, practicar el reconocimiento judicial.

También podrá hacerlo en la diligencia para mejor fallar. En esta disposición vemos que el reconocimiento judicial puede practicarse en cualquier momento o sea que no es necesario que se lleve a cabo durante el término de la prueba.

En relación con la práctica de la prueba, tres son los sistemas que se conocen:

- a) El que solo acepta que se practique a instancia de parte.
- b) Solo de oficio.
- c) De oficio y ha pedido de parte siendo en este último caso, potestativo del juez practicarle o no.”<sup>45</sup>

### 2.3.5 Valoración:

Anteriormente al del Código Procesal Civil y Mercantil actual, el valor probatorio del reconocimiento judicial era tasado. En nuestra legislación actual, ya no existe el valor tasado en cuanto a los resultados que se obtengan con el reconocimiento judicial, sino que su apreciación esta remitida a las reglas de la sana crítica razonada, esta se refiere al correcto entender del ser humano, en donde interviene la lógica y la experiencia del juez, en síntesis la sana crítica es la unión de la lógica y experiencia del juez, sin olvidar los procedimientos legales para asegurar el más certero y eficaz razonamiento.

---

<sup>45</sup> Najera Farfan, Mario Efraín. **Ob.Cit.** .Pág. 136

Este sistema constituye el justo término aristotélico al decir de su más prestigiado defensor en Indo América entre los sistemas de la prueba tasada y libre convicción, sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la segunda.

## 2.4 Prueba documental:

### 2.4.1 Concepto:

La prueba documental se le considera sinónimo de instrumental, o sea que abarca solo los documentos escritos y que en determinado momento se va a necesitar el reconocimiento de los peritos.

De acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico, existen tres clases de documentos: los auténticos, que son los que los funcionarios y empleados públicos expiden en ejercicio de sus atribuciones al tiempo de suscribirlos; los documentos públicos, que son autorizados por los Notarios; y los documentos que son todos los que carezcan de los requisitos de autenticidad que poseen los anteriores.

Esta división carecía de mayor importancia cuando en el juicio ordinario de trabajo imperaba el sistema de apreciación en conciencia para la prueba documental (con la excepción de las actas e informes rendidos por los inspectores de trabajo, Artículo 281 inciso h) que tenían valor de plena prueba, porque entonces el juez poseía libertad para asignarle el grado de eficacia que le produjeran los documentos tales como escrituras publicas. Valga decir que en nuestra disciplina hay algunos documentos que son de gran relevancia tales como son los libros de salarios y planillas, y los libros de trabajadores a domicilio, todos llevados de conformidad con la ley, al extremo que el patrono que no los lleve o los tenga en forma defectuosa o que no los exhiba sería acreedor a las sanciones correspondientes, se haría en su contra la carga de la prueba de los salarios.

El Código de Trabajo en su Artículo 353 señala: “cuando fuere propuesta como prueba la exhibición de documentos o libros de contabilidad, de salarios o planillas por el actor, el juez la ordenara para la primera comparecencia conminando a la parte demandada, si fuera esta la que deba exhibirlos, con una multa de cincuenta a quinientos quetzales en caso de desobediencia, sin perjuicio de presumirse ciertos datos aducidos al respecto por el oferente de la prueba”.

Si esta fuera ofrecida por la parte demandada, igualmente deberá cumplir con presentarla en la primera audiencia. Si fuera necesario practicar expertaje en los libros de contabilidad, de salarios o de planillas o en los documentos, debiéndose conminar por el tribunal a quien deberá exhibirlos para tal fin con multas establecidas si no cumpliera con el mandato del tribunal.

En la prueba documental propiamente escrita se incluyen: fotografías, fotostáticas, fotocopias, radiografías, mapas, diagramas, calcos y documentos expedidos por notarios en copias originales o simple legalizadas. Regulado en los Artículos 177 y 178 del Código Procesal Civil y Mercantil.

#### 2.4.2 Prueba documental y prueba instrumental:

La prueba documental se refiere en particular a los documentos escritos originales o copias.

Por el contrario la prueba instrumental es termino general que la doctrina lo confunde con la documental, pero la instrumental abarca tantos escritos como medios científicos.

En ambos casos en algún momento el juez, para valorar la prueba, se auxilia de peritos, traductores u otros medios idóneos para darle fuerza probatoria en el proceso, que ayudara al juez para mejor fallar.

### 2.4.3 Documentos privados:

Los documentos privados son aquellos que tienen como circunstancia especial, que se redacta y suscribe entre personas particulares o por funcionarios públicos cuando estos no actúan en el ejercicio de sus cargos o funciones.

Los documentos privados no hacen prueba plena por si misma como los documentos públicos.

En el documento privado la “firma “prueba la presencia real de la parte y la presunción de su voluntad. La “impresión digital “probaría solamente la individualidad pero no la voluntad y existencia de la persona.

En el Código Procesal Civil y Mercantil, si el documento tiene firma se presume que es autentico, si no esta firmado y se usa otro signo, la otra parte puede solicitar un reconocimiento judicial, ya que no goza de presunción de autenticidad. Así lo establece el Artículo 184, primer párrafo: “la parte que desee aportar un documento privado al proceso podrá si lo creyere conveniente, o en los casos en que la ley lo establezca, pedir su reconocimiento por el autor o por sus sucesores”.

### 2.4.4 Documentos privados según el Código Procesal Civil y Mercantil:

Como se apunto anteriormente la firma es la presunción de autenticidad, en el documento privado. No es necesario que la reproducción de un documento vaya autenticada por Notario, aunque en la práctica, ya se ha impuesto por costumbre que toda reproducción vaya autenticada. Cualquier documento privado puede presentarse en original, copia fotográfica, fotostática, fotocopia o reproducción mediante procedimiento similar, si están en forma clara de tomara como fidedigna y hará presunción de autenticidad.

Los documentos contra terceros surtirán efecto solo cuando hayan sido reconocidos desde la fecha en que se hicieron frente al juez competente.

Cuando una persona no reconoce un documento privado que se le atribuyo, se podrá hacer cotejo de letras a través de peritos por el juez mismo. Eso se encuentra regulado en el Artículo 178 del Código Procesal Civil y Mercantil.

#### 2.4.5 Documentos públicos:

Son aquellos documentos que expiden los notarios, funcionarios y empleados públicos en ejercicio de sus atribuciones al tiempo de suscribirlos con las solemnidades que requiera la ley para su validez.

#### 2.4.6 Los documentos públicos y privados en la doctrina:

El documento considerado en si mismo, del mismo se deriva la presunción de autenticidad. Doctrinariamente hay tres factores que intervienen para verificar la autenticidad, estos son:

2.4.6.1) Oficialidad: Va ha depender de la persona que lo redacte o suscriba.

2.4.6.2) Competencia: Un documento público puede ser autorizado solo por quién la ley le ha dado esa facultad.

2.4.6.3) Forma: El documento público, para que sea valido requiere de formas especiales, por ejemplo la solemnidad.

El documento analizado en cuanto a su contenido:

- Las que el funcionario público enuncia respecto a los hechos cumplidos por si mismo o que han ocurrido en su presencia. En esta parte no encontramos mayor problema, ya que aquí se comprenden: la fecha, lugar de otorgamiento, las partes que comparecen, sus manifestaciones. Algunas legislaciones exigen aparte de estos, la hora en que se celebren el acto jurídico.
- Las manifestaciones de las partes en presencia del funcionario público, en este nos encontramos ante un problema y que el notario, únicamente da fe que las partes declararan tal cosa, porque fue un acto que se realizó ante él. Pero él no sabe la voluntad real y positiva de las partes, como un ejemplo clásico podemos mencionar la simulación, que según el Artículo 1284 del Código Civil dice: “ la simulación tiene lugar: 1) cuando se encubre el carácter jurídico del negocio que se declara, dándose apariencia de otro de distinta naturaleza; 2) cuando las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o se ha convenido entre ellas; 3) cuando se constituyen o transmiten derechos a personas interpuestas para mantener reconocidas a las verdaderas interesadas.

Como caso podemos mencionar el siguiente: una señora tiene una deuda con un banco “x” y para que no le embarguen los bienes finge una venta a su hermano, a través de contrato ante notario, este acto es nulo en el ramo civil y hay que puntualizar que trae consigo responsabilidades según el Artículo 353 del Código Penal.

#### 2.4.7 Documentos públicos en el Código Procesal Civil y Mercantil:

Uno de los principios más importantes que ha inspirado al Código Procesal Civil guatemalteco es aquel que dice: “El documento público solo hace plena prueba contra todos, respecto de los actos que llevan a cabo ante el funcionario y de los que deben dar fe con arreglo de la ley “y esto lo observamos en el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil en su primer párrafo: “Los documentos autorizados por

Notario o por funcionario publico o empleado en ejercicio de su cargo producen fe y hacen plena prueba “.

#### 2.4.8 Documentos públicos y privados que no hacen plena fe:

“Son aquellos que la legislación guatemalteca establece como incompletos, según el Artículo 180 del Código Procesal Civil y Mercantil. Los documentos rotos, cancelados o deteriorados en la parte sustancial, no hacen fe. Tampoco hacen fe, los documentos entrelineados, si la enmendadura o entrelinea no fuera salvado antes de la firma del autor o del otorgante y del autorizante del documento, en su caso.”<sup>46</sup>

#### 2.4.9 Dificultades que se presentan con los documentos privados y su solución:

##### 2.4.9.1 Reconocimiento de documentos:

1. Cuando la otra parte así lo creyere conveniente.
2. Si el documento fue escrito por representante legal o apoderado su puede citar al reconocimiento indistintamente al representado o representante.
3. Cuando una persona no sabe firmar o no puede y la firma otra persona por ella, las dos harán el reconocimiento. Pero bastara el reconocimiento obligado.
4. El documento privado puede ser reconocido por los herederos del causante, este reconocimiento no perjudica a lo coherederos.

El plazo para que la persona se presente a reconocer un documento privado es a más tardar dos días antes que se realice la diligencia, si dicha persona no se presentara, se tendrá el documento como autentico. Así lo establece el Artículo 184 y 185 del Código Procesal Civil y Mercantil.

---

<sup>46</sup> **Ibíd.** Pág.137

#### 2.4.9.2 Cotejo de documentos:

Cuando un documento privado es impugnado por aquel a quien se le atribuye o sea que no lo reconoce, la parte que lo adujere podrá pedir que se proceda al cotejo de letras.

El procedimiento de letras que se llevara a cabo será el siguiente:

- Se hará por peritos.
  
- A falta de medios idóneo, el juez a su juicio o solicitud de parte puede requerir la presencia de la persona a quien se le atribuye el documento para que escriba y firme lo que el juez dicte en el acto, o bien, estampe su huella dactilar si este fuere el caso por no saber firmar. Artículo 188 del Código Procesal Civil y Mercantil.

#### 2.4.9.3 Reconocimiento de documentos por terceros:

Cuando el documento haya sido firmado por un tercero y es relevante desde el punto de vista de la prueba, en estos casos es necesario que se presente la persona que firmo el documento, no como actos sino como testigo dentro del mismo proceso, así lo declara el Artículo 150 del Código Procesal Civil y Mercantil, en su ultimo párrafo “si se tratare de documentos extendidos por el testigo puede pedírsele su reconocimiento “.

#### 2.4.10 Libros de comercio:

Esta clase de prueba es punto intermedio entre los documentos públicos y privados, ya que les falta la oficialidad. Característica de los documentos públicos de la persona que lo suscribe, y para ser privados le sobran las garantías, impuestas por la seguridad del tráfico comercial.

El Código Procesal Civil y Mercantil, en su Artículo 189, establece que los libros de comercio “hacen plena prueba contra su autor “, pero hay que puntualizar que así como estos actúan en su contra, también obran a favor suyo.

Nuestra legislación guatemalteca ha ido más allá, al tomar en el mismo Artículo los libros de contabilidad según lo observamos en. Epígrafe del mismo Artículo, situación que la legislación extranjera lo tiene regulado así:

Los libros de contabilidad y de comercio hacen fe en juicio cuando el proceso es llevado a cabo entre comerciantes, siempre que estén llevados conforme a la ley.

Cuando el litigante no es comerciante, los libros llevados de conformidad con la ley hacen prueba, pero pueden admitir también prueba en contrario. El procedimiento para valorar la prueba es el siguiente:

La persona que necesite preparar una acción o rendir una prueba puede pedir la exhibición de los libros de contabilidad y de comercio para hacer constar los extremos conducentes que le interesen. El juez puede disponer que el examen de los libros se practique en el tribunal o el domicilio u oficina del dueño de los mismos. Cuando el juez lo disponga puede exhibir o examinar los libros de contabilidad y de comercio para mejor proveer, esto lo encontramos regulado en el Artículo 100 del Código Procesal Civil y Mercantil.

“La persona que se niegue a presentar estos libros o no indique el lugar en que se encuentren, se tendrá por probado en su contra el contenido que el solicitante de la medida le atribuya en su solicitud o sea que sin violencia de ninguna clase se logra el efecto probatorio deseado.”<sup>47</sup>

---

<sup>47</sup> Pallares Eduardo. **Ob.Cit.** Pág. 354

## 2.4.11 Otras clases de documentos:

### 2.4.11.1 Documentos otorgados en el extranjero:

“Para que esta clase de documentos pueda presentarse como prueba antes o dentro del proceso se tiene que cumplir con los requisitos que se establecen en la ley y que sin estos carece de validez o autenticidad”.<sup>48</sup>

En el Artículo 190 del Código Procesal Civil y Mercantil, nos señala “los documentos otorgados en el extranjero producirán sus efectos si reúnen los requisitos siguientes:

1. Que en el otorgamiento se hayan observado las formas y solemnidades establecidas en el país de donde proceden o hayan sido otorgados ante el funcionario diplomático o consular de conformidad con las leyes de esta república.
2. Que el acto o contrato no sea contrario a las leyes guatemaltecas.

Las solemnidades que indica el artículo anterior, se dividen en:

- a) Legalización
- b) Protocolización
- c) Protocolización optativa
- d) Aviso notarial
- e) Obligaciones fiscales.

Un documento extranjero tiene que cumplir con lo establecido en la Ley del Organismo Judicial.

---

<sup>48</sup> **Ibíd.** Pág.355

a) Legalización :

Para que surta efectos un documento proveniente del extranjero tiene que ser legalizado por el Ministerio de Relaciones Exteriores. Si el documento esta en el idioma extranjero debe ser traducido al español por un traductor autorizado en la República de Guatemala, bajo juramento.

Cuando no hay traductor autorizado para ese idioma, se podrá traducir por dos personas que hablen y escriban ese idioma mediante juramento y legalización de sus firmas.

b) Protocolización :

Anteriormente a la Ley del Organismo Judicial vigente, era la Corte Suprema de Justicia quien llevaba un registro de los documentos extranjeros, siendo el trámite demasiado lento. En la actualidad los notarios son los que tienen esta función, con el objeto de analizar este tramite.

c) Protocolización optativa :

Cuando hay documentos que por su contenido no tienen que inscribirse en los registros públicos la protocolización será optativa, así lo declara el Artículo 38 de la Ley del Organismo Judicial pero los documentos no podrán ser retirados del expediente en que sean presentados los originales, aun después de fenecidos salvo que a juicio de la autoridad correspondiente no hayan sido determinantes para resolver esto se hará constar bajo responsabilidad en el expediente de que se trate y se dejara copia certificada en autos.

d) Aviso notarial :

Para garantizar el nuevo sistema creado por la Ley del Organismo Judicial, en el Artículo 40 se le da un plazo de diez días para dar aviso al Archivo General de Protocolos, de cada protocolización que se haga, indicando la fecha y lugar donde fue expedido el documento, el funcionario que lo autorizo, objeto del acto, nombres y apellidos de los otorgantes o personas a que se refiera, así como los impuestos que hubieran sido pagados en el acto de protocolización.

e) Obligaciones fiscales :

Esta obligación también esta a cargo del notario, previamente a la protocolización del documento proveniente del extranjero o a su trámite cuando sea presentado el original, debiendo ser pagado por medio de los timbres fiscales, el impuesto de papel sellado y timbres notariales correspondientes.

Cuando se trata de sentencias extranjeras o documentos, no tendrán efecto ni validez, si no menoscaban la soberanía nacional, contradijeran a la Constitución Política de la República de Guatemala, o al orden público. Si un documento extranjero no contiene los requisitos antes mencionados, será inadmisibile y como prueba no tendrá validez.

2.4.12 Disponibilidad de los documentos:

“La doctrina y la legislación guatemalteca contemplan tres tipos en los cuales se manifiesta la disponibilidad de los documentos, los cuales son”.<sup>49</sup>

---

<sup>49</sup> Altamarino Varela, Casimiro. **Valoración de la prueba**. Pág. 112

➤ Documentos en poder de la parte :

Se da cuando a la persona a quien interesa la aportación de un documento que lo tiene en su poder, por tal motivo no dará problema, pues quien mantiene el documento podrá iniciar el proceso que le interesa entablar y fundamentar sus alegaciones.

➤ Documentos en el poder del adversario :

El Artículo 182 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece que cuando los documentos se encuentran en el poder del adversario, la parte que deba servirse del documento, debe presentar copia del mismo, o cuando menos los datos que conozca acerca de su contenido y probar que el documento lo tiene o lo ha tenido el adversario.

El juez puede disponer que la parte contraria entregue los documentos y le señalara un plazo para que los entregue. En nuestro caso cuando el documento no es entregado por el adversario, se dan dos supuestos en la ley:

➤ Que se tendrá por exacto el texto del documento mencionado por la parte que lo solicitó en la diligencia.

➤ Los datos suministrados acerca del contenido del documento por la parte que pidió la diligencia, se tendrá por exacto en la sentencia.

➤ Documentos en poder de terceros:

El Artículo 181 del Código Procesal Civil y Mercantil regula lo relativo a esto y establece que las partes pueden solicitar al juez a que intime a los terceros para que entreguen las piezas originales, una copia fotográfica, una fotostática, fotocopia o una copia simple legalizada autorizada por un notario, cuando las partes deban servirse de estas pruebas dentro del proceso.

“Se dice que: “tercero es aquel ajeno a la litis y que no tiene obligación y carga que las partes involucradas tienen en el proceso”.<sup>50</sup>

Estos en determinado momento pueden negarse a dar esos documentos por considerarse que no están obligados. El Artículo 181 del Código Procesal Civil y Mercantil, en el segundo párrafo indica que el tercero puede rehusarse a la entrega, en los casos que tienen derechos exclusivos sobre los documentos. Estos derechos generalmente van a ser de propiedad sobre los documentos, también cuando se trata de documentos diplomáticos o militares.

Si un tercero se niega injustificadamente a entregar los documentos queda sujeto al pago de daños y perjuicios que pueda sufrir la otra parte interesada en aportar la prueba, esta solución no es aplicable cuando existen derechos de propiedad sobre los documentos.

#### 2.4.13 Los informes:

Son documentos escritos relativos a actos que se emanan de una situación pública o bancaria y hacen plena prueba, también entre los informes se aceptan las que devienen de facultades, institutos y academias.

La jurisprudencia la admite en numerosos casos y le atribuye efectos probatorios.

En la práctica uno de los informes que más se aplican son los informes bancarios. Cuando estos informan, son pieza importante para el proceso, puede el juez de oficio o a solicitud de parte, pedir a cualquier institución bancaria u oficina pública las informaciones escritas relativas a actos o documentos de las mismas, así lo establece el Artículo 183 del Código Procesal Civil y mercantil : “ el juez, de oficio o a solicitud e parte puede pedir a cualquier oficina pública o institución bancaria, informaciones

---

<sup>50</sup> Aguirre Godoy, Mario Enrique. **Ob.Cit.** Pág. 214

escritas relativas a actos o documentos de dichas oficinas, que sean necesarios incorporar al proceso”.

#### 2.4.14 Prueba científica:

Es aquella prueba que esta basada por los procedimientos científicos y tecnológicos que en ella se emplean y que las partes proponen para la incorporación dentro de un proceso, pero que solo dan la presunción de autenticidad porque en determinado momento la otra parte puede impugnar esa autenticidad y auxiliarse de peritos para darle validez o no a la prueba.

Algunos autores indican que este medio de prueba es complementaria porque se auxilia del dictamen que da un perito para darle el valor probatorio, el juez valora este tipo de prueba a través de la sana critica.

Se caracteriza por ser preconstituida, ya sea que las partes puedan presentar esas pruebas antes del juicio y constituida se pueden ofrecer en el transcurso del proceso, esto se puede dar a petición de las partes o de oficio.

Así también algunos autores, manifiestan que aunque algunos jurisconsultos consideran como prueba documental los discos del fonógrafo, las fotografías, las películas de cine y así sucesivamente, para el, esta consideración el dicho autor las toma como científicas, debido a que en cierto grado hace uso de la ciencia y la tecnología y no son como los documentos que tienen un contenido escrito, el cual puede ser comprendido con facilidad.

En nuestro ordenamiento jurídico , este medio de prueba se encuentra regulado en una sección por separado, así como lo observamos en los Artículos 191 al 193 del Código Procesal Civil y Mercantil : “De oficio o a petición de parte, puede disponerse calcos, relieves, reproducciones y fotografías de objetos, documentos y lugares.

Es permitido asimismo, para establecer si un hecho puede o no realizarse de determinado modo, proceder a la reconstrucción del mismo. Si el juez lo considerare necesario, puede procederse a su registro en forma fotográficas, cinematográfica”. En caso que así conviniera a la prueba, puede también disponerse la obtención de radiografías, radioscopias, análisis hematológicos, bacteriológicos u otros y en general cualesquiera de los experimentos o pruebas científicas según Artículo 192 del Código Procesal Civil y Mercantil: “Certificada su autenticidad por el secretario del tribunal o por un notario, pueden las partes aportar fotografías y sus copias, cintas cinematográficas y cualesquiera otras producciones fotográficas y similares, registros dactiloscópicos y fonográficos, versiones taquigráficas siempre que acompañe la traducción de ellas y cualquier otro medio científicamente reconocidos”.

Sin embargo, este concepto va mas allá, de lo anteriormente expuesto, porque abarca también los datos, objetos y fuentes que la ciencia, técnica y el arte proporcionan; y que nuestra legislación le llama **medios científicos**, y que al igual que los documentos se necesita hacer uso de los peritos para valorar estos medios que se le presentan para darle la validez necesaria y se puedan incorporar a un proceso.

Nuestro ordenamiento jurídico toma los siguientes medios científicos de prueba:

- Prueba científica escrita: calcos, relieves, reproducciones, fotografías de objetos, documentos y lugares.
- Prueba científica de laboratorio: radiografías, radioscopias, análisis hematológico, bacteriológicos u otros.
- Prueba científica: comunicaciones telegráficas, radiográficas, cablegráficas, y telefónicas.

- audiovisuales: cintas cinematográficas, registros dactiloscópicos y fonográficos, versiones taquigráficas. Esto lo vemos regulado en los Artículos 191 y 192 del Código Procesal Civil y Mercantil.

#### 2.4.15 Prueba telefónica:

Es considerada como una prueba imperfecta, aunque en la legislación en su Artículo 192 del Código Procesal Civil y Mercantil, en su segundo párrafo nos dice que este tipo de comunicación podrá apartarse siempre que se hayan observado las disposiciones de las leyes y reglamentos respectivos.

Debe relacionarse con la prueba testimonial, ya que tiene el carácter de supletoriedad y no se constituye como un medio autónomo de prueba, para constituirse como un medio autónomo de prueba necesita:

1. Hacer una intervención de la línea para que la conversación pueda ser escuchada por otras personas.
2. Presentar por ambas partes discos que se puedan reproducir lo expuesto por cualquiera de ellas.

#### 2.4.16 Prueba telegráfica:

Este tipo de prueba es de más importancia, ya que se conserva el original, con el que puede acreditarse su veracidad. Cuando se envía, debe analizarse la firma de envió y lo único que le queda a la persona es el recibo de recepción del documento.

#### 2.4.17 Prueba fotográfica:

“Esta prueba es objeto de análisis muy especial, ya que por los adelantos en el ramo fotográfico, una fotografía es susceptible de retocarla, pero que también se le da

la “presunción “ de autenticidad por lo importante que puede ser en la reconstrucción de un hecho o situación que dio origen a que se iniciara un proceso, se da el ejemplo en uno de los muchos casos en que puede servir de prueba fotográfica: en los accidentes de tránsito, constituye sin duda un elemento valiosísimo contar con las fotografías que ilustren el lugar del impacto, los daños producidos por este, permitiendo la reconstrucción del suceso”.<sup>51</sup>

Esto lo vemos aplicado en nuestro ordenamiento jurídico regulado en Artículo 191 del Código Procesal Civil y Mercantil, cuando declara : “es permitido, asimismo para establecer si un hecho puede o no realizarse de determinado modo, procediendo a la reconstrucción del mismo, si el juez lo considera necesario, puede procederse a su registro en forma fotográfica o cinematográfica “.

“Anteriormente se señaló que la prueba fotográfica puede ser una prueba fraguada, es decir que esta prueba admite con algunas reservas y siempre debe comprobarse su autenticidad por otros medios de prueba, dándose a entender con esto es que al darle el valor probatorio a la prueba fotográfica, la parte inconforme o el juez solicitan los servicios de los peritos para verificar la autenticidad de las fotografías”.<sup>52</sup>

#### 2.4.18 Prueba fonográfica:

La prueba de grabación ha sido considerada inadmisibles por parte de la doctrina, sosteniendo su rechazo, esto se da por la dificultad que tiene al identificar la voz de una persona ya que puede ser objeto de trucos para que parezca verdadera. Sin embargo nuestra legislación acepta, en el Artículo 192 del Código Procesal Civil y Mercantil, pero le da un matiz de complementaria, porque en determinado momento para verificar su autenticidad lo va solucionando a través del reconocimiento de expertos o por confesión y que en algunos casos testigos presentes en la grabación.

---

<sup>51</sup> Kielmanovich, Jorge .**Medios de prueba**. Pág. 247

<sup>52</sup> **Ibíd.** Pág.248

#### 2.4.19 Prueba videograbada:

También conocida en la doctrina y algunas legislaciones como la nuestra como **cinematográfica** y que puede incorporarse al proceso como prueba de las partes, o que el juez puede usar como para actuaciones especiales, como lo es la reconstrucción de un hecho, regulado en el Artículo 191, en su segundo párrafo del Código Procesal Civil y Mercantil .

En este tipo de prueba, al igual que la fotográfica, no escapa que en algún momento pueda ser objeto de trucos, por eso es que se puede requerir del dictamen de un perito experto en la materia sobre la verdad o falsedad de esta prueba. La autenticidad de esta prueba tiene que ser certificada por el secretario del juzgado o por un notario, esto lo establece el Artículo 192 del Código Procesal Civil y Mercantil.

#### 2.4.20 Prueba por telex:

Este tipo de prueba consiste en demostrar a través de un documento reproducido por una máquina llamada telex, mensajes que comúnmente se envían de distancias lejanas. Regularmente estos documentos se envían de un país a otro, ya que es una forma confidencial, segura y rápida de enviar documentos.

Esta clase de prueba se utiliza en procesos en los cuales deseamos probar alguna circunstancia, más que todo se produce en litigios mercantiles es decir entre empresas comerciales, que por su trayectoria necesitan tener un medio de comunicación constante.

#### 2.4.21 Prueba de fax:

“Nuestra legislación la contempla dentro de los medios de prueba, al igual que el telex, este emite documentos por una maquina que lleva el mismo nombre, utilizado por personas para agilizar sus negocios o cualquier otro tipo de comunicación.

También puede utilizarse como medio de prueba entre personas individuales, como en el caso de amenazas o también entre empresas mercantiles, como por ejemplo cuando se niega a pagar una mercadería recibida y se ha enviado la factura por medio de fax.”<sup>53</sup>

##### 2.4.21.1 Otros medios científicos de prueba regulados por el Código Procesal Civil y Mercantil:

Se encuentran regulados en el Artículo 191 del Código Procesal Civil y Mercantil, en su tercer párrafo: radiografías, radioscopias, análisis hematológicos, bacteriológicos u otras en general cualesquiera experimentos o prueba científicos.

Como ejemplo del mismo se puedan usar como prueba los exámenes de laboratorio, se pueden también mencionar algunas causales que pueden dar lugar al divorcio, como lo establece el Artículo 155 del Código Civil numeral 13 que dice:

“La impotencia absoluta o relativa para la procreación siempre que por su naturaleza sea incurable y posterior al matrimonio. Cuando una mujer es estéril, generalmente es porque en términos médicos tiene una matriz infantil y para establecerlo será por el dictamen de un ginecólogo”.

---

<sup>53</sup> **Ibíd.** Pág.249

#### 2.4.21.2 Autenticidad de los documentos:

Los documentos públicos se tienen por auténticos cuando en el acto se presentan como prueba, por la característica de **oficialidad** ya que tiene su apoyo de validez por la persona que desempeña la función pública de solemnidad como lo son los : notarios, funcionario público, los cuales suscriben el documento y por lo cual se sostiene que el documento privado carece de autenticidad mientras no sea por este tipo de personas y por consiguiente la parte contraria puede tomarlo como un documento al que le falta autenticidad no solo las partes pueden atacar la eficacia probatoria del instrumento, sino que esta se puede ser solicitada por terceros.

#### 2.4.21.3 Impugnación de los documentos:

“Todo documento público o privado puede atacarse por la parte contraria, cuando cae en falsedad. La parte que atribuya un documento como falso debe indicar los motivos y las pruebas, cuando se impugne la autenticidad del documento privado o publico sin matriz, deben señalarse los documentos para su cotejo y promoverse la prueba pericial correspondiente.

La falsedad de un documento puede ser material e intelectual, en el primer caso se refiere el elemento externo del acto, ya sea porque el documento es falso o lo hayan adulterado en su contenido, y al hablar de falsedad intelectual la doctrina la menciona así “ se da cuando su contenido es incierto “. <sup>54</sup>

Entre las cuales tenemos:

##### ➤ Falsedad material :

Se da en un instrumento público cuando el funcionario da fe y afirma que los hechos o el acto que ha tenido a la vista son ciertos, y no se haya cumplido con los requisitos como lo son : la fecha , firmas de las partes y que en algunos casos se da la

---

<sup>54</sup> Larrave López, Mario. **Ob.Cit.** Pág. 44

adulteración en su contenido , esto se da como consecuencia que la falsedad pueda ser en su totalidad porque todo el acto es falso o bien parcialmente porque alguna cláusula fue alterada. Cuando se trata de un documento privado, esa falsedad material se manifiesta con el solo acto de desconocer la firma.

➤ Falsedad intelectual :

Esta puede ser demostrada por los distintos medios admisibles para determinar la fuerza probatoria del contenido de los documentos públicos o privados, esta impugnación puede provenir de las partes o de terceros que se consideren afectados. En esta falsedad no se garantiza la sinceridad de las manifestaciones que las partes hacen ante el funcionario, o que las mismas hacen si se trata de documento privado.

En estos casos es donde se da la figura jurídica llamada “simulación “, para poder convencer al juez sobre alguna anomalía, hay que aportar otros medios de convicción que produzcan tal resultado, tanto para los documentos públicos como privados.

➤ Impugnación :

La doctrina y algunas legislaciones le llaman **querrela de falsedad** y otros jurisperitos le denominan **redargución de falsedad**, la cual aplicada al derecho comparado en Guatemala y otros países se puede promover en la acción penal y civil principal o como incidente.

Nuestro ordenamiento jurídico regula lo relativo a la impugnación en el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, estableciendo que la impugnación debe promoverse por la parte contraria de quien presenta los documentos. La parte que no este de acuerdo, tiene que especificar los motivos que lo llevan a impugnarlo.

Este trámite es por la vía incidental y a criterio del se puede suspender el proceso principal hasta que se decide sobre el incidente, cuando por causa de la impugnación se determinara si existirá falsedad ya sea total o parcial, remitiéndose la pieza original o una certificación de la parte conducente al juez respectivo.

Lo anterior se tipifica en los delitos de: falsedad ideológica, falsedad material y falsificación de documentos privados, esto lo encontramos en los Artículos 321, 322,323 del Código Penal.

“El plazo para promover la impugnación es de diez días siguientes de la notificación de la resolución que admita.”<sup>55</sup>

## 2.5 Indicios y presunciones:

### 2.5.1 Generalidades:

“Las presunciones no establecidas por la ley constituirán prueba, cuando se funden en hechos reales y probados, cuando por su número, precisión o gravedad concordancia produjeren convicción según la naturaleza del juicio de conformidad con las reglas de la sana critica. Se trata de una prueba indirecta en la cual el papel desempeñado por la crítica y la lógica asume importancia capital, ya que es a través de los métodos deductivo e inductivo que se llegan a establecer las relaciones que determinan la convicción del juez.

No siempre es posible la prueba directa de los hechos, ya que muchas veces ellos lo llevan a cabo sin presencia de testigos y desaparecen sin que pueda constatare su existencia por la inspección ocular, ni aun con el auxilio de una diligencia pericial .

---

<sup>55</sup> Larrave López, Mario. **Ob.Cit.** Pág.46

Ante el resultado negativo de la prueba de confesión, el juez se vería privado de elementos de juicio , si la naturaleza no se viniese en su auxilio para proporcionarle ciertos datos que le permiten mediante el raciocinio reconstruir los hechos tal como han ocurrido.

Los hechos, en efecto ocupan un lugar en el tiempo y espacio, y aun aquellos cuya existencia ha sido transitoria, dejan generalmente huellas que combinadas entre si hacen posible descubrir sus caracteres.

Nuestro ordenamiento jurídico regula este tipo de prueba, entendiéndose como consecuencias o deducciones que el juez retrae de un hecho conocido para comprobar la existencia de otro desconocido, así como el hecho probado que sirve para la deducción del hecho por probar.

Estos tipos de deducciones constituyen uno de los medios mas utilizados en la actividad procesal, por ser una deducción lógica y razonada a la que toma en cuenta el juez.”<sup>56</sup>

### 2.5.2 Indicio:

La palabra indicio proviene de la voz latina **indicium**, que significa señal o signo aparente y probable que existe una cosa. Se le puede definir como:

Es todo rastro, vestigio, huella o circunstancia y en lo general todo hecho conocido o comprobado que puede llevarnos en vía de inferencia al conocimiento de otro hecho desconocido. En otras palabras esta acción o circunstancia relacionada con el hecho que se investiga y que permite inferir su existencia y modalidades.

---

<sup>56</sup> Altamarino Varela, Casimiro. **Ob.Cit.** Pág.,111

Estos pueden pertenecer al mundo físico de la conducta humana y así una persona que huye, suministra un indicio porque puede ser la reacción normal de una persona culpable. La mayoría de autores coinciden en definir a los indicios en la forma ya expuesta.

### 2.5.3 Presunciones:

La presunción es la consecuencia que se obtiene por el establecimiento de los caracteres comunes en los hechos mediante una doble operación inductiva y deductiva, ya que primero se parte de los hechos para arribar a un principio general y después de este los hechos en particular. Cuando la prueba mediante la cual se quiere convencer al juez de la existencia de un dato procesal determinado no utiliza como instrumento una persona ni una cosa, si que un acaecimiento, esto produce la llamada **prueba de presunciones** la cual consiste por tanto en aquella prueba que emplea un dato procesal.

Dentro de la figura general de la presunción, el derecho positivo abarca dos tipos diversos que en realidad son nociones distintas que conviene mantener alejadas, las cuales son:

- El primero de estos dos tipos, no es en realidad un medio de prueba, sino un desplazamiento del objeto de la prueba.
- El segundo corresponde verdaderamente a el autentico concepto del medio de la prueba.

### 2.5.4 Naturaleza jurídica:

En cuanto a su naturaleza, las presunciones son un verdadero medio de prueba caracterizado o especificado tan solo por la índole particular del instrumento probatorio que en ella utiliza.

### 2.5.5 Requisitos de la presunción:

En primer lugar por lo que respecta a los sujetos ha de observarse que si bien las partes tienen el derecho e incluso la carga de proporcionar al juzgador las presunciones de que intente valerse como medio de prueba, el órgano jurisdiccional tiene respecto a ellas una mayor libertad de información, en cuanto que cabe que las establezca espontáneamente con la limitación que supone al acreditamiento del hecho base de que la presunción ha de partir.

En segundo lugar, por lo que afecta a la actividad probatoria se ha de reconocer en este caso su índole de proceso mental y lógico, siendo eminentemente subjetivo.

Las presunciones quedan dispensables de la aplicación de las reglas normales, sobre el lugar, tiempo, forma de los actos de la prueba, la parte normalmente formulara sus presunciones cuando exponga las alegaciones en que aquellas se basan, siendo el juez quien las recogerá con la valoración que le merezcan en la decisión final del litigio.

### 2.5.6 Procedimiento de la presunción:

Hay un procedimiento lógico, constituido por la operación mental o raciocinio del juez, en el que se le ofrece y este recoge, en su caso el tránsito de un acaecimiento conocido por otro por el desconocido, dato procesal a probar, lo que caracteriza, como antes se dijo, a la verdadera prueba de presunciones, tal procedimiento lógico se asume en la estructura de un silogismo, en el cual la supuesta existencia de un cierto acaecimiento, en la cual la premisa menor y el enlace de esta con otra premisa mayor se llega a un cierto resultado la cual es la conclusión.

### 2.5.7 Efectos de la presunción:

“Los efectos de la presunción se reducen esencialmente a su aptitud para servir como medio de prueba dentro del proceso, se trata de una prueba de apreciación libre y no tasada, por el cual el órgano jurisdiccional es discrecional en cuanto a su determinación de su eficacia. No es pues, una prueba privilegiada, pero esta no la debemos tomarla como inferior o menor importancia, sola o en combinación con otras, pues contribuye eficazmente a formar la convicción judicial o como también para destruir la convicción obtenida por otros medios y a su vez la fuerza probatoria de la presunción puede ser eliminada por cualquier otro medio de prueba.”<sup>57</sup>

### 2.5.8 Conjetura:

Es deducir, pero sin eficacia, porque los datos de que se parten son inciertos, con perspectivas o no son legítimas ni seguras, entonces podemos decir que la presunción es una deducción lógica montada de la inducción.

### 2.5.9 Clases de indicios:

Puede aceptarse que la cantidad de indicios resulte ser limitada dada su naturaleza jurídica y que las clasificaciones formuladas carezcan de interés práctico.

No obstante también puede admitirse que algunas de ellas presten cierta utilidad en una aproximación teórica. Así lo distingue entre los indicios anteriores, concomitantes y posteriores a investigar, la de indicios subjetivos y materiales, necesarios y contingentes, según sea la eficacia que posean para suponer el hecho investigado, la de positivos y negativos y la de causales o efectos.

---

<sup>57</sup> Altamarino Varela, Casimiro. **Ob.Cit.** Págs.112,113

“Se hace la siguiente clasificación”: <sup>58</sup>

a) Próximos :

Son los que tienen una relación directa con el hecho pero sin que lo hagan suponer necesariamente, porque entonces ya no se trataría de un indicio sino de una evidencia misma, puede citarse la familiaridad de trato, en la prueba de filiación natural.

b) Remotos :

Son aquellos hechos que no tienen más que una relación indirecta, tales como una carta de recomendación en la prueba de filiación. Esta clasificación tiene importancia en cuanto se permite establecer la mayor o menor gravedad de las presunciones que en esos indicios se fundan.

c) Antecedentes :

Están constituidos por los actos preparatorios, entendiéndose por tales aquellos que puedan relacionarse directamente con el hecho, por ejemplo la amenaza en contra de la víctima, la amistad entre el vendedor y el comprador o la incapacidad económica del mismo en la prueba de simulación de un contrato de compraventa.

d) Concomitantes :

Son los indicios que acompañan al hecho, tales como la declaración de haberse acordado el precio antes de la escritura en el caso de la simulación.

---

<sup>58</sup> Alsina, Hugo. **Ob.Cit.** Pág.201

e) Subsiguientes :

Son los posteriores al hecho, así como la falta de percepción de los alquileres por el supuesto comprador del inmueble.

#### 2.5.10 Formación de la prueba de indicios:

No todos los autores están de acuerdo en considerar a los indicios como medios de prueba, ya que para algunos son fuentes de prueba.

La circunstancia de que el hecho del indicio sea objeto de prueba, no excluye su condición de medio de prueba, respecto al hecho indicado, de la misma manera como la confesión extrajudicial, judicial y los testimonios, peritaciones producidos en otros procesos, son medios autónomos de prueba, no obstante que también necesitan ser probados mediante testimonios o copias legalmente reproducidas.

La mayoría de códigos procesales admiten a las presunciones como medios de prueba, circunstancia que ante los términos en que se encuentra concebida la norma comprende a la prueba de indicios como aquella que con el resultado lógico del examen de la relaciones que emergen de estos. Se trata pues de una prueba indirecta, crítica o lógica que puede tener el carácter de plena prueba de acuerdo con las condiciones que revista.

#### 2.5.11 Eficacia probatoria de los indicios:

Todo indicio que posea una conexión lógica entre el hecho indicador y el hecho indicado, posee alguna significación probatoria, pero de ello no se sigue que pueda resultar suficiente para lograr el pleno convencimiento acerca de la existencia del último.

La eficacia probatoria resultaría de mayor o menor poder de convicción que posean los indicios, los que en este aspecto no se apartaran de las reglas de apreciación que rigen la eficacia de los demás medios de prueba en lo concerniente a las exigencias lógicas, psicológicas, técnicas y de experiencia que las guían.

#### 2.5.12 Requisitos de la existencia:

“Para que exista un indicio con eficacia probatoria es necesaria la reunión de una cantidad de requisitos. Se quiere en primer lugar la plena prueba del hecho indicador formulada de manera convincente, ya que si no existe seguridad sobre el hecho indiciario no podrá establecerse las relaciones entre este y el desconocido, así como las necesarias inferencias para determinar la existencia de este.

Se considera que la prueba del hecho indicador puede lograrse por pruebas directas, lo que no obsta a que la prueba pueda ser directa o imperfecta en forma compuesta o ser insuficiente para producir por separado plena prueba.

Sin embargo no resulta conducente probar el hecho indicador con otros indicios y aquel debe quedar acreditado claramente pese a que sobre el tema tampoco exista uniformidad en la doctrina, ya que según algunos autores la exclusión de los indicios contingentes y múltiples que no dejan dudas acerca del hecho indicador como prueba de un hecho es arbitraria e ilógica y constituye un rezago de juicios que consideraban a la prueba de indicios como inferior y que de ella no se podría obtener probabilidades del hecho investigado.

La segunda condición de validez es que el hecho probado tenga alguna significación probatoria con respecto al hecho investigado por la existencia de una conexión lógica entre ellos.

Sin la existencia de esa conexión lógica es evidente que el indicio carece de toda significación probatoria, pues es en la relación existente entre el hecho indicador y

el hecho indicado en donde se encuentra el argumento probatorio que adquiere relevancia dinámica precisamente a través del razonamiento necesario para obtener una inferencia lógica.”<sup>59</sup>

#### 2.5.13 Requisitos de la validez:

Entre los requisitos de la validez deben considerarse los siguientes:

- En primer lugar que la prueba del hecho indicador haya sido decretada, practicada y admitida en forma legal , si los medios empleados para la prueba fueran carentes de valor , indudablemente sería que no podría acordárseles validez a los indicios producidos por el .
- En segundo lugar es necesario como requisito de validez, que la prueba de indicios sea admitida para investigar el hecho indicado, pues las razones de orden moral o social pueden establecer una prohibición en tal sentido.

También debe tenerse en cuenta que la nulidad del proceso conlleva la invalidez de la prueba de indicios aunque esta se encuentre carente de vicios.

#### 2.5.14 Valoración de los indicios:

La valoración de los indicios como de cualquier otra prueba, debe ser efectuada por el juez, con la finalidad de establecer si reúnen los requisitos en cuanto a la existencia, validez y eficacia de los mismos.

Puede señalarse como característica primordial la necesidad de una crítica especial e individual de los distintos indicios y efectos a establecer si cada uno de ellos

---

<sup>59</sup> **Ibid.** Pág.202

poseen una inferencia o varios que lleven a determinar la existencia de un hecho específico, de hallarse por probado los mismos, es indispensable examinar el nexo causal que pueda unirlo inductivamente el hecho que se investiga, para saber si tiene realmente valor probatorio con respecto a este y si se trata de un indicio necesario o contingente.

El primer paso en consecuencia está dado por el examen individual de los indicios para determinar su calidad, levedad o gravedad. El segundo lo constituye la apreciación global del conjunto de indicios para establecer la concordancia que puedan demostrar para la existencia de un determinado resultado.

“La prueba presuncional, por su naturaleza resulta de la valoración en conjunto de los indicios reunidos, siempre que se den las condiciones procesales necesarias. El tercer paso lo constituye el examen de la coordinación resultante que llevaría a la conclusión final sobre la certidumbre o no del hecho indicado por el conjunto de indicios.”<sup>60</sup>

#### 2.5.14 Métodos de integración de los indicios:

Una vez constatados los indicios, el juez debe someterlos a un juicio de valoración teniendo en cuenta diversas circunstancias que coincidan su fuerza probatoria y que se resume así:

- a) Los indicios deben hallarse desde luego comprobados y esta comprobación necesita hacerse por medio de pruebas directas, lo que no obsta a que la prueba pueda ser compuesta, utilizándose al efecto las pruebas directas imperfectas o sea insuficiente para producir cada una por separado plena prueba.

---

<sup>60</sup> Guasp, Jaime .Ob.Cit.Pág.455

- b) Deben los indicios haber sido sometidos al análisis crítico encaminado a verificarlos, precisarlos y evaluarlos de cuyo análisis habrán salido, si no con valor numérico, provistos con la etiqueta de graves, medianos o leves sobre la cuestión de saber si estos últimos pueden ser tomados en cuenta por los autores, pues mientras unos los rechazan, otros sostienen que no deben desecharse ningún indicio por leve que sea en el computo final de los indicios.
- c) Deben también los indicios ser independientes en varios sentidos, primeramente en cuanto no deben contarse como indicios distintos los que tienen el mismo origen con respecto a su prueba, en segundo lugar tampoco pueden considerarse como diferentes los que constituyen momentos o partes sucesivas de un solo proceso o hecho accesorio.
- d) Que sean varios, cuando no puedan dar lugar a deducciones concluyentes como las fundadas en leyes naturales que no admiten excepción, el número será variado según las circunstancias de cada caso o según la fuerza o peso de los indicios que entren en la combinación.
- e) Que sean concordantes, esto es que se emblemen entre si de manera deba producir un todo coherente y natural, en el cual cada hecho indiciario tome su respectiva colocación en cuanto al tiempo, lugar y demás circunstancias.
- f) Que las inferencias del indicio sean convergentes, es decir, que todas reunidas no puedan conducir a conclusiones diversas.
- g) Que las conclusiones sean inmediatas, lo cual debe entenderse en el sentido de que no se haga necesario llegar a ellas a través de una cadena de silogismos o sea de que los lógicos llaman un sorites.

### 2.5.15 Clases de presunciones en la doctrina:

Se ha partido hasta aquí de la distinción entre indicio y presunción, corresponde en consecuencia, examinar a la presunción que como un juicio lógico del legislado o del juez lleva una conclusión final, partiendo de la apreciación crítica de los indicios que arrojan a los hechos indicadores.

La presunción puede tener su origen en el legislador y en este caso se le denominara iuris tantum en cuanto se considere provisionalmente cierto el hecho mientras no exista prueba en contrario, afirmando la certidumbre definitiva del hecho, las presunciones legales cumplen una función sustancial y extraprocesal, además de la probatoria la cual es darle seguridad ciertos acontecimientos o situaciones en social, ético, familiar y patrimonial, como puede ser el conocimiento de la ley.

“Igualmente permiten tener por establecido un hecho siempre que otro hecho indicador del primero lo haya sido determinado fehacientemente las presunciones legales no difieren de las presunciones judiciales en cuanto a su mecanismo lógico, pues también aquí existen tres elementos:

- Un hecho que sirve de antecedente.
- Un razonamiento.
- Un hecho que se presume. <sup>61</sup>

### 2.5.16 Clases de presunciones en la legislación:

Nuestro ordenamiento jurídico regula las presunciones en legales y humanas, según el Artículo 194 del Código Procesal Civil y Mercantil señala: “las presunciones de derecho admiten prueba en contrario a menos que la ley lo prohíba expresamente “.

---

<sup>61</sup> **Ibíd.** Pág.457

Asimismo en el Artículo 195 del mismo establece: “la presunción humana solo produce prueba si es consecuencia directa, precisa y lógicamente deducida de un hecho comprobado, la prueba de presunciones debe ser grave y concordar con las demás rendidas en el proceso”.

Hemos dicho que la presunción constituye un caso de inversión de prueba, porque favorece a quien la invoca y pone a cargo de la otra parte la prueba en contrario, pero cuando surja la presunción, es necesario que los indicios se hallen constatados por prueba directa, según se han expresado precedentemente de donde resulta que al que alega la presunción de un hecho corresponde la prueba de los indicios que han de servir al juez de punto de partida para su razonamiento y al que pretende destruir la presunción corresponde acreditar la existencia de indicios contrarios o la demostración de que ella reviste los caracteres de gravedad, precisión y concordancia que se requiere para que hagan prueba.

La prueba de indicios, al igual que cualquier otra puede llevar animo del juez la convicción sobre los hechos, pero para ello es necesario el estudio haya sido efectuado de ella basado en las reglas de la lógica, de la experiencia común, la psicológica y además de técnicas cuando corresponda y que sirvan de apoyo al hecho investigado.

## CAPÍTULO III

### 3. Dictamen de expertos

#### 3.1 Dictamen de expertos:

##### 3.1.1 Concepto:

Nuestra ley llama dictamen de expertos a la actividad que realiza la persona que auxilia al juez, al cual se le llama experto o perito, ya que el que el juez no puede saberlo todo. Su saber jurídico no siempre es suficiente porque en muchos casos la prueba no es representativa de hechos simples o jurídicos sino técnicos, no jurídicos para cuyo conocimiento se necesita de reglas de experiencia no comunes, de reglas técnicas que rebasan el campo jurídico. Frente a esta situación, para percibir el objeto o medio de prueba no basta de la capacidad del juez encontrándose entonces en la necesidad de percibir y deducir de los hechos a probar intervenga un tercero que lo asista.

“Se puede conceptualizar la prueba pericial o dictamen de expertos como el juicio que un tercero emite por encargo judicial sobre datos de hechos del proceso para cuyo esclarecimiento se necesita de conocimientos especiales que no son del dominio del juez “. <sup>62</sup>

“La prueba pericial es necesaria cuando el juez en determinadas circunstancias se encuentra ante situaciones cuya apreciación requiere del auxilio de personas que posean conocimientos especiales, sin los cuales la comprobación de los hechos o la fijación de sus causas y efectos resultarían imposible.

---

<sup>62</sup> Najera Farfán, Mario Efraín. **Ob.Cit.** Pág. 523

Continúa diciendo que el perito normalmente desempeña dos funciones para auxiliar al juez para comprobar el hecho y contribuir para su apreciación.

Es el tipo de prueba que se utiliza para observar, para examinar el hecho que se trata de demostrar, cuando se requieren de conocimientos especiales, es decir científicos o la experiencia de la práctica cotidiana de un oficio o arte.

Es el medio de confirmación por el cual se rinden dictámenes acerca de la producción de un hecho y sus circunstancias conforme a la legalidad causal que lo rige.”<sup>63</sup>

### 3.1.2 Peritos:

“Los peritos son los sujetos que son entendidos de alguna ciencia o arte y que pueden ilustrar al tribunal acerca de diferentes aspectos de la realidad concreta, para cuyo examen es indispensable que se tengan conocimientos especiales en mayor o menor grado que el caudal de una cultura general media.

Sujetos de la pericia son las personas que ajenas al proceso y que por sus conocimientos especiales emiten su juicio sobre datos ya incorporados en el proceso y en virtud de llamamiento del juez para tener esa calidad es indispensable ser un experto o perito en la materia que se trate. Los sujetos de la pericia, son los peritos que por encargo procesal están en el deber de emitir dictamen sobre datos procesales que para el efecto se someten a su conocimiento.

La legislación guatemalteca no nos explica de manera expresa la definición pero se da por entendido para la misma que: quien poseyendo especiales conocimientos teóricos o prácticos informa bajo juramento al juzgador sobre puntos litigiosos en cuanto se relacionan en su especial conocimiento o saber.

---

<sup>63</sup> Aguirre Godoy, Mario Enrique. **Ob.Cit.** Pág. 665

De conformidad con el Artículo 165 del Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco: cada parte designara un experto y el juez un tercero para el caso de discordia, a no ser que los interesados se pusieren de acuerdo respecto al nombramiento de uno solo, indica el articulo anterior que puede reducirse el número de expertos y que el juez tiene la facultad exclusiva de nombrarlos.

Debe señalarse que cuando son las partes que designan al experto regularmente la prueba no cumple con el objetivo propuesto, ya que cada perito se ve inclinado a favorecer con su dictamen a la parte que lo ha propuesto, por lo que siempre será necesario recurrir a un tercero en la discordia.

En la doctrina se comenta que la actividad del perito puede limitarse a percibir el hecho discutido, es decir su función es de asistencia, porque se concreta a indicar al juez cual es la regla de experiencia aplicable o extenderse a deducirlo, en este caso es de sustitución porque es quien aplica la regla, sabemos en definitiva que el juez es quien saca sus conclusiones del juicio o dictamen emitido por el experto.

Los peritos son terceras personas con conocimientos especializados, que son llamados al proceso para aportar en conocimiento especial que al juez o al tribunal le falta o puede faltarle y que es necesario para la percepción y apreciación de los hechos que no pueden hacerse sin tal saber especial, para que el perito entre en contacto con los hechos debe ser llamado por la autoridad competente (juez, tribunal o fiscal) para que participe en el proceso.

Aunque el testigo y el perito tienen en común la de ser terceros respecto de los sujetos procesales, presentan diferencias sustanciales:

- Al testigo se le llama porque conoce ya el hecho y al perito para que pueda conocerlo.

- El testigo refiere lo que sabe de un hecho pasado y el perito emite un juicio o valoración sobre un hecho (persona, cosa o situación) presente y actualmente perceptible conforme a los principios de su ciencia, arte o practica.
- El testigo no se elige como se elige a un perito en virtud de que su calidad es intransferible, pues dicha calidad viene determinada por una individual relación histórica con el hecho narrado y generalmente es casual. El perito se elige y se puede sustituir, ya que puede ser perito cualquier individuo que tenga el conocimiento especializado.

Aunque el Artículo 225, segundo párrafo del Código Procesal Penal, señala que no rigen las reglas de la prueba pericial para quién declare sobre hechos o circunstancias que conoció espontáneamente sin haber sido requerido por autoridad competente, aunque para informar utilice las aptitudes especiales que posea , caso en que rigen las reglas de la prueba testimonial, en la doctrina existe lo que se llama “testigo-perito”, es decir, la persona que poseyendo conocimientos especiales percibe un hecho a base precisamente de aquellos, y se le llama al proceso para que refiera cuanto sepa sobre el mismo; es un testigo, aunque el juez pueda concederle mayor valor probatorio a su declaración que al de un testigo corriente, se trata pues de un testigo cualificado y no de un perito.

Por ejemplo el médico que presencia casualmente la agresión y presta asistencia al herido; es testigo cuando relata como ocurrió el hecho y cuantas y cuales eran las heridas que presentaba el herido. Naturalmente que nada se opone a que esa misma persona pueda figurar en el proceso también como perito cuando dictamina si con un tratamiento adecuado esas heridas hubiesen podido curarse en tantos días en vez de tantos otros ”. <sup>64</sup>

---

<sup>64</sup> Díaz de León, Marco Antonio .**La Pericia en el proceso laboral**. Pág.779-783

### 3.1.3 Calidad de perito:

Existe dentro de la práctica procesal guatemalteca cierta duda con respecto a quienes pueden tener la calidad de peritos. El Artículo 226 del Código Procesal Penal señala al respecto: Calidad. Los peritos deberán ser titulados en la materia a que pertenezca el punto sobre el que han de pronunciarse, siempre que la profesión, arte o técnica estén reglamentados. Si por obstáculos insuperables no se pudiera contar en el lugar del procedimiento con un perito habilitado, se designará a una persona de idoneidad manifiesta.

El perito esta obligado a aceptar y desempeñar fielmente su cargo, salvo que tuviere algún impedimento.

Esta obligación incluye que debe comparecer y desempeñar el cargo, el de prestar juramento del cargo y actuar conforme las directrices que imparta el juez o el fiscal. El juramento del cargo se dará en el proceso cuando el perito no sea oficial, ya sea que en estos casos el juramento se dio en el momento en el que fue nombrado para expuesto.

Este juramento no ha de confundirse con el de la protesta que todos los peritos deben emitir al rendir su dictamen en el debate o en la prueba anticipada. Si el perito no comparece al acto, se comporta negligente o no cumple con rendir sus dictámenes en el plazo otorgado, se ordenara su sustitución (Artículo 223 del Código Procesal Penal), sin perjuicio de las acciones penales que correspondiera por desobediencia o falso testimonio.

Existe también una salvedad a favor de los peritos según el Código Procesal Civil y Mercantil en su Artículo 166 dice:” Aceptación y recusación de los peritos. Dentro de los cinco días de notificados, los expertos aceptaran personalmente el cargo, en cuya oportunidad el juez lo discernirá.

Si no comparecieren o no aceptaren dentro del término mencionado, la parte interesada deberá proponer por una sola vez nuevo experto dentro del término que le fije el juez bajo apercibimiento de hacer la designación de oficio. Los expertos podrán ser recusados por las partes dentro de cuarenta y ocho horas de notificado el nombramiento, por los mismos motivos de recusación de los jueces. Las partes solo podrán recusar a los expertos que hubieren designado, por causas posteriores a los hechos.”

La idoneidad del perito se basa en lo siguiente:

- En los cursos que el perito haya recibido en la ciencia, arte o técnica respectiva. Lo cual debe demostrar mediante diplomas o certificados que posea. Por ejemplo si un perito es cuestionado de su idoneidad en el debate, debe presentar los diplomas o certificados o fotocopias de los mismos, a modo de que lo observen los jueces, defensores y fiscales.
- En la experiencia que posea el perito adquirida en el trabajo de laboratorio en la ciencia, arte o técnica de que se trate. En este caso, se cae en la apreciación subjetiva de cuanto tiempo es necesario para ser idóneo como perito, caso en el cual es el juez quien debe decidir si le otorga o no dicha calidad.
- La idoneidad la puede otorgar el juez, tribunal, defensor o fiscal cuando se encuentren de común acuerdo sobre la capacidad del perito.

El cargo de perito según señala el Artículo 227 del Código Procesal Penal, debe ser aceptado por el perito bajo juramento. El juramento del cargo se dará cuando el perito no sea “oficial”, es decir que no labore en alguna institución del estado, ya que en este caso el juramento se dio en el momento en el que fue nombrado para el puesto.

El juramento no ha de confundirse con la protesta que todos los peritos deben prestar al momento de comparecer como tales en el debate o en prueba anticipada.

El perito esta obligado a aceptar el cargo y desempeñarlo fielmente, salvo que tuviere los impedimentos que establece el Artículo 228 del Código Procesal Penal:

- a) Quienes no gocen de sus facultades mentales y volitivas.
- b) Los que deban o puedan abstenerse de declarar como testigos.
- c) Quienes hayan sido testigos del hecho objeto del procedimiento.
- d) Los inhabilitados en ciencia, técnica o arte de que se trate.
- e) Quienes hayan sido designados como consultores técnicos en el mismo procedimiento o en otro conexo.

Asimismo, el perito tiene el deber de comparecer y desempeñar el cargo Art.232 del Código Procesal Penal el de prestar juramento del cargo Art.227 del Código Procesal Penal y el de actuar de acuerdo a las directrices que le dicte el juez o fiscal.

“Si el perito no compareciera al acto, se comporta negligentemente o no cumple con rendir informe o dictamen dentro del plazo otorgado por el juez, tribunal o fiscal, se ordenará su sustitución Artículo 233 del Código Procesal Penal sin perjuicio de las acciones penales que correspondieren por desobediencia o falso testimonio Art.460 del Código Penal.

El ordenamiento jurídico guatemalteco no define diferencia alguna entre el perito oficial y los peritos no oficiales (peritos que laboran en el Organismo Judicial, Ministerio Público y Policía Nacional Civil), en tal virtud, si un perito cumple con los requisitos de nombramiento y capacidad puede actuar como tal dentro de un proceso penal determinado. El perito privado tiene derecho de cobrar honorarios por su actuación dentro del proceso”.<sup>65</sup>

---

<sup>65</sup> Larrave López, Mario. **Ob.Cit.** Págs.110

### 3.1.4 Clases:

Se han hecho una variedad de divisiones en cuanto a peritos se refiere, pero a la que más se inclina la mayoría es la siguiente:

#### a) Peritos profesionales :

Son aquellos que han cursado una carrera superior y han obtenido un título profesional que les acredita como especialistas en un sector de conocimientos científicos o técnicos.

#### b) Peritos empíricos :

Son los que desarrollan actividades prácticas de una manera cotidiana y que adquieren un conocimiento empírico de las cosas, es decir un dominio de un arte, llamada técnica.

Actualmente se considera como experto a la persona que posea un título y que lo acredite con tal aptitud técnica, pero para eso es necesario que se haga la salvedad que no para todas las ramas del saber se adquiere por medio de un título que acredite el saber de esa rama.

Los peritos gozan de completa independencia, por lo que la ley no les indica cuales son sus facultades, al emitir su dictamen no es una facultad sino una atribución que les impone la responsabilidad de hacerlo, sin embargo debe tomarse en cuenta que el dictamen no debe salirse de los límites de un juicio técnico de los puntos que constituyan su objeto.

El perito debe ser una persona idónea, responsable y honesta sobre todo, ya que la falta de veracidad en su dictamen, deriva una serie de responsabilidades que están sancionados penalmente.

### 3.5 Organización, procedimiento y desarrollo de este medio de prueba:

“El procedimiento de esta prueba se desenvuelve en los actos de:

➤ **Proposición :**

Se propone a través de una solicitud, expresando con claridad y precisión, sobre que debe fundarse el peritaje, la cual es elaborada por la parte a quien interese, además debe consignarse el nombre completo del perito que lo propone.

➤ **Admisión :**

Previo a su admisión, el juez oírán por dos días a la otra parte, pudiéndose ésta adherirse a la solicitud, agregando nuevos puntos o impugnaciones propuestas. La otra parte puede oponerse a la admisión de la prueba, haciendo uso en la audiencia que el juez da por dos días, ya sea porque esta sea extemporánea o porque los hechos sobre que versa el peritaje no aparezcan evidencias en las actuaciones o si apareciendo no requieran por su naturaleza juicio técnico alguno o nos de importancia o influencia en el litigio.

➤ **Designación :**

La parte interesada debe designar a su experto o manifestar si este de acuerdo con que sea uno solo al contestar en la audiencia referida, además nuestra ley señala a cada parte dentro del proceso, debe designar a su experto al proponer la prueba, de no ser así el juez es quien hará los nombramientos de oficio.

➤ Fijación :

El juez, luego de agotados los puntos anteriores, dicta una resolución, cuyo contenido será nombrar a los expertos designados por las partes y a su vez nombra al que debe actuar como tercero dentro del litigio, al ser nombrados los expertos se les concede el término de cinco días para que manifiesten si aceptan el cargo, esta aceptación debe ser personal y debe comparecer al tribunal en cuya oportunidad el juez se lo discernirá, lo cual se hace a través de una acta que levantara el oficial respectivo firmada por el juez, en cambio si el experto no compareciere o bien aceptare el cargo dentro del plazo establecido, la parte interesada debe proponer por una sola vez nuevo experto dentro del término que le fije el juez, quien puede hacer la designación de oficio.

➤ Ejecución :

Al cumplirse estos requisitos, el juez dictará una resolución que deberá contener la confirmación del nombramiento, la fijación de los puntos sobre los que versara el dictamen y la determinación del plazo dentro del cual deberán rendirlos expertos su dictamen, el cual debe exceder del término ordinario de la prueba”.<sup>66</sup>

### 3.1.6 La pericia:

“Es el medio probatorio a través del cual el perito, nombrado por el fiscal, el juez o tribunal, emite un dictamen fundado en ciencia, técnica o arte útil para la obtención, descubrimiento o valoración de un objeto de prueba. La pericia mas que un medio de prueba en si mismo, es una forma asistencial intelectual presentada al juez en la inspección o mas frecuentemente, en la valoración de la prueba en cuanto haya de considerarse materia propia de experiencia técnica mas que de experiencia común.

---

<sup>66</sup> **Ibíd.** Pág.113

Se ha dicho comúnmente que es una actividad representativa, destinada a comunicar al juez percepciones e inducciones obtenidas objetivamente de la merced de la apreciación de la cosa o persona o actividad que constituye el objeto de la inspección directa del proceso, a fin de facilitar al juez la comprensión que representa.

Pericia proviene de la voz latina **peritia**, significante de sabiduría, práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o arte. La definición hace una alusión al conocimiento poseído por algunos hombres(peritos) en cada rama científica, artística o en cuestiones practicas, mismas por su amplitud y variación no puede saberse por un solo hombre, ni tampoco por el juez , al cual en cambio por esta circunstancia repútasele como perito de derecho, pero como para aplicar el derecho, en el proceso laboral la junta necesita conocer también los sucesos fácticos y como estos para ser comprendidos en muchas ocasiones requieren de explicaciones técnicas o especializadas, se precisa del auxilio de peritos, la pueden ilustrar sobre su ignorancia o bien sobre sus dudas.

Como quiera, no es posible suponer el otorgamiento o aplicación del derecho laboral a ciegas, con desconocimiento de los hechos o sin la debida certeza, porque ello iría en contra de su teleología, necesitase de la pericia como guía que permita acercarse a cumplir su cometido con la mayor veracidad en aquellos casos en que por si sola no esta capacitada para entender y comprender los hechos sobre los cuales ha de decidir en el proceso.

Se establece que la peritación es una indagación concerniente a materia que exige a particulares conocimientos de determinadas ciencias o artes, presupuesto de ellas es una prueba acerca del cual el perito emitirá juicio técnico, de manera que la peritación llegaría a ser una declaración técnica acerca de un elemento de prueba.

### 3.1.7 Objeto de la pericia:

El examen pericial versa sobre datos que interesen al proceso con respecto a los cuales el juez necesita cierta apreciación, este examen debe ser producido, ya sea a instancia del propio juez o bien a petición de parte a quien interese que se lleve a cabo, pero en uno y otro caso es el juez quien encarga a los peritos llevar adelante el examen. Toda pericia extraprocesal no tiene ningún valor probatorio. Por eso se recalca que lo esencial para el concepto de pericia es el carácter procesal que tienen los datos sobre los que recae la actividad del perito. Sigue diciendo el mismo autor que en principio, nada importa que se trate de datos comunes o de datos técnicos, de datos fácticos o de datos presentes o pasados, instantáneos o continuados”.<sup>67</sup>

### 3.1.8 Dictamen:

Se puede definir la prueba pericial o dictamen de expertos: es el juicio que emite un tercero por encargo judicial sobre datos de hechos del proceso para cuyo esclarecimiento se necesita de conocimientos especiales que no son dominio del juez.

El Código de Trabajo denomina a este medio de prueba **dictamen de expertos** y se entiende por tal, aquella que tiende a ilustrar el criterio del juzgador, cuando para el mejor conocimiento de un hecho, persona u objeto se requiera de conocimientos especializados en un arte, oficio o ciencia.

La preparación del dictamen depende de la diligencia que pongan los expertos en el cumplimiento del encargo. Los peritos tienen la amplia libertad en su trabajo de investigación lo que algunos la denominan fase preparatoria y aunque su función es indelegable puede pedir a otras personas la realización de ciertos actos.

---

<sup>67</sup> Guasp, Jaime. **Ob.Cit.** Pág.668

En la fase del examen propiamente dicho, sería ideal que los expertos propuestos por las partes y el llamado tercero llevaran juntos diligencia pericial.

La doctrina sugiere que el tercero no se limite a una función dirimente en relación a lo que han dicho los expertos de las partes, este puede aprovechar las conclusiones de los expertos de las partes, pudiendo adherirse a lo que alguno de ellos hayan sostenido, una vez realizada la fase preparatoria y la del examen propiamente dicho viene el dictamen que resuma los trabajos y conclusiones de los expertos.

Los expertos deben hacer un relato de las actividades que desarrollaron para llegar a las conclusiones que el dictamen tiene que expresar, ya que el juez debe percibir claramente cuales son los antecedentes del dictamen, siendo este muy claro y conciso observando todas las reglas de redacción y especialmente preciso en cuanto a los puntos que han sido objeto del mismo.

Debe tenerse cuidado en que el dictamen pericial no contenga consideraciones o conclusiones no pedidos por la resolución judicial, ya que en su caso el juez debe ordenar la devolución del informe o del dictamen para que se ajuste a las cuestiones propuestas, siendo la práctica de la prueba una actividad exclusiva de los expertos y se realiza presentando al juez el correspondiente dictamen por escrito, si estos no presentaren el vencimiento del plazo el dictamen el juez lo declarara caducado el encargo y aunque las partes puedan solicitar el otorgamiento de un nuevo plazo el cual no debe exceder de la mitad del anterior y comienza a contarse del vencimiento del mismo, pero si aun así el encargo no fuere cumplido el juez designara de oficio al experto que deba sustituir a este fijándole un nuevo termino prudencial.

La elaboración del dictamen, como ya se dijo anteriormente, puede hacerse conjunta o separadamente, lo ideal sería hacerse conjuntamente así vemos que el Código Procesal Civil y Mercantil dispone que si los expertos están conformes lo extiendan en una sola declaración.

En realidad y por lo general cada uno de los expertos aprecia el punto de vista que se le someta a su expertaje, de acuerdo con su criterio individual, ya sea porque desean hacer gala de su ciencia o bien porque se sientan obligados a sostener lo que interesa a la parte a quien deben su requerimiento.

Para que el dictamen tenga existencia jurídica debe rendirse en tiempo por escrito y con legalización de firmas o ya sea concurriendo al tribunal para ratificarlo.

El problema que puede presentarse en relación al dictamen pericial estriba en que las consideraciones o conclusiones del mismo pueden contemplar puntos no pedidos por la resolución judicial que determina las bases de la pericia. En esta situación la doctrina se pregunta que actitud debe asumir el juez, se considera excesivo estimar nulo en su totalidad el dictamen, si hay otros puntos que son pertinentes a la materia discutida en el proceso. Igualmente se considera peligroso, reservar a criterio del juez, la calificación y aceptación del caso y el rechazo de las consideraciones o conclusiones que constituyeran extralimitación en el cometido de los expertos. La solución para esto sería ordenar la devolución del informe o dictamen, para que se ajuste a las cuestiones propuestas.

“El juez puede a solicitud de parte o de oficio, pedir a los peritos verbalmente o por escrito las aclaraciones que estime pertinentes sobre el dictamen, cuando el mismo no se ajuste a los puntos fijados en la resolución judicial por omisión o exceso en las conclusiones o por error en sus consideraciones, las partes pueden acudir al incidente que corresponda para el logro de la enmienda”.<sup>68</sup>

### 3.1.9 Formalidades del dictamen:

Es de vital importancia que todo dictamen deba incluir lo siguiente:

---

<sup>68</sup> Najera Farfán, Mario Efraín. **Ob.Cit.** Pág. 352

- La descripción de las personas, lugares o cosas o hechos examinados, y el estado en que se encontraron antes de operar con ellos. Ello es especialmente relevante cuando por las operaciones periciales puedan resultar modificados o destruidos los objetos de la misma.
- La relación detallada de las operaciones prácticas, su resultado y la fecha de realización.
- Las conclusiones a que han llegado los peritos, dichas conclusiones deben responder claramente a las cuestiones y temas planteados en la orden del peritaje.
- El fundamento o presupuesto técnico, científico o artístico en el que se basa el perito para llegar a la conclusión enunciada.
- Las observaciones de las partes y sus consultores técnicos y porque acepta o rechaza cada uno de ellos.
- Si hubiese varios peritos y estos no llegasen a las mismas conclusiones, podrán dictaminar por separado.

En la entrega de los dictámenes según el Artículo 169 del Código Procesal Civil y Mercantil dice:” Los expertos entregaran sus dictámenes por escrito, con legalización de firmas o concurriendo al tribunal a ratificarlo. Los expertos que estén conformes extenderán su dictamen en una sola declaración; caso contrario, lo extenderán separadamente”.

El valor probatorio del dictamen, como lo dice el Código Procesal Civil y Mercantil en su Artículo 170: “el dictamen de expertos, aun cuando sea concorde, no obliga al juez, quien debe formar su convicción teniendo presentes todos los hechos cuya certeza se haya establecido en el proceso”.

### 3.1.10 Aclaración, ampliación o renovación del dictamen:

El objeto o fin del peritaje es brindar una opinión especializada sobre el análisis de un objeto de prueba determinado, basado en principios o teorías científico-técnicas, que permitan esclarecer los hechos y así llegar a la verdad real o material o histórica del hecho que se investiga.

#### 3.1.10.1 Aclaración del dictamen:

En algunos casos, por los términos científicos y técnicos que se utilizan o por una inadecuada redacción, el dictamen se torna confuso, oscuro y en algunos casos hasta contradictorio, por lo que el Ministerio Público o el tribunal pueden pedir al o los peritos que practicaron el peritaje la aclaración del dictamen respectivo.

El tribunal o Ministerio Público deben señalar expresamente los puntos o partes del dictamen que consideren oscuros, contradictorios o confusos a modo de aclararlos por el perito.

El Artículo 169 del Código Procesal Civil y Mercantil en su tercer párrafo dice: el juez a solicitud de parte o de oficio, podrá pedir a los expertos, verbalmente o por escrito, las aclaraciones que estime pertinentes sobre el dictamen y contra lo que resuelva no cabe ningún recurso.

#### 3.1.10.2 Ampliación del dictamen:

La ampliación es la proposición que puede realizar el Ministerio Público o el tribunal de nuevos puntos, extremos o temas al mismo u otro perito, en el caso de que el dictamen originalmente rendido fuera insuficiente o inútil para descubrir la verdad.

### 3.1.10.3 Renovación del dictamen:

“La renovación del dictamen es la repetición de la pericia realizada o de las conclusiones emitidas que el Ministerio Público solicita a los peritos distintos a los que originalmente realizaron dicha pericia. La renovación del dictamen es la que comúnmente se le llama contra peritaje.”<sup>69</sup>

### 3.1.11 Clases:

La doctrina señala las clases de dictamen que elaboran los peritos como prueba, entre los cuales están:

- a) Judicial: Se refiere a la pericia que se hace en el juicio, es decir dentro del mismo.
- b) Extrajudicial: Es la pericia que se hace fuera del juicio.
- c) Ordinaria: La cual se ha establecida en la ley, su procedimiento probatorio idóneo para la práctica de este medio de prueba.
- d) Extraordinaria: Es la que se presenta por vía del informe y que tiene la particularidad de producir sus efectos, aunque se pida o se de fuera del término probatorio.

### 3.1.12 Tiempo, lugar, modo y forma de producción de la prueba por peritos:

#### ➤ Tiempo :

El tiempo de presentar la prueba pericial, es al celebrar la audiencia, más sin embargo el juez podrá fijarles a los peritos un término prudente para que rindan su dictamen.

---

<sup>69</sup> **Ibíd.** Pág.353

➤ Lugar :

El lugar, es la sede del tribunal.

➤ Modo y forma :

Es la rendición de un dictamen escrito o dado en forma oral, en presencia de las partes.

Los peritos podrán ser interrogados o formularseles observaciones por el juez, por las partes o por el tercero, también puede decirse que tiene naturaleza de carácter colegiada.

### 3.1.13 Características:

Esta prueba reúne una serie de características entre las cuales podemos citar:

➤ Personal:

Porque proviene de una persona al que le denominamos perito.

➤ Indirecta:

Porque el juez percibe y deduce el hecho a probar, por mediación del dictamen pericial.

➤ Limitada, cuantitativa y cualitativamente:

Porque no puede haber más de dos expertos y solo pueden serlo aquellas personas que posean conocimientos especiales.

➤ No constitutiva:

Porque solo puede producirse dentro del proceso.

➤ Preclusiva:

Porque aun cuando para su ejecución puede señalarse un plazo que exceda del término ordinario de prueba y solo es admisible en la fase probatoria.

➤ Irrevocable:

Porque una vez rendida, no puede modificarse su contenido.

### 3.1.14 Fuerza probatoria:

La pericia esta articulada como un medio de prueba, del que las partes pueden valerse o no, incluso en los casos en que por importancia del dictamen o de la información haya de recurrirse a un organismo técnico de superior categoría.

“El juez debe someterse al dictamen de los peritos , el cual debe apreciar de acuerdo a las reglas de la sana critica , lo que es explicable en sistemas de libre valoración y con mucha mas razón de carácter informativo de la pericia que resulta en muchos casos en los términos que la ley emplea.

La fuerza probatoria del dictamen pericial, será estimada por el juez, teniendo en consideración la competencia de los peritos, la uniformidad o disconformidad de sus opiniones, los principios científicos en que se funden, la concordancia de su aplicación con las leyes de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrezca.

Antiguamente el dictamen era una prueba tasada, con la salvedad de que el juez no estaba obligado a aceptarla si era contraria a lo que el mismo hubiera sido percibido por los sentidos. “<sup>70</sup>

---

<sup>70</sup> Aguirre Godoy, Mario. **Ob.Cit.** Pág.673

### 3.1.15 Honorarios de los expertos:

Según el Código Procesal civil y Mercantil, en su Artículo 171 dice: “los honorarios de cada experto serán pagados por la parte que los nombro, o en cuyo nombre lo hubiere designado de oficio el tribunal y los terceros por ambas partes en igual proporción. El juez prevendrá a cada parte que deposite los honorarios correspondientes, así como la suma necesaria para los gastos, los cuales calculara el juez prudencialmente, según la naturaleza del dictamen y trabajo que exija. En cuanto al tercero, la parte a quien interese la diligencia deberá hacer el respectivo depósito”.

### 3.1.16 Naturaleza jurídica:

“Este ha sido uno de los temas mas debatidos en la doctrina, a efecto de establecerla esencia del derecho correspondiente a la prueba pericial. Quien piensa que dilucidar sobre la naturaleza jurídica de las diferentes figuras e instituciones procesales, corresponde solo una área teórica, sin gran repercusión ni trascendencia practica a la hora de poner el litigio ante el tribunal, comete un grave error de apreciación teórica y práctica. Partiendo necesariamente en el proceso laboral del presupuesto proporcionado por la norma jurídica adjetiva al órgano jurisdiccional y demás sujetos de la relación que se da en el proceso laboral pronto advierte que debe actuar transitando la hipótesis normativa hacia lo real y dinámico del concreto acto del proceso.

De esta manera, inclusive en el proceso laboral donde se aprecian las pruebas inconciencia y con toda libertad las pruebas, el análisis de la naturaleza jurídica de la pericia es fundamental para impartir correctamente justicia en el tribunal, ello debido a que la pericia no tiene esencia de medio de prueba, porque el perito interviene únicamente como mero asesor del órgano jurisdiccional en el conocimiento de los hechos y en la valoración de las pruebas y porque el dictamen del perito solo brinda ilustraciones al tribunal sobre situaciones o experiencias desconocidas por este, quien

por lo tanto puede aceptar o rechazar dicha opinión. En realidad la pericia brinda al juzgador el apoyo para entender o conocer mejor algún hecho desde un punto de vista técnico, artístico”.<sup>71</sup>

### 3.1.17 Diferencia entre la peritación y el testimonio:

Ciertamente como se ha dicho anteriormente la peritación es una manifestación de carácter personal, en tanto el hombre quien concurre a sus actos al proceso laboral como elemento productor de la supuesta prueba. En primer lugar, ambas figuras probatorias poseen naturaleza jurídica diferente; el testimonio es un medio de prueba de conformidad con la doctrina procesal dominante, el testimonio corresponde al grupo de las pruebas denominadas de representación por relato (subjetiva) y la pericia al cuerpo de esos elementos productores de convicción por deducción, pero no como medio de prueba sino como parte de la elaboración de la génesis lógica de la sentencia.

Además el testigo se circunscribe a narrar experiencias sensoriales extrajudiciales relacionadas con los hechos objeto de la prueba en el momento de comparecer, declarando ante el órgano jurisdiccional; por su lado el perito dictamina sobre hechos normalmente no conocidos por el al momento de recibir el encargo de dictaminar por el juzgador, y si los conoce debe estudiarlos de nuevo a la luz de sus conocimientos técnicos, para estar en aptitud de deducir sus conclusiones. El testigo emite una declaración reconstructiva y representativa de los hechos que presencio, el perito emite argumentos u opiniones puramente subjetivas, sin obstar para fundamentar su dictamen.

---

<sup>71</sup> Díaz de León, Marco Antonio. **Ob.Cit.** Pág. 761



## CAPÍTULO IV

### 4. La prueba pericial.

#### 4.1 La prueba pericial dentro del juicio ordinario laboral:

Cuando la apreciación de un suceso requiere de parte del observador una preparación especial, obtenida del estudio científico de la materia a que se refiere o simplemente por la experiencia personal que proporciona el ejercicio de una profesión, arte u oficio surge en el proceso laboral y en cualquier otra clase de proceso la necesidad de la pericia la exigencia de la peritación pues esta en relación con el carácter mas o menos técnico de la cuestión sometida al órgano jurisdiccional.

La peritación es una actividad desarrollada en el proceso por virtud de encargo judicial o a solicitud de las partes, misma que se desahoga por personas ajenas a la relación del derecho laboral ventilada en el juicio, con conocimientos científicos, técnicos, artísticos o prácticos que poseen.

#### Objeto y procedencia:

En el proceso laboral, al igual que en los demás procesos, el objeto de la pericia puede ser la persona, el hecho o alguna cosa, las situaciones de que se ocupa esta prueba pueden ser pasadas, presentes o futuras.

Sobre cuestiones pasadas la peritación sirve para determinar, por ejemplo, las condiciones de anormalidad física o mental en que se hallaba un trabajador al momento de fallecer en un accidente de trabajo. Para hechos presentes cabe, dentro del mismo supuesto, para establecer las causas objetivas del accidente del trabajo, y para el futuro las consecuencias que pueden producir cuando el patrón no cumpla con la obligación

de observar las medidas adecuadas y que fijan las leyes para prevenir accidentes en el uso de la maquinaria, instrumentos o material de trabajo.

El derecho no puede ser objeto de la pericia, pues al perito no puede pedírsele que interprete el derecho, pero si los requisitos para ejercer un derecho, siendo los elementos del hecho interviniendo la pericia, analizando esos hechos y penetrando en los principios jurídicos. En relación a su procedencia, esta prueba será admisible cuando los hechos, además de ser controvertidos, requieran de conocimientos especiales en alguna ciencia arte, industria o actividad técnica.

“La carga de la prueba en los juicios ordinarios por el despido de un trabajador le toca al patrón probar que el trabajador abandono el trabajo o que tuvo causa justificada para rescindir el contrato, pues si no prueba una u otra cosa la acción ejercitada por el trabajador debe estimarse procedente, sin que tenga trascendencia el hecho de que las pruebas aportadas al juicio por el trabajador sean eficaces , dado que a el no le toca que acreditar que fue despedido injustificadamente sino al patrón probar lo contrario.”<sup>72</sup>

Este medio probatorio será de gran utilidad en el proceso laboral, cuando interese en la litis determinar la pericia o impericia de un trabajador, para determinar la perfección o imperfección de un trabajo o de una obra, para practicar avaluos, etc. El diligenciamiento de esta prueba en los juicios de trabajo difiere bastante del usado para los juicios civiles, debido a que en estos gobierna el principio dispositivo y consecuentemente son las partes quienes proponen a los expertos y a los puntos sobre los que versará el expertaje; mientras que en esta disciplina es al juez a quien compete nombrar de oficio( o a solicitud de parte ) a uno o dos peritos y en todo caso es el magistrado quien fija los puntos sobre los cuales versará el dictamen.

De acuerdo de lo preceptuado en el Artículo 352 del Código de Trabajo: La parte que proponga dictamen de expertos lo hará presentando de una vez los puntos sobre los cuales deba versar el peritaje y designará el experto de su parte.

---

<sup>72</sup> Díaz de León, Marco Antonio. **Ob.Cit.** Pág.779

Para la evacuación de esta prueba, el juez dará audiencia a la otra parte por dos días, que se contarán de la fecha de la celebración de la primera comparecencia, a efecto de que manifieste sus puntos de vista al respecto del temario propuesto y designe su propio experto. El tribunal en definitiva señalará los puntos sobre los cuales ha de versar el expertaje.

Su dictamen lo emitirán los peritos oralmente o por escrito en la audiencia que habrá de señalar el juez y sólo en caso de que éstos no se pusieren de acuerdo designará a un tercero en discordia, se dictaminará en la audiencia mas inmediata que se señale para la recepción de pruebas del juicio o en un auto para mejor proveer, en su caso.

Las partes no podrán tachar a los peritos, pero el juez esta facultado para removerlos si en cualquier momento tuviere motivo para dudar de su imparcialidad de su falta de pericia, sea por su propia convicción o por gestiones de la parte que se estime perjudicada. Contra esta resolución no cabe recurso alguno.

“Este Artículo nos da entender que la utilización del medio de prueba pericial se hará con el sistema de valoración de la misma a conciencia, esta valoración la encontramos en el Artículo 361 del Código de Trabajo, de lo cual sacamos la premisa de que la apreciación en conciencia es de libre convicción, así los tribunales de trabajo en Guatemala, son de conciencia en cuanto a la apreciación discrecional de la prueba rendida, y de derecho, en cuanto a la organización, sustanciación de los juicios y fallo de los mismos “. <sup>73</sup>

---

<sup>73</sup> **Ibíd.** Pág.780

#### 4.1.3 Contenido del dictamen médico laboral:

Informe clínico, es el documento que habitualmente tendrán, los médicos que han atendido al paciente (Médico de familia, médico especialista, etc.). Su finalidad es la terapéutica, es decir, la de su curación.

Pretende informar a otros médicos de los procedimientos diagnósticos y tratamientos que ha recibido el paciente, al objeto que queden reflejados en su historial clínico para futuros actos médicos que se puedan llevar a cabo. Por tanto están redactados en un lenguaje que tan solo los entenderán quienes saben de medicina.

En él, no se suele hacer constancia de las limitaciones que la enfermedad genera y sobre todo de las limitaciones que le suponen para poder llevar a cabo su trabajo.

En el dictamen, su finalidad es informar al magistrado y juez, que es lego en la materia de medicina, de las enfermedades que le afectan, de las limitaciones que le provoca y de las consecuencias para el trabajo. Por tanto, deben estar redactados en un lenguaje claro, sencillo y comprensible para un profano, o para alguien que no entiende de medicina.

Esta diferencia que resulta obvia, se olvida con frecuencia en la práctica, siendo habitual que se presenten en juicio abundantes informes e historias clínicas de escaso valor probatorio.

Además de los apartados comunes con cualquier informe médico, en el que se valora a un paciente (datos de filiación, antecedentes personales, motivo de consulta, exploraciones clínicas practicadas, pruebas complementarias que se disponen etc.) el dictamen debe contener o hacer referencia a los siguientes apartados y aspectos:

- El informe debe recoger todos los diagnósticos, enfermedades, lesiones que afectan al trabajador.

- Si al paciente se le ha seguido, conviene reflejar en el informe las citas realizadas y la evolución, pues a diferencia del médico evaluador de los tribunales de incapacidades, estos tan solo realizan en la paciente una visita puntual con o sin reconocimiento.
- Se valorara el estado físico de la persona afectada, valorando el daño estructural, las lesiones y limitaciones, correlacionando con la profesión del trabajador o distintas categorías profesionales.
- Es necesario definir la aptitud laboral del trabajador, preceptuar la adecuación del entorno laboral a las limitaciones funcionales que padece y si ello no es posible por el empresario, asignar prestaciones de incapacidad.

El Código de Trabajo en su Artículo 82 inciso e prescribe : “ El patrono que despida a un trabajador por causa de enfermedad o invalidez permanente o vejez, no esta obligado a satisfacer dicha indemnización , siempre que el asalariado de que se trate este protegido por los beneficios correlativos del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y quede devengando, desde el momento mismo de la cesación del contrato de trabajo, una pensión de invalidez, enfermedad o vejez, cuyo valor actuarial sea equivalente o mayor a la expresada en la indemnización por tiempo servido. El trabajador que por enfermedad o invalidez permanente o por vejez se vea imposibilitado de continuar en el desempeño de las atribuciones a su cargo y cualquiera de esas circunstancias que deba justificar previamente, se retire, tiene derecho a que el patrono le cubra el cincuenta por ciento de la indemnización, siempre que no goce de los beneficios correlativos al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social”.

En el caso de la fibromialgia dicha determinación resulta difícil, puesto que las pruebas complementarias realizadas (analíticas, radiología, etc.) se encuentran dentro de la normalidad.

En este sentido resulta igualmente recomendable, hacer una valoración funcional de los pacientes mediante las escalas de valoración funcional y el impacto provocado por la enfermedad sobre la calidad de vida. Igualmente se podría plasmar gráficamente el proceso de dolor y la merma de la aptitud laboral del trabajador a lo largo del día, y

como se incrementa el dolor a medida que se ejerce la actividad, para terminar con cansancio, debilidad y más dolor, que no llegan a recuperarse al día siguiente y provocan un empeoramiento continuo, crónico y progresivo.

Es conveniente recabar de la empresa el perfil que desarrolla el trabajador, en donde se describa pormenorizadamente las tareas y funciones que realiza el trabajador, ello nos permitirá evaluar si la persona está o no incapacitada para llevar a cabo su trabajo. En el caso de que el paciente no nos lo aportara, es el perito quién debe disponer de una base documental de los distintos perfiles profesionales recogidos para plasmarlo en su informe, describiendo las tareas que le son propias de su profesión, para posteriormente poner en relación las limitaciones funcionales que padece el trabajador con el trabajo que viene realizando u otros trabajos.

Puede resultar conveniente hacer referencia a los riesgos personales de continuar desarrollando su trabajo, como los vértigos, los mareos, las pérdidas de conciencia, que en función del trabajo desempeñado pueden provocar precipitaciones, electrocuciones, accidentes de tráfico, etc.

Otros síntomas como las dificultades del sueño, el descanso nocturno poco reparador, la rigidez matinal, la debilidad física y el cansancio son incompatibles con el desarrollo de una disciplina laboral y la calidad que se debe exigir a cualquier trabajador en el desarrollo de su profesión, es decir en estos casos el paciente no puede rendir adecuadamente a primeras horas de la mañana.

Los tratamientos que se han aplicado y su eficacia, considerándose que se encuentran agotadas todas las medidas terapéuticas y rehabilitadoras disponibles.

Igualmente es conveniente reflejar en el dictamen los riesgos de la medicación que se utiliza (falta de concentración, embotamiento mental, que podrían originar riesgos personales y para terceros.

Por último aún sabiendo que la calificación del grado de incapacidad y el análisis de los antecedentes profesionales es una cuestión jurídica y no médica, conviene manifestar la impresión del perito sobre si su paciente se encuentra capacitado para desarrollar con un mínimo rendimiento y calidad del servicio el desarrollo de su actividad laboral y la de otras profesiones.

Debe de abstenerse en su informe de especificar el grado legal de incapacidad que padece el paciente, esto es función exclusiva del juez.

La pericia laboral sufrirá importantes modificaciones que sin alcanzar los significativos cambios en la jurisdicción civil motivará un replanteamiento del modo y forma a como venia sustanciándose en la actualidad. Un primer cambio relevante afecta a la teoría de la prueba: aquella que califica a la pericia como medio probatorio rechazando aquella doctrina que la tildaba como auxiliar del juez.

Se exige, como condición para deponer como perito, preparación académica oficial, cualidad condicionante personal de la cualidad de perito. La pericial académica se amplía, permitiendo la intervención no únicamente de instituciones u organismos públicos sino también de personas jurídicas privadas exigiéndose ratificación del informe emitido por persona física por aquella designado.

El modo de obtener la imparcialidad del perito los introduce con importantes consecuencias en la valoración de la prueba.

Por último, se permite la ampliación del dictamen pericial únicamente cuando el perito es designado por el juez junto a la posibilidad que entre peritos puedan criticar los dictámenes emitidos por la contraria.

Tales cambios, indudablemente, tienen una importancia decisiva en el proceso laboral que requieren de una acomodación procedimental pero que en suma contribuyen a clarificar un medio probatorio que doctrinalmente ha resultado polémico y anquilosado por una regulación normativa.

“En el proceso laboral como en el resto de la práctica ritual de nuestros juzgados, se desarrolla inevitablemente un silogismo judicial, que mediante el acto del juicio oral y con la intermediación del juez produce el resultado sorprendente, de resolver los conflictos que se le plantean, mediante las sentencias que las partes están obligadas a acatar. “<sup>74</sup>

El proceso no es un arcano jurídico, misterioso y mágico, donde los que se quejan pidiendo justicia, se apersonan al juzgado y mediante un prodigio, se resuelve de forma milagrosa o salomónica, la satisfacción de su pretensión. Sino más bien al contrario, mediante la técnica jurídica y la búsqueda de la verdad, se consigue cumplir el mandato de que todos tienen derecho a un juicio “justo”, dándole a este término toda la grandeza que Justiniano quiso para la justicia, como la constante y perpetua voluntad de dar a cada uno lo suyo, lo que le pertenece, ni más ni menos.

Ese silogismo judicial está compuesto por una premisa mayor, que está constituida por los hechos que las partes tratan de mostrar al juzgador como verdaderos, aunque discutidos por el instituto de la contradicción, para que de una forma palmaria, puedan relatarse minuciosamente en la sentencia como hechos probados.

La subsubción de esos hechos en el ordenamiento jurídico, tarea eminentemente técnico-jurídica que compete al juzgador, que por el principio de “iura novit curia”, tiene obligación de fundamentar su razonamiento en los fundamentos jurídicos. Y de esa subsubción nace la conclusión del silogismo, el fallo de la sentencia, la estimación total, en parte o la desestimación de la pretensión, contribuyendo al mantenimiento de la paz social. A nadie se le escapa que el juzgador no puede saber y conocer de todas las ciencias ni oficios ni cuestiones que se le plantean en el juicio oral, por lo que necesita en ocasiones, y otras rogado por las partes, de técnicos o peritos en las más diversas materias, para poder fijar los hechos, pero sobre todo para que convencido, pueda aplicar el derecho y dictar una sentencia, siempre en conciencia, perteneciendo a su

---

<sup>74</sup> <sup>74</sup> Ponce Vargas, Antonio. **El dictámen médico-laboral en el proceso de incapacidad laboral por fibromialgia y/o síndrome de fatiga crónica.** <http://WWW.contacto@doctorponce.com>

fuero interno, la decisión del convencimiento de las pruebas practicadas ante el y percibidas con todos sus sentidos.

“Y en el proceso laboral, ocurre lo mismo, ante la demostración de los hechos que pueden convencer al juez de que ocurrió un accidente de trabajo, de la relación causa efecto de la lesión con el trabajo desarrollado, tanto en el particular “in itinere”, como en el infarto de miocardio, como de la caída del operario de un andamio, o las enfermedades profesionales, los ingenieros o técnicos en riesgos laborales al describir una máquina y sus medidas de seguridad, incumplidas como consecuencia del siniestro, o de su funcionamiento y estado de conservación y utilización por la empresa que ha tomado medidas de amortización de puestos de trabajo, o de economistas o auditores que, explique al tribunal de la necesidad empresarial, objetiva y económica del despido económico que se está ventilando, en definitiva para que le muestren su ciencia, su leal saber y entender .”<sup>75</sup>

#### 4.1.4 Las pruebas en el proceso laboral:

Según el Código de Trabajo en los Artículos del 344 al 357 para la recepción de las pruebas lleva una serie de etapas las cuales no se debe obviar una de las otras y son:

Si no hubiera avenimiento entre las partes, el juez recibirá inmediatamente las pruebas ofrecidas. Toda prueba que no hubiera sido propuesta concretamente en la demanda o que no se aduzca igualmente en la contestación, en la reconvención, así como la impertinente o contra el derecho, será rechazada del plano.

Dentro de las veinticuatro horas siguientes a la audiencia el actor puede ofrecer las pruebas pertinentes para contradecir las al demandado, si no lo hubiere hecho antes.

---

<sup>75</sup> **Ibíd.** <http://WWW.contacto@doctorponce.com>

En la resolución por la cual se de trámite a la demanda o la reconvencción, se mandará a pedir de oficio certificaciones de los documentos que las partes hubieran ofrecido como prueba y que se encontrarán en alguna oficina pública o en poder de cualquiera de los litigantes.

Todas las pruebas deben recibirse inmediatamente por el juez en la primera audiencia, para el efecto las partes están obligadas a concurrir con sus pruebas respectivas. Si en esta audiencia no fuera factible recibir todas las pruebas por imposibilidad del tribunal o por la naturaleza de las mismas se señalara nueva audiencia que se llevara dentro de los quince días siguientes a partir de la primera comparecencia. En caso extraordinario por causas ajenas al tribunal o a las partes el juez podrá señalar una tercera audiencia para ese efecto, esta se realizara ocho días después de la segunda audiencia. Los tribunales de trabajo tiene la facultad de señalar términos extraordinarios cuando una prueba se encuentre fuera de la República.

Las partes pueden ofrecer hasta cuatro testigos sobre cada uno de los hechos que se pretendan establecer.

Todos los habitantes de la República de Guatemala tienen obligación de concurrir al llamamiento judicial para declarar en los juicios de trabajo. Las citaciones se harán por medio de la policía nacional.

Cuando haya que recibir declaraciones de testigos fuera de la localidad donde tenga asentamiento el tribunal el juez podrá comisionar a otro de igual o inferior categoría.

Los patronos quedan obligados a permitir que sus trabajadores concurren a prestar los testimonios a que haya lugar, cuando la citación sea hecha legalmente, sin menoscabo de sus intereses, salario o jornada de trabajo.

La tacha se admitirá dentro de las veinticuatro horas siguientes a la declaración de que se trate y la prueba para establecerse se recibirá en la propia audiencia.

La parte que proponga el dictamen de expertos lo hará presentando de una vez los puntos sobre los cuales deberá versar el peritaje y deberá designar el experto de su parte.

Cuando fuere propuesta como prueba la exhibición de documentos o libros de contabilidad, de salarios o de planillas por el actor, el juez ordenara en la primera audiencia, conminando a la parte demandada si fuera esta la que deba exhibirlos.

Cuando se proponga por el actor la prueba de confesión judicial, el juez la fijara para la primera audiencia y el absolvente será citado bajo apercibimiento de ser declarado confeso, en su rebeldía.

Cuando en una diligencia se haga constar la presencia de una persona, se le identificará con sus nombres y apellidos, domicilio, nacionalidad, estado civil, profesión y lugar donde éste reside.

Los tribunales de trabajo y previsión social no admitirán pruebas extemporáneas, contrarias al derecho o impertinentes. En caso de denegatoria de recepción de pruebas los litigantes tienen derecho a que se constar su protesta y a solicitar la recepción de éstas en segunda instancia y la sala resolverá lo procedente.

Los tribunales de trabajo y previsión social, tienen la facultad para practicar de oficio o a instancia de parte legítima por una sola vez antes de dictar sentencia y para mejor proveer, cualquier diligenciamiento de prueba pertinente, decretar que se traiga a la vista cualquier documento actuación que crean conveniente u ordenar la practica de cualquier reconocimiento o avalúo que estimen necesario. Contra las resoluciones no se admitirá ningún recurso alguno.



## Conclusiones

1. La prueba pericial en un juicio ordinario laboral, puede ayudar a los trabajadores de una empresa que se declare en quiebra y en un momento determinado de por concluido los contratos de trabajo sin alguna justificación, argumentando causas contrarias a las establecidas en el Código de Trabajo y en la misma Constitución Política de la Republica de Guatemala, dando motivo esto a la violación de los derechos laborales que gozan las personas.
2. La falta de aplicación y desconocimiento de la prueba pericial en un juicio ordinario laboral en los juzgados da una desventaja a la parte más débil que en su mayoría de casos es trabajador, estando propensos a recibir lo que a sus patronos les proporcionen sin menoscabo de sus intereses.
3. Al ocurrir algún accidente dentro de una empresa deben tomarse en cuenta las medidas necesarias para no dejar desprotegidos a los trabajadores, que en algún momento por causa de este accidente se vean imposibilitados para trabajar, dándose por parte del patrono el despido injustificado, argumentando que el trabajador ya no es útil para desempeñar un trabajo eficaz, y éste a la vez no le proporciona ninguna ayuda económica para los gastos médicos necesarios para su rehabilitación, dejando que el trabajador utilice sus medios económicos para poder obtener la mejoría, siendo esto común en Guatemala dentro de las denominadas “maquilas” en las cuales se violan todos los derechos del trabajador, todo esto se podría evitar si se consultara con un experto que en su caso seria un medico, que al realizar las investigaciones correspondientes dará a conocer el dictamen que beneficiaria exitosamente al trabajador dentro del proceso laboral.

4. La fuerza probatoria del dictamen pericial, es estimada por el juez, teniendo en consideración la competencia de los peritos, la uniformidad o disconformidad de sus opiniones, los principios científicos en que se funden, la concordancia de su aplicación con las leyes de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrezca.
  
5. La prueba pericial es de gran utilidad en el proceso laboral, cuando interese en la litis determinar la pericia o impericia de un trabajador, para determinar la perfección o imperfección de un trabajo o de una obra, para practicar avaluos, etc. El diligenciamiento de esta prueba en los juicios de trabajo difiere bastante del usado para los juicios civiles, debido a que en estos gobierna el principio dispositivo y consecuentemente son las partes quienes proponen a los expertos y a los puntos sobre los que versara el expertaje; mientras que en esta disciplina es al juez a quien compete nombrar de oficio(o a solicitud de parte) a uno o dos peritos y en todo caso es el juez quien fija los puntos sobre los cuales versara el dictamen.

## Recomendaciones

1. Que se proporcione por parte de los Juzgados de Trabajo ayuda técnica asesorando e informando a los trabajadores de escasos recursos para la búsqueda y la utilización de pruebas periciales que les puedan beneficiar favoreciéndoles de algún modo el desarrollo del juicio ordinario laboral y así poder obtener una sentencia acorde a sus objetivos.
2. Que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, a través de sus instituciones coadyudantes supervise en el desarrollo del proceso laboral, si los trabajadores se encuentran en una posición de desventaja sobre los patronos les brinde ayude profesional y técnica, propia de los peritos conocedores de la materia que se trate, en forma gratuita.
3. Que al declararse una empresa en quiebra por parte de los patronos, se investigue a fondo por parte de los peritos que en su caso serian los auditores sobre si procede o no el cierre de dicha empresa, para que no salgan afectados los trabajadores y se tomen medidas sancionadores por parte del Ministerio de Trabajo a las empresas que lo hagan sin su respectiva autorización.

4. Que se reforme el Artículo 82 del Código de Trabajo por parte del Congreso de la Republica de Guatemala, para que además de la pensión por invalidez que proporciona el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, la empresa en la que laboró el trabajador, también le brinde una pensión económica si se comprueba por parte de los peritos que en dicha empresa sufrió el accidente que le causó su invalidez y por esto ya no pueda seguir laborando en otra empresa.

## BIBLIOGRAFÍA

1. AGUIRRE GODOY, Mario Enrique. **Derecho civil**. Guatemala. Ed. Fénix. 1973.
2. ALSINA, Hugo. **Derecho procesal civil**. Buenos Aires. Segunda Edición. Ed.Universidad 1996.
3. ALTAMARINO VARELA, Casimiro. **Valoración de la prueba**. Argentina. Ed. Quijote. 1990.
4. BAUER PAIZ, Alfonso. **Apreciación de la prueba en conciencia**. México. Ed. Porrúa. S.A. 1993.
4. DE LA PLAZA, Manuel. **Derecho procesal civil español**. Altamarino Madrid, España. Ed. Trotta S.A. 1995.
5. DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. **La pericia en el proceso laboral**. México DF. Ed. Porrúa S.A. 1990.
6. GÓMEZ LARA, Cipriano. **Derecho procesal civil**. México DF. Quinta Ed. Editorial Porrúa. 1989.
7. GUASP, Jaime. **Derecho procesal comentarios tomo II**. México Ed. Porrúa. 1996.
8. KIELMANOVICH, Jorge. **Medios de prueba**. Argentina. Ed. Heliasta 1986.

9. LARRAVE LÓPEZ, Mario. **Introducción al estudio del derecho procesal de trabajo**. Guatemala. Ed. Universitario. 1984.
10. NAJERA FARFAN, Mario Efraín. **Derecho procesal civil**. Guatemala. Ed. Lara. 1988.
11. PALLARES, Eduardo. **Derecho procesal civil**. México DF Ed. Porrúa. 1994.
12. RUIZ DE JUÁREZ, Crista. **Teoría general del proceso**. Guatemala Ed. Estudiantil Fénix. 2000.
13. TOSSI VEGA, Elizabeth. **Instrumentos para el ejercicio en el sistema procesal**. Madrid, España. Ed. Trotta .1995.

#### FUENTES ELECTRÓNICAS:

1. PONCE VARGAS, Antonio. **El dictamen médico-laboral en el proceso de incapacidad laboral por fibromialgia y/o síndrome de fatiga crónica**. [http://WWW. contacto@doctorponce.com](http://WWW.contacto@doctorponce.com).
2. **Biblioteca de Consulta Microsoft** ® Encarta ® 2005. © 1993-2004 Microsoft Corporation. [http://WWW. encarta@microsoft.com](http://WWW.encarta@microsoft.com).

Legislación:

1. **Constitución Política de la República de Guatemala.** Asamblea Nacional Constituyente. 1986.
2. **Ley del Organismo Judicial.** Congreso de la República de Guatemala. Decreto 2-89. 1989.
3. **Código de Trabajo.** Congreso de la República de Guatemala. Decreto 1441. 1971.
4. **Código Civil.** Enrique Peralta Azurdia. Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. Decreto Ley 106. 1973.
5. **Código Procesal Civil y Mercantil.** Enrique Peralta Azurdia. Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. Decreto Ley 107. 1973.
6. **Código Penal.** Congreso de la República de Guatemala. Decreto 17-73. 1973.
7. **Ley Orgánica del Ministerio Público.** Congreso de la República de Guatemala. Decreto 512. 2004.