

La exhibición de libros de contabilidad debe verificarse en la forma prescrita por el art. 445 del C. de P. C., con intervención del escribano de la causa, sin que pueda suplirse con la presentación en copia fotostática de los respectivos asientos.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

En el tercer punto de su escrito de fojas 131, el Dr. Lizardo Alzamora Silva solicita la exhibición de las guías de tránsito, o de sus copias, con las cuales se condujeron los mármoles del taller de Címosa y del Taller de Solórzano al Taller del demandado don Luis Rossini Murguía. La oposición que a fojas 155 formulara Rossini fue desestimada por el Juez, según auto de fojas 212, confirmado por el Tribunal Superior el 4 de abril de 1961, a fojas 276.

A fojas 309, con fecha 10 de abril último, se ordena que cumpla el demandado con verificar la exhibición de las guías de tránsito ordenadas, bajo apercibimiento. En el primer otrosí de fs. 320 el actor pide que, haciéndose efectivo este apercibimiento, se tengan por ciertos los hechos afirmados por su parte en el segundo párrafo de su escrito de 9 de agosto de 1960, corriente a fojas 175. El Juez, en el auto de fojas 322, declara sin lugar el pedido por no estar dicho apercibimiento de acuerdo con lo que dispone el artículo 447 del Código de Procedimientos Civiles. Interpuesta apelación, la 2a. Sala de la Corte Superior, por el de vista de fojas 346, su fecha 23 de mayo último, revoca el apelado y manda que se tenga por cierto "que del taller de Címosa al taller de Rossini sólo se remitieron ocho grandes planchas del block comprado a Címosa y que del taller de Solórzano al taller de Rossini solo se remitieron veintiocho planchas grandes del block que cortó Solórzano y un block entero". Como fundamento de esta resolución revocatoria se expresa que al no haber cumplido el obligado con la exhibición ordenada se ha hecho acreedor al apercibimiento solicitado en el segundo párrafo de fojas 175 aclarado en el escrito de fojas 330, conforme a la regla del artículo 447 del Código de Procedimientos Civiles.

La resolución recurrida resulta prematura porque, al tiempo de expedirse el apelado de fojas 322, no corría en autos el escrito de fojas 330 y porque, además, a fojas 175 no se había solicitado apercibimiento alguno. Solo en el cuarto otrosí de fojas 278, en el único otrosí de fojas 285 y en el 2º otrosí de fojas 307, el actor solicitó se requiriese al de-

mandado bajo apercibimiento, sin expresar en qué consistía tal apercibimiento, pues no precisó las afirmaciones que debían tenerse por exactas sobre el contenido de las guías de remisión. En igual omisión incurrió el Juez al expedir el requerimiento de fojas 309, su fecha 10 de abril pues no expresó el apercibimiento que se haría efectivo, esto es, las afirmaciones que se tendría por exactas.

El apercibimiento debe ser expreso, para que el obligado renuente pueda optar entre el cumplimiento y la rebeldía, evitándose incurrir en la nulidad prevista por el inciso 6º del art. 1085 del C. de P. C. Por esta razón la Corte Suprema, en Ejecutoria de 16 de junio de 1932, inserta en la página 190 de la Revista de los Tribunales de 1932, estableció que el apercibimiento a que se refiere el artículo 447 del C. de P. C. debe ser dictado en la forma establecida por dicha disposición, o sea precisando expresamente que se tendrá por verdadera la copia que se hubiera presentado o por exactas las aseveraciones del solicitante sobre el tenor del instrumento materia de la exhibición incumplida. Entre tanto no era llegada la oportunidad de hacer efectivo un apercibimiento que no estaba previamente indicado. No solo por esta razón se justifica el denegatorio de fojas 322 sino, además, porque ni el primer otrosí de fojas 320 ni su referido de fojas 175 contenían aseveraciones concretas sobre el contenido de las guías de remisión. En consecuencia, debe el Juez requerir previamente al obligado para que dentro de segundo día cumpla el mandato de exhibición, bajo apercibimiento de tenerse por exactas las afirmaciones formuladas por el actor en su recurso de fojas 330 en el sentido de que las guías de remisión solicitadas se referían solo a las cantidades de mármoles indicadas.

HAY NULIDAD en el recurrido en la parte que revoca el apelado y no hay nulidad en lo demás que contiene.

Salvo mejor parecer.

Lima, 18 de octubre de 1962

VELARDE ALVAREZ.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, veintinueve de noviembre de mil novecientos sesentidos.

Vistos; de conformidad en parte con el dictamen del señor Fiscal; y considerando: que pudiendo presentarse instrumentos en cualquier estado de la causa conforme al artículo cuatrocientos nueve del Código de Procedimientos Civiles, la diligencia complementaria de reconocimiento de los mismos, está incurso dentro de dicho dispositivo; que la exhibición de Libros de Contabilidad u otros análogos debe verificarse en la forma prescrita por el artículo cuatrocientos cuarenticinco del Código de Procedimientos Civiles con intervención del escribano de la causa, sin que pueda suplirse por medio de la presentación hecha por el obligado de las copias fotostáticas de los asientos respectivos; y que el apercibimiento que se dicta contra el omiso al mandato de exhibición está preceptivamente señalado y circunscrito por el artículo cuatrocientos cuarentisiete de dicho Código: declararon HABER NULIDAD en el auto de vista de fojas trescientos cuarentiseis, su fecha veintitres de mayo del presente año, en cuanto confirmando el apelado de fojas trescientos veintidos, su fecha veintisiete de abril último, declara infundada la oposición formulada en el primer otrosí de fojas doscientas ochentidos y fundada la contenida en el quinto otrosí del recurso de fojas trescientas siete en cuanto hace efectivo el apercibimiento decretado en la forma solicitada en el sétimo otrosí del escrito de fojas doscientas veintisiete, en los seguidos por don Lizardo Alzamora Silva con don Luis Rossini sobre rescisión de contrato; reformando el recurrido y revocando el apelado en estos extremos: declararon fundada la oposición formulada en el primer otrosí del recurso de fojas doscientas ochentidos, infundada la deducida en el quinto otrosí del recurso de fojas trescientas siete y sin lugar el apercibimiento solicitado en el sétimo otrosí de fojas doscientas veintisiete; declararon HABER NULIDAD en la parte que revocando el apelado hace efectivo el apercibimiento solicitado con relación a las guías de tránsito; reformándolo en este punto confirmaron el de primera instancia que declara sin lugar dicho apercibimiento solicitado a fojas ciento setenticinco; declararon NO HABER NULIDAD en lo demás que contiene así como en los autos de vista de fojas trescientos cincuenti-

ocho y trescientos setentiuno vuelta sus fechas cuatro y treinta de junio del año en curso que declara sin lugar la nulidad deducida a fojas trescientos cincuenticuatro y sin lugar la reposición solicitada a fojas trescientos sesentinueve; y los devolvieron. — SAYAN ALVAREZ.— MAGUIÑA SUERO.— CEBREROS.— VALDEZ TUDELA.— GARCIA RADA.— Se publicó conforme a Ley.— Lizandro Tudela Valderrama, Secretario.

Causa N° 862/62.—Procede de Lima