

La prueba del cotejo, como subsidiaria del reconocimiento de documentos, procede en cualquier estado de la causa.

Recurso de nulidad interpuesto por don Antonio Saavedra en la causa que sigue con la testamentaria de don Ismael Neyra y Rosas, sobre cantidad de soles.—De Lima.

Excmo. Señor:

Pendiente el plazo probatorio en el juicio que sobre devolución de letras sigue don Antonio Saavedra contra la testamentaria de don Ismael Neyra y Rosas, representada por la viuda doña Manuela Elera, pidió aquél que la segunda reconociera unos documentos suscritos con el nombre de su esposo; y habiendo la dicha viuda expuesto en la diligencia respectiva que nada podía afirmar acerca de la autenticidad de las firmas, solicitó el mismo actor, en otrosí de su memorial de fojas 46, que se ordenase el cotejo.

Considerando extemporáneo el nuevo pedimento, por estar hecho después de vencido el término de las probanzas, el juez lo desestima.

La Ilustrísima Corte Superior, en el recurrido, confirma erróneamente, en concepto del Fiscal, el auto denegatorio.

La prueba instrumental es admisible y aun obligatoria en cualquier estado de la causa. En pró del triunfo del derecho, difiere en ese punto de esencial importancia, cuanto a los instrumentos no

auténticos, el novísimo código procesal, del recién derogado.

Así lo dispone el artículo 409 referente a los públicos.

También lo declara el 413, según cuyo texto el que ha otorgado o suscrito un documento privado, tiene la obligación de reconocerlo judicialmente, sea o no parte en el juicio y en cualquier estado de éste.

Y lo confirma el 441 al estatuir que en cualquier estado del juicio, puede solicitarse la exhibición de documentos públicos o privados que se refieran a la materia controvertida.

El artículo 347 enumera como pruebas la confesión, el juramento decisorio, la inspección ocular, los instrumentos, los testigos y los peritos.

Entre ellas, innovando también en el régimen del Código antiguo, el novísimo elimina el cotejo.

Explica tal eliminación el Comité de reforma procesal en las páginas 91 y 107 de su Exposición de motivos, manifestando que ese recurso es únicamente diligencia subsidiaria, a falta de reconocimiento, para completar la prueba de documentos.

Concordante con la observación, el artículo 434 permite en forma explícita el cotejo de la letra y firma, cuando las personas llamadas a ese reconocimiento lo hacen en sentido negativo o evasivo, o han muerto, están ausentes o son inhábiles; y el indicado número se halla inserto, no en capítulo propio como en el título 1.º de la sección 2.ª del libro se ve en lo concerniente a cada una de las pruebas antes enumeradas, sino en el capítulo XII relativo exclusivamente a la de los instrumentos.

Si fundadamente declara el nuevo Código, en

todo estado de causa, la procedencia de la exhibición voluntaria y obligatoria de documentos pertinentes, es obvio que en alguna de tales oportunidades puede producirse el hecho de la negación, de la evasiva, etc. originario del cotejo; que si entonces se deniega la diligencia, desconociéndose el propósito justiciero del 434, a la vez que el de la reforma cuyo espíritu aclara aun más la ciencia del procedimiento moderno, carece de razón práctica aquella exhibición de los privados, sin congénita virtualidad jurídica; y que en consecuencia al igual de tales documentos, por ser actuación subsidiaria, por seguir lo accesorio a lo principal, el indispensable cotejo complementario de la prueba instrumental,—es decir, el siempre oportuno reconocimiento, pero supletorio,—debe legalmente practicarse, también en todo estado de causa, o sea dentro y fuera del plazo probatorio común.

Es, por lo tanto, correcta la gestión de Saavedra que, a la vez que el fallecimiento de Neyra y Rosas, justifican los términos de la declaración de la viuda al tiempo del reconocimiento.

El Fiscal concluye que hay nulidad en el auto de vista. Reformándolo, puede V.E. salvo mejor acuerdo, revocar el de 1.^a instancia y mandar que se defiera al pedimento de cotejo.

Lima, a 26 de abril de 1913.

SEOANE.

Lima, 23 de julio de 1913.

Vistos: en discordia concordada al tiempo de la votación, no siendo necesaria la intervención del señor Vocal doctor Leguía y Martínez; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal, cuyos fundamentos se reproducen: declararon haber nulidad en el auto de vista de fojas 52 vuelta, su fecha 27 de marzo último, que declara sin lugar el cotejo solicitado por el apoderado de don Antonio Saavedra en el segundo otrosí del escrito de fojas 46; reformando dicho auto y revocando en este punto el de 1.^a instancia de fojas 48, su fecha 10 de enero del corriente año, declararon fundada la solicitud contenida en el segundo otrosí del citado escrito de fojas 46; mandaron que se admita la prueba de cotejo a que se ha hecho referencia; y los devolvieron.

Ribeyro —Almenara —Barreto —Quintana.

Mi voto es por la no nulidad.

Alzamora.

Se publicó conforme a ley.

J. Gallagher y Canaval.