

no es más que un indicio, el cual debe ser corroborado por otros comprobantes para que pueda llegar á producir el convencimiento de la verdad en el ánimo del juez. Fundadas en este principio, las leyes de Partida hicieron una distinción tan justa como prudente, confirmada en el párrafo 2.º del art. 607: según la 118 del tit. 18, Partida 3.ª, que antes hemos citado, cuando el cotejo de letras versa sobre una escritura pública, puede ser medio de prueba suficiente, aunque dejando su apreciación al arbitrio judicial; al paso que la ley siguiente niega todo valor á dicha prueba, cuando recae sobre documentos privados no reconocidos por la parte, y no hay testigos ú otros medios justificativos que la corroboren; y es la razón, porque el documento público lleva siempre en sí la presunción de verdad, cuya presunción puede robustecerse con el resultado del cotejo, lo que no sucede en el documento privado. Cuando todos sabemos por experiencia que el estado del pulso, la diferencia de pluma y otras circunstancias contribuyen á que resulte semejanza en firmas y letras escritas por una misma mano; cuando todos hemos visto la facilidad y perfección con que muchos hombres imitan toda clase de letras y firmas, y hasta los sellos particulares y el timbre del papel sellado, ¿habrá juez alguno que quedase tranquilo en su conciencia dando valor á un documento privado sin otra razón ni prueba que por haberle parecido la letra igual á otra indubitada del que se supone autor del documento?

Aunque el juez debe hacer por sí mismo la comprobación en el acto del cotejo, como lo preceptúa el artículo que estamos examinando, bajo ningún concepto debe consignar en aquel acto el juicio que haya formado, antes bien, faltaría á su deber si manifestara su opinión, ó la dejara traslucir, porque esto sería prevenir el resultado del pleito. El juicio que haya formado lo reservará para expresarlo en los *resultandos* y *considerandos* de la sentencia, á fin de que le sirva de fundamento al fallo.

Podrá suceder que el juez que falle el pleito no sea el mismo que hizo la comprobación de las letras en el acto del cotejo; aun es más frecuente que se falle en segunda instancia por magistrados que no presenciaron dicha diligencia: ¿habrán de sujetarse al dictamen de los peritos? De ningún modo. La apreciación de la se-

mejanza ó desemejanza de las letras es de sentido común, y aunque los peritos puedan con su dictamen ilustrar el ánimo del juez, nunca éste, como responsable de sus actos, puede ser obligado á seguir un dictamen contrario á su opinión en asunto cuya apreciación es de su competencia. De consiguiente, el nuevo juez, ó los magistrados del tribunal superior en su caso, deberán también hacer por sí mismos la comprobación de las letras, cuando la crean necesaria para la resolución del pleito. A este fin convendrá que quede unido á los autos, siempre que sea posible, el documento indubitado con el cual se hizo el cotejo, para que el juez ó los magistrados puedan hacer particularmente la comprobación al tiempo de estudiarlos para el fallo; y si esto no hubiera sido posible, podrán acordar que *para mejor proveer* se traiga á la vista aquel documento, ó lo que sea procedente para hacer por sí mismos el cotejo de letras.

§ 5.º

Dictamen de peritos.

Un solo artículo, el 303, aunque con trece reglas, que pudieron ser otros tantos artículos, dedicó la ley de 1855 á este medio de prueba, denominándolo *juicio de peritos*: ahora se le da el nombre de *dictamen de peritos*, por creerlo más propio y adecuado á su naturaleza y objeto. En la nueva ley, lo mismo que en la anterior, se le considera como un medio especial de prueba, siguiendo en este punto lo que estaba admitido por la práctica antigua y reconocido bajo el nombre de *prueba pericial*. Algunos autores lo colocan entre la prueba de testigos, pero impropriamente en nuestro concepto, porque aun cuando se conceda que los peritos son testigos, no se concretan como éstos á deponer simplemente sobre los hechos tales como los han percibido por los sentidos, sino que se extienden á emitir el juicio que respecto de su naturaleza y efectos han formado, según sus conocimientos prácticos ó facultativos.

Las trece reglas que se dictaron en dicho art. 303 de la ley anterior para el nombramiento y recusación de los peritos y el modo de evacuar su cometido, se han desenvuelto con importantes

modificaciones en los veintitrés artículos que contiene este párrafo, supliendo á la vez las omisiones de dicha ley, relativas á los casos en que procede este medio de prueba y los efectos que produce. Aunque la claridad con que se ha ordenado toda esta materia permite la brevedad en su comentario, creemos conveniente llamar la atención sobre las novedades que se introducen y sobre los puntos en que ha sido modificada la práctica anterior.

ARTÍCULO 610

(Art. 609 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

Podrá emplearse la prueba de peritos cuando para conocer ó apreciar algun hecho de influencia en el pleito, sean necesarios ó convenientes conocimientos científicos, artísticos ó prácticos.

En la ley anterior se notaba la falta de una disposición que determinara los casos en que sería procedente la prueba pericial, tanto más notable esa falta, cuanto que ya se había dicho en la ley de Enjuiciamiento mercantil que «el juicio de expertos no puede tener lugar sino sobre puntos de hecho». Aunque esta era la práctica, fundada también en la ley 1.^a, tít. 21, libro 10 de la Novísima Recopilación, por la cual se prohibió á los jueces nombrar contadores ú otros peritos «para ningún artículo que consista en derecho, ni para otra cosa que ellos puedan determinar por el proceso, sino que solamente se nombren para cosa que consista en cuenta ó tasación, ó en pericia de persona ó arte», á fin de evitar toda duda y cuestión se ha creído conveniente suplir la omisión antedicha determinando expresamente los casos en que podrá emplearse la prueba pericial, y este es el objeto del presente artículo.

Según él, para que sea procedente la prueba de peritos, han de concurrir conjuntamente tres requisitos: 1.^o, que verse sobre puntos de hecho, porque los de derecho son de la competencia del juez y sobre ellos no es permitida la prueba por regla general: 2.^o, que esos hechos sean de influencia en el pleito, porque de otro modo sería impertinente su prueba y debería repelerse de oficio, con-

forme al art. 566: 3.^o, que para conocer ó apreciar los hechos sean necesarios, ó convenientes al menos, conocimientos científicos, artísticos ó prácticos. El juez no está obligado á tener estos conocimientos, pero es de su competencia apreciar los hechos, y aunque según el art. 632 puede separarse del dictamen de los peritos, le servirá de ilustración para poder apreciar y resolver con acierto la cuestión ó punto de hecho á que aquél se refiera.

ARTÍCULO 611

(Art. 610 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

La parte á quien interese este medio de prueba, propondrá con claridad y precision el objeto sobre el cual deba recaer el reconocimiento pericial.

En el mismo escrito manifestará si han de ser uno ó tres los peritos que se nombren.

ARTÍCULO 612

(Art. 611 para Cuba y Puerto-Rico.)

Dentro de los tres dias siguientes al de la entrega de la copia del escrito proponiendo dicha prueba, la parte, ó partes contrarias, podrán exponer brevemente lo que estimen oportuno sobre su pertinencia ó ampliacion en su caso á otros extremos, y sobre si han de ser uno ó tres los peritos.

ARTÍCULO 613

(Art. 612 para Cuba y Puerto Rico.)

El Juez, sin más trámites, resolverá lo que juzgue procedente sobre la admision de dicha prueba. Si la estima pertinente, en el mismo auto designará lo que haya de ser objeto del reconocimiento pericial, y si éste ha de practicarse por uno ó tres peritos.

Sobre este último extremo accederá á lo que de co-

mun acuerdo hayan propuesto las partes, y en otro caso resolverá sin ulterior recurso lo que crea conveniente, teniendo en consideración la importancia del reconocimiento y la cuantía del pleito.

Nada se dijo en la ley de 1855 sobre el modo de proponer la prueba pericial, y dando por supuesto que la parte interesada expresaría su objeto, se limitó á ordenar en la regla 1.^a del art. 303, que se nombrara un perito por cada parte, á no ser que se pusieran todas de acuerdo para nombrar uno solo. La experiencia había demostrado los inconvenientes de este sistema: por regla general, cada perito emitía su dictamen conforme á los deseos de la parte que lo había elegido, haciendo preciso el nombramiento de un tercero para dirimir la discordia. De aquí el que muchas veces este medio de prueba no llenara su objeto de ilustrar al juez sobre el punto de hecho sometido al dictamen de los peritos, puesto que cada uno de ellos lo apreciaba de distinta manera. Para salvar estos inconvenientes y evitar las dilaciones y gastos á que daba lugar ese procedimiento, ha sido reformado, estableciéndose que sean uno ó tres los peritos, para que nunca haya necesidad de apelar al dictamen de un tercero, y que no sean nombrados por las partes á no ser que lo verifiquen de común acuerdo, sino del modo que se ordena en el art. 616, á fin de que procedan con imparcialidad y no se crean obligados á sostener lo que interese á la parte á quien debían su nombramiento.

Según la prescripción terminante de los artículos que son objeto de este comentario, la parte á quien interese este medio de prueba debe proponerla en el primer período del término ordinario, expresando con claridad y precisión la cosa ú objeto sobre el cual deba recaer el reconocimiento pericial, y si han de ser uno ó tres los peritos que se nombren. A este escrito deben acompañarse tantas copias del mismo cuantas sean las partes contrarias, á las cuales serán entregadas, conforme á los artículos 515 y 517. Dentro de los tres días siguientes al de la entrega de la copia, la parte ó partes contrarias podrán exponer brevemente, si les interesa, lo que estimen procedente sobre la pertinencia de dicha prueba, y

caso de creerla admisible, sobre si deba limitarse ó ampliarse á otros extremos, y sobre si han de ser uno ó tres los peritos. Y luego que transcurran dichos tres días, con escrito ó sin él de la parte contraria y sin más trámites, el juez resolverá lo que estime procedente sobre la admisión de dicha prueba, designando á la vez, si la admite, lo que haya de ser objeto del reconocimiento pericial, y si éste ha de practicarse por uno ó por tres peritos cuando sobre este punto no estén de acuerdo las partes, porque si lo estuviesen, debe acceder á lo que hayan propuesto.

Téngase presente que dicha resolución ha de dictarse por medio de auto, como lo previene el art. 613. Según el párrafo 2.^o del mismo, no se da recurso alguno contra el extremo relativo á si han de ser uno ó tres los peritos, lo cual se deja al prudente criterio del juez, para que, cuando las partes no se han puesto de acuerdo, lo resuelva teniendo en consideración la importancia del reconocimiento y la cuantía del pleito. Conforme á la regla general del artículo 567 (566 para Ultramar), aplicable á este caso por no haberse dispuesto cosa en contrario, tampoco se da recurso alguno contra la parte del auto en que se admita la prueba de que se trata; y si se deniega, se podrá utilizar el de reposición dentro de cinco días, pero no el de apelación, si bien queda á la parte expedito su derecho para proponer la misma prueba en la segunda instancia. Lo mismo habrá de entenderse para el caso en que, al designar el juez lo que haya de ser objeto del reconocimiento pericial, lo desestime en parte, ó no acceda á todo lo pretendido por el que lo hubiere solicitado, ó á la ampliación pedida por la contraria; la parte que se considere agraviada podrá pedir reposición, y si no se accede á ella, reproducir la misma pretensión en la segunda instancia.

Podrá suceder que el juez, al designar lo que deba ser objeto del reconocimiento judicial, crea conveniente ampliarlo á hechos ó extremos no propuestos por ninguna de las partes. Si esto puede hacerlo *para mejor proveer*, según el núm. 3.^o del art. 340, no creemos pueda negársele esa facultad cuando se proponga este medio de prueba y entienda que la ampliación es necesaria para ilustrar la cuestión y poder formar juicio exacto acerca de ella, y que así

se evitarán las dilaciones y gastos de un segundo reconocimiento. Creemos también que contra dicha resolución no cabe recurso alguno, tanto por su carácter de providencia para mejor proveer, como porque no lo permite la ley contra las que tienen por objeto facilitar ó ampliar las diligencias de prueba.

ARTÍCULO 614

(Art. 613 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

En el mismo auto admitiendo la prueba pericial mandará el Juez que comparezcan las partes ó sus procuradores á su presencia, en el día y hora que señalará, dentro de los seis siguientes, para que se pongan de acuerdo en el nombramiento de perito ó peritos.

La parte que no comparezca, se entenderá que se conforma con los designados por la contraria.

ARTÍCULO 615

Los peritos deberán tener título de tales en la ciencia ó arte á que pertenezca el punto sobre que han de dar su dictámen, si su profesion está reglamentada por las leyes ó por el Gobierno.

No estándolo, ó no habiendo peritos de aquella clase en el partido judicial, si las partes no se conforman en designarlos de otro punto, podrán ser nombradas cualesquiera personas entendidas ó prácticas, aun cuando no tengan título.

Art. 614 de la ley para Cuba y Puerto Rico. — *(Las palabras ó por el Gobierno, con que concluye el primer párrafo de este artículo, han sido sustituidas en el de Ultramar por las de ó por la Autoridad competente, sin otra variación.)*

ARTÍCULO 616

(Art. 615 para Cuba y Puerto Rico.)

Cuando las partes no se pongan de acuerdo sobre el nombramiento de perito ó peritos, el Juez insaculará en el mismo acto los nombres de tres, por lo ménos, por cada uno de los que hayan de ser elegidos, de los que en el partido judicial paguen contribucion industrial por la profesion ó industria á que pertenezca la pericia, y se tendrán por nombrados los que designe la suerte.

Si no hubiere dicho número, quedará á eleccion del Juez la designacion del perito ó peritos, cuyo nombramiento verificará dentro de los dos días siguientes al de la comparecencia.

ARTÍCULO 617

No se incluirán en el sorteo, ni en su caso podrán ser nombrados por el Juez, los peritos que en el acto de la comparecencia sean recusados por cualquiera de las partes, por concurrir en ellos alguna de las causas expresadas en el art. 621.

Art. 616 de la ley para Cuba y Puerto Rico. — *(La referencia es al art. 620, sin otra variación.)*

ARTÍCULO 618

Art. 617 para Cuba y Puerto Rico.

Hecho el nombramiento de perito ó peritos, se les hará saber para que acepten el cargo y juren desempeñarlo bien y fielmente dentro del término que el Juez les señale.

En estos cinco artículos se determina con claridad y precisión la forma en que ha de hacerse el nombramiento de peritos, y se in-

dican los que han de ser considerados con capacidad para serlo. Sobre este último punto, en el art. 615 se reproducen, con ligeras modificaciones, las reglas 2.^a y 3.^a del 303 de la ley de 1855, y los restantes de este comentario responden al nuevo sistema de que los peritos no sean nombrados por las partes, si no lo hacen de común acuerdo, á fin de que procedan con imparcialidad y no se crean obligados á sostener lo que interese á la parte á quien deban su elección. La intervención de los peritos tiene por objeto, como se indica en el art. 610, ilustrar al juez sobre hechos para cuya apreciación sean necesarios conocimientos especiales, que éste no está obligado á tener, en alguna ciencia, arte ú oficio, lo cual exige que sean tan imparciales como el mismo juez, y para llenar este objeto se ha creído conveniente hacer la reforma que contienen los artículos 614 y 616 respecto á su nombramiento.

Ya se ha dicho en el comentario anterior que no han de ser nombrados dos peritos, uno por cada parte, y un tercero en caso de discordia, como antes se hacía conforme á la ley anterior y á la práctica antigua, sino que han de ser precisamente uno ó tres, según convengan las partes, y á falta de conformidad determine el juez, teniendo en consideración la importancia del reconocimiento y la cuantía del pleito. En el mismo auto en que se admita la prueba pericial y se fije el número de peritos que hay an de practicar el reconocimiento, debe mandar el juez que, para designarlos, comparezcan á su presencia las partes ó sus procuradores en el día y hora que señalará dentro de los seis siguientes. A este acto no deben concurrir los abogados, sino *las partes ó sus procuradores*, como dice el art. 614, y es conforme á su objeto: cuando la ley considera de utilidad la concurrencia de los letrados á los actos de esta prueba, la autoriza expresamente, como puede verse en los artículos 624, 626 y 628.

En el acto de la comparecencia el juez invitará á las partes para que se pongan de acuerdo en la elección del perito ó peritos que hayan de practicar el reconocimiento. Si se ponen de acuerdo, se tendrán por nombrados los que las mismas designen; y no mediando esta conformidad, se hará el nombramiento por insaculación ó por elección del juez, en la forma que se ordena en el art. 616, y

al cual remitimos al lector para evitar repeticiones. Según el párrafo 2.^o del 614, cuando no comparece una de las partes, ha de entenderse que se conforma con el perito ó peritos que designe la contraria, y á favor de éstos deberá recaer nombramiento. ¿Y si no comparece ninguna de las partes, ni solicitan, alegando causa justa que lo impida, que se señale otro día para la comparecencia? En este caso habrá de seguirse la regla general de tener por abandonado ese medio de prueba, sin que el juez pueda llevarla á efecto de oficio, ni obligar á las partes á que comparezcan para hacer el nombramiento de peritos.

Podrá suceder, cuando deban ser tres los peritos, que las partes se pongan de acuerdo respecto de uno ó dos de ellos, y que no se avengan para la designación del tercero ó de los otros dos. En tal caso, creemos conforme al espíritu de la ley y al sentido común, que el juez tenga por nombrados los designados por las partes de común acuerdo, limitando la insaculación ó la elección judicial al tercero ó á los dos que falten para completar los tres. Aunque hoy no puede permitirse que cada parte nombre su perito, esto no obsta para que sea nombrado el que designe una de ellas, siempre que se conforme con él la contraria: si cada una propone un perito y la otra lo acepta, se llega á la conformidad ó acuerdo á que dá preferencia la ley, y entonces la insaculación ó la elección del juez habrá de concretarse al tercero, respecto del cual no se pusieron de acuerdo los interesados.

No llenaría su objeto la prueba pericial, si no fuesen competentes en la materia las personas á cuyo reconocimiento y dictamen se sometían los hechos que la exijan. Por esto se ordena en el art. 615, que «los peritos deberán tener título de tales en la ciencia ó arte á que pertenezca el punto sobre que han de dar su dictamen, si su profesión está reglamentada por las leyes ó por el Gobierno», ó por la Autoridad competente, como se dice en la ley de Ultramar. En este caso se hallan los arquitectos, los ingenieros en sus diferentes ramos, los peritos agrícolas, los mercantiles, los revisores de letras, los médicos, farmacéuticos y otros. Siempre que los haya de esta clase en el lugar del juicio ó dentro del partido judicial, en ellos ha de recaer el nombramiento; pero puede no haberlos, y á

fin de obviar dificultades á la administración de justicia, permite el mismo artículo que sean nombradas cualesquiera personas entendidas ó prácticas, aun cuando no tengan título, á no ser que las partes se conformen en designarlos de otro punto, esto es, en nombrar peritos con título profesional, aunque residan fuera del partido judicial. También se permite el nombramiento de personas prácticas ó entendidas cuando la pericia se refiera á profesiones ó industrias que no estén reglamentadas ó que no exijan título.

Es de notar que cuando el nombramiento se haga por conformidad de las partes ó por elección del juez, no es necesario que los peritos, tengan ó no título, hayan de pagar contribución industrial, ni se da la preferencia á los que se hallen en este caso; pero sí se exige ese requisito para los que hayan de ser designados por la suerte. Según el art. 616, sólo pueden ser insaculados los que en el partido judicial paguen contribución industrial por la profesión ó industria á que pertenezca la pericia: cuando no los haya en número suficiente para insacular de una vez, ó en un solo sorteo, tres por lo menos por cada uno de los peritos que hayan de ser elegidos en esta forma, debe prescindirse de esa diligencia, y queda el nombramiento á la libre elección del juez, el cual ha de verificarlo dentro de los dos días siguientes al de la comparecencia. Cuando esté reglamentada la profesión ó industria á que pertenezca la pericia, el juez no puede prescindir de los que tengan título, siempre que los haya hábiles dentro del partido judicial; y no habiéndolos, podrá nombrar á personas prácticas ó entendidas, á no ser que las partes estén conformes en que recaiga la elección en peritos con título, aunque residan en otro punto; pero en ningún caso está obligado el juez á dar la preferencia á los que paguen contribución industrial, porque esto podría ser un obstáculo para la pronta y recta administración de justicia.

Previene también el art. 616, que la insaculación y sorteo se verifique á presencia de las partes en el mismo acto de la comparecencia, luego que resulte que éstas no se ponen de acuerdo sobre el nombramiento de perito ó peritos; y como sólo pueden ser insaculados los que paguen contribución industrial, podrá suceder que las partes y el juez ignoren cuántos y quiénes sean los que reúnen ese

requisito. En tal caso, el cumplimiento de la misma ley hace necesaria la suspensión de la comparecencia hasta averiguarlo, dirigiéndose el juez á la Administración de Hacienda ó á quien pueda facilitarle la lista de los que tengan dicho requisito, y obtenido este dato, se continuará el acto en el día y hora que aquél señale, procurando la brevedad para que pueda practicarse la diligencia dentro del segundo período del término de prueba. Si las partes estuviesen conformes en los peritos que puedan ser insaculados, no vemos inconveniente en que el juez acceda á ello, aunque no le conste que pagan contribución, puesto que la ley siempre da la preferencia, como es justo, á lo que proponen las partes de común acuerdo.

Según el art. 617, no pueden ser incluidos en el sorteo, ni en su caso nombrados por el juez, los peritos que en el acto de la comparecencia sean recusados por cualquiera de las partes, siempre que la recusación se funde en alguna de las causas expresadas en el art. 621. No exige la ley en este caso la prueba de la causa de la recusación, aunque la niegue ó contradiga la parte contraria, porque no está nombrado todavía el perito, y daría lugar á dilaciones: basta que una de las partes no le tenga por imparcial, no caprichosamente, sino por alguna de las causas legales, para que sea excluido del sorteo y de la elección del juez. Si se hace la recusación después de verificado el nombramiento, es ya necesario justificar la causa en que se funde, para lo cual se establece un procedimiento especial en los artículos que siguen á este comentario.

Del resultado de la comparecencia debe extenderse en los autos la correspondiente acta, autorizándola el actuario después de firmada por el juez y los concurrentes. En ella se hará constar el nombramiento de perito ó peritos, cuando se verifique por acuerdo de los interesados ó por sorteo. También podrá consignarse el que se haga por el juez, cuando sea de su elección y no se reserve hacerlo dentro de los dos días que para ello le concede la ley, en cuyo caso lo verificará por medio de providencia.

Hecho el nombramiento de perito ó peritos en cualquiera de las formas antes indicadas, debe acordar el juez que se les haga saber para su aceptación y juramento, fijándoles el plazo dentro del cual habrán de evacuar su cometido, como se ordena en el art. 618,