

185 Finalmente, la nueva ley de Enjuiciamiento confirma esta doctrina y la opinion que sostenemos, puesto que no contiene disposicion alguna en que se exprese, ni de que se deduzca circunstancia ni caso en que se deba ni sea permitido presentar en los tribunales los protocolos, y antes por el contrario, la regla 1.^a del art. 281, en que se previene que para que los documentos públicos y solemnes que hayan venido al pleito sin citacion sean eficaces en juicio, deben cotejarse con sus *originales*, esto es, con los protocolos, cuando se trate de escrituras, al paso que confirma y ratifica los efectos que daban á los mismos la ley 8 de Partida citada y otras, da á entender que el registro no se presenta en juicio ó no se trae á los autos.

816. Respecto á los demás documentos que enumera el art. 281 en los números 2.^o al 5.^o, hacen tambien plena prueba en cuanto al objeto sobre que versan, y á los actos que en ellos se consignan: leyes 1 y 114, tit. 28, Part. 3. Acerca de los documentos públicos y solemnes enumerados en el artículo 280 que tienen fuerza ejecutiva, véase lo que exponemos al tratar del juicio ejecutivo.

§ III.

De los documentos privados.

817. Por documento privado se entiende aquel en que se consigna alguna disposicion ó convenio por personas particulares, sin la intervencion del escribano ni de otro funcionario que ejerza cargo por autoridad pública, ó bien con la intervencion de estos últimos, pero sobre actos que no se refieren al ejercicio de sus funciones: leyes 1 y 114, tit. 18, Part. 3.

818. Calificanse de documentos privados: 1.^o la *apoca*, que es el papel ó resguardo que da el acreedor á su deudor, confesando haber recibido de él la cantidad ó cosa que le debia; Glos. en la ley *Plures, de Fid. instr.*, conócese mas comunmente con el nombre de *recibo, carta de pago y finiquito*: 2.^o la *antapoca*, que es el resguardo que da el deudor á su acreedor, de lo que percibia prestado, ó á censo ó en otros términos de su acreedor, obligándose á restituirlo ó pagar la pension ó cánon pactado; glosa cit. en dicha ley *Plures*; á este resguardo se llama en castellano *vale ó pagaré*: 3.^o la *singrafa*, que es la escritura ó papel que hacen los que celebran algun pacto ó convenio privadamente para acreditar la extension de sus obligaciones. V. Nebrija en su *Vocab.*, palabra *syngrapha*: 4.^o el *libro de cuentas*, que es aquel en que alguno sienta lo que da y lo que recibe; ley 121, título 48, Part. 3: 5.^o el *inventario* privado, que es aquel en que uno sienta los bienes que le pertenecen ó que tiene á su cuidado; ley *siquis ex argentariis*, § *Rationem*, Dig. *de Edendo*, glosa: 6.^o las *cartas misivas*, que son los escritos que uno dirige á otro ausente, comunicándole sus proposiciones sobre algun negocio; de ellas trataremos en el párrafo siguiente. V. Febrero y Tapia en la reforma de esta obra, y finalmente se consideran tambien como documentos privados, 7.^o las *tarjas*. Tarja es un palo partido por medio con encaje á los extremos, para ir marcando lo que se toma al fiado,

haciendo muescas en él. La mitad del liston queda en poder del que compra y la otra mitad en poder del que vende, y cuando se ha de verificar el pago, se cuentan y confrontan las muescas de uno y otro para hacer el ajuste. V. el *Diccionario de la lengua*, y *Escrache*, *Diccionario razonado de legislacion*, palabra *tarja*, y asimismo el curioso tratado publicado sobre esta materia por Samuel Strych con el título de *Basillis fassis*. El código civil francés adopta expresamente esta clase de documentos privados en su artículo 1553.

819. El documento privado no tiene por sí crédito suficiente, como sucede con el público, que le tiene aunque hayan muerto el escribano que le autorizó y los testigos que presenciaron su otorgamiento (ley 55, tit. 28, Part. 3); de suerte que no hace por sí fe ni prueba en juicio sino quiere pasar por él la parte contra quien se produce, ó cuando lo redarguye de falso. Asi, pues, será necesario para que en estos casos haga plena prueba el documento privado contra el que lo hizo ó mandó hacer y sus herederos, que concurra alguna de las circunstancias siguientes: 1.^a, que lo reconozca su autor por suyo ante el juez; 2.^a, que la persona contra quien se produce no quiera prestar el juramento referido, ni referírsele á su contrario; 3.^a, que no haciendo su autor dicho reconocimiento, por no querer ó haber fallecido, se acredite por dos testigos mayores de toda excepcion y contestes, que aseguren en juicio con citacion del contrario, haberle visto hacer por el mismo autor ó por otro en su nombre, á no ser que el documento exija para su prueba mayor número de testigos: leyes 114 y 119, tit. 18, Partida 3. En cuanto á la fuerza que adquiere el documento por medio del cotejo, véase lo que exponemos en el § V.

820. La redargucion de falso civil ó criminalmente del documento privado puede efectuarse del mismo modo que respecto de los documentos públicos, aunque con las diferencias que resultan naturalmente de la distinta forma con que se constituyen unos y otros. Si alegare, pues, contra él la persona á quien perjudica, que no pudo estar en el día de su fecha en el lugar donde se supone otorgado, por hallarse en otro muy distinto de él, debe ser creida presentando dos testigos que confirmen su dicho: ley 117, título 18, Part. 3. Asimismo rige sobre esta materia la disposicion del artículo 291, sobre que se suspenda el pleito cuando la parte que redarguye de falso un documento, entabla la accion criminal, segun expusimos en el número 805.

821. El documento privado solo hace fe contra terceros para probar la convencion ó disposicion que contiene, cuando tenga fecha cierta, pues de lo contrario podrian convenirse sus autores en antedatarle para defraudar á otros. Se considera que tiene fecha cierta un documento privado por muerte de la persona que lo formó, ó por haberse puesto en la imposibilidad de antedatarle por haber perdido los brazos, por hacerse constar su contenido en algún documento público y solemne desde el día de su presentacion en juicio en la forma ya expuesta para que se haga fe; y últimamente hace fe desde el día de su fecha, segun la ley 51, tit. 13, Part. 3, si estuviese fir-

mado por el deudor y tres testigos; porque en tal caso, dice la ley, tiene la misma fuerza que el documento público, y según la ley 5, tit. 24, lib. 10 de la Novísima Recopilación, si estuviese extendido en papel sellado correspondientes, porque entonces, dice la ley, cesa el peligro de las antedatas y posdatas; pero estos dos últimos medios de dar eficacia al documento privado, y en especial el último, no se hallan en nuestro concepto muy conformes con las demás disposiciones legales sobre las solemnidades que deben concurrir en los documentos para que se consideren públicos y solemnes, expuestas en el § 1 de esta sección, y no parecen exentos del peligro que la ley quiere evitar, por la facilidad de antedatarse los documentos de crédito, aunque se escriban en papel sellado, pues que pudiendo usarse en el año del papel sellado de todos los meses, puede darse la fecha del mes de enero á un contrato celebrado en agosto.

822. Mas no hace fe por regla general el documento privado contra el que lo firmó, ya sea obligatorio, como un vale en que confiese deber cierta cantidad, ya liberatorio, como una carta de pago de una cantidad que otro le debía, cuando se halla en poder del que la firmó, porque se presume que cuando no la entregó á la persona á quien favorecía, no se realizó el hecho que en él se consigna.

823. La doctrina que acabamos de exponer, no tiene aplicación á los libros de cuentas ó asientos de gasto y cobranza, ó registros de deudas activas y pasivas que uno lleva y tiene en su poder. Estos documentos hacen fe contra su dueño, mas no contra terceras personas; porque como dice la ley 121, tit. 18, Part. 3, sería cosa sin razón é contra derecho de haber hombre poderío de hacer á otros sus deudores por sus escrituras cuando él se quisiese. Así, pues, el dueño de dichos libros y registros quedará obligado á pagar la deuda que consignare en ellos haber contraído, ó no podrá reclamar la que enunciare haber cobrado: ley 121, tit. 18, Part. 3. Pero el que haga uso de esta prueba, tiene que estar tanto á lo favorable como á lo perjudicial que de ella resulte, según la regla. *Fides scripturæ est indivisibilis*.

824. Pero las notas que pone el acreedor al márgen ó al dorso de un documento público ó privado que tiene en su poder, y cuyo objeto es la liberación del deudor, hacen fe aunque no estén fechadas ni firmadas por él, á no que probare que las puso por error, sorpresa ó dolo, y con mayor razón la harán á favor del deudor, si el documento original estuviera en su poder, según dice la ley 40, tit. 13, Part. 3. Esto se funda en que contentándose por lo común el deudor que satisface su deuda, con que se anote el pago en el mismo título de crédito, es justo que haga fe dicha nota.

825. En cuanto á las tarjetas hacen fe entre las personas que acostumbran valerse de este medio para justificar las provisiones que dan ó reciben por menor. V. Eseriche, Diccionario, art. *Tarja é Instrumento privado*.

826. Acerca del modo cómo deben presentarse en juicio los documentos privados, dispone el art. 285 de la ley de Enjuiciamiento, que *los documentos privados se exhibirán y mirarán á los autos*: esta disposición se refiere á

los documentos que fueren de propiedad de los litigantes y obraren en su poder; en este caso puede compelérseles á petición del contrario, á que los presenten en juicio para unirlos á los autos, debiendo hacerlo de los originales, á no ser que esto pudiera causar á su poseedor perjuicios atendibles sobre otros asuntos diferentes del que es objeto del litigio, pues entonces bastará que se testimonien.

827. Mas cuando siendo los documentos de propiedad de los litigantes, se hallaren legítimamente en poder de un tercero que no quisiese presentar los originales, por no convenirle desposeerse de ellos por acreditar una obligación á su favor, ó por otra razón análoga, deben testimoniarse; y por eso previene la ley en el segundo párrafo del mismo artículo, que *si hubiesen de testimoniarse los documentos privados que obren en poder de un tercero, se exhibirán al escribano de los autos, y este testimoniará lo que señalen los interesados*. Así, pues, el litigante á quien interesa presentación del testimonio; podrá pedir que se libre, y el juez deferirá á su pretensión por medio de mandato judicial para la exhibición del documento ante el escribano actuario.

828. Pero, según dispone el art. 286 de la ley de Enjuiciamiento, *no se obligará á los que no litiguen á la exhibición de los documentos privados de su propiedad exclusiva*; esto es, que no pertenezcan en todo ó en parte á los litigantes, disposición que se funda en evitar los perjuicios que podrían seguirse á los terceros de obligarles á la exhibición de dichos documentos, puesto que por ellos podría acaso conocerse los lados vulnerables para disputarles sus bienes, por lo que debe anteponerse el interés del propietario al del litigante. Mas no causándose estos perjuicios, ó teniendo el litigante derecho para reclamar la exhibición, como sucede en los casos en que puede entablar la acción *ad exhibendum*, que indica el art. 222 de la ley que exponemos al tratar del juicio ordinario, deja la ley *salvo el derecho que asista al que los necesitare, del cual podrá usar en el juicio correspondiente*. Mas si los que no siendo litigantes, y teniendo documentos privados de su propiedad exclusiva, *estuviesen dispuestos á exhibirlos voluntariamente*, como este acto es una deferencia de parte suya, la ley dispuesta siempre á guardarles las consideraciones compatibles con la recta administración de justicia, previene que *tampoco se les obligará á que los presenten en la escribanía; y si lo exigieren, irá el escribano á sus casas ó oficinas para testimoniarlos*; disposición que se halla también conforme con la de la ley 15, tit. 10, lib. 11 de la Nov. Recop., que prohíbe extraer los padrones y papeles originales de los archivos públicos.

829. Además de estas disposiciones que deben observarse en la presentación de los documentos privados, les son también aplicables las prescritas por los arts. 225 y 253 expuestas en los núms. 493 y siguientes y 687, y las que previene el art. 281, expuesto en el núm. 800, en cuanto no impida su aplicación la naturaleza especial de los documentos privados.

§ IV.

De la correspondencia.

830. La correspondencia, cartas misivas ó escritos privados que se dirigen los que se hallan ausentes para comunicarse sus ideas ó resoluciones sobre algun asunto, son títulos suficientes para probar una obligacion, puesto que por su medio pueden celebrarse contratos, segun se reconoce por las leyes 114 y 119, tit. 18, Par. 3, y por el art. 235 del Código de Comercio. La correspondencia pertenece, como ya hemos dicho, á la clase de documentos privados, por lo que la son aplicables las disposiciones del artículo 283, como lo consigna expresamente la ley de Enjuiciamiento, añadiendo, al nombrar los documentos privados, la cláusula y *correspondencia*, y asimismo deben considerarse como refiriéndose tambien á esta las disposiciones del art. 286 por existir similitud de razon, no obstante que la ley no expresa en ellas aquella palabra.

Si la ley de Enjuiciamiento, al enumerar los diferentes medios probatorios en el art. 227, ha mencionado la correspondencia con separacion de los documentos privados, ha sido sin duda para evitar que se creyera excluida de los mismos, y tambien por las particularidades que ofrece este medio de prueba.

831. Y en efecto, no basta para que una persona se considere propietaria de una carta, para el efecto de poderla presentar en juicio como prueba, el haberla recibido de su autor, sino que es necesario que no contenga restricciones impresas que prohiban su presentacion en juicio, y que no sea carta confidencial ó secreta, en cuyo caso se supone tácitamente prohibida su publicidad. Nada importa para este efecto que la carta verse sobre materias científicas ó literarias, ó sobre relaciones de amistad ó negocios particulares; pues si bien esto serviria para fijar la propiedad de su contenido, en cuanto al efecto de poderla presentar en prueba de las ideas ó proposiciones del autor, solo deberá atenderse á las circunstancias indicadas. Si, pues, la carta fuese secreta ó confidencial, ó contuviere prohibicion de darla publicidad, no podrá presentarla en juicio el que la recibió, ni por sí ni por un interesado á quien aquel la entregase contra la voluntad expresa ó tácita de su autor; porque esta presentacion ó entrega seria un abuso de confianza que constituiria un hecho ilícito, y si el hecho ilícito de otro no puede dañarnos, tampoco pueden darnos una ventaja, segun expone el señor Escriche en el artículo *Carta*, citando la ley 49 del Dig. de reg. jur., que dice, *alterius circumventio alii non præbet actionem*. Con mucha mayor razon no debe tomar tampoco la justicia en consideracion dichas cartas, cuando el tercero las adquirió por medios ilícitos ó contra la voluntad del que las recibió. Podrán, sin embargo, presentarse en juicio las cartas referidas, á pesar de lo expuesto: 1.º si se hubiere obtenido el consentimiento de su autor; 2.º si obliga á ello al que las recibió su propia defensa contra su autor, por atacarse en ellas sus derechos, opinion ó fama; y por esto

dice el señor Escriche, que una carta injuriosa á la persona á quien se ha escrito, constituye un hecho digno de castigo, y puede presentarse como prueba contra su autor; 3.º cuando la presentacion se hace por mandato judicial, puesto que segun el art. 48 de la ley de Enjuiciamiento, pueden los jueces y tribunales, para mejor proveer, decretar que se traiga á la vista cualquiera documento que crean conveniente para esclarecer el derecho de los litigantes, disposicion conforme con la del artículo 61 del Código de Comercio.

832. Presentadas las cartas en juicio en los casos en que es permitido, hacen fe contra el que las ha escrito ó dado á escribir, reconociéndose en juicio por quien las firmó; y si este negare ser suyas, puede el que las produce deferirle el juramento, ó probarle con dos testigos oculares que en efecto las escribió ó mandó escribir, segun las leyes 114 y 119, tit. 18, Part. 3, conforme expusimos al tratar de los documentos privados cuya doctrina es aplicable en general á la correspondencia, en cuanto se conforma al carácter de esta prueba.

§ V.

Del cotejo de letras.

833. El cotejo de letras es el exámen que se hace en juicio de las letras y firmas de dos escritos, comparándolos entre sí para saber si son de una misma mano.

834. Esta clase de prueba se funda en suponerse que cada uno conserva siempre un modo semejante de escribir y firmar; pero esta suposicion general falla en muchos casos, por lo que esta prueba no ofrece la eficacia que las otras, segun expondremos mas adelante.

No debe confundirse el cotejo de letras con el cotejo de documentos públicos, pues aquel tiene por principal objeto averiguar si la letra ó firma de un documento es la misma que la del otro que sirve de comprobante, por lo cual no es necesario que el contenido de ambos sea idéntico, y en este la comprobacion versa especialmente sobre la averiguacion de si en ambos documentos se contienen las mismas cláusulas y obligaciones, por lo que el cotejo ó comprobacion se hace con los documentos originales de que son copia aquellos de cuya autenticidad se duda. Aunque se haya verificado, pues, el cotejo de letras, y haya dado un resultado favorable, puede redargüirse de falso un documento; lo que se funda en que no obstante hallarse escrito por la parte á quien se atribuye, puede contener cláusulas ú obligaciones supuestas que no se hallen en el original, y asimismo en la poca confianza que tiene la ley en este medio de prueba, segun expondremos. Por esta razon la ley 119, tit. 18, Part. 3, desechó este medio probatorio en los documentos privados, puesto que dice que si quisiera probar el contrario ser el escrito del que lo niega, mostrando otra carta que es verdaderamente escrita por mano de aquel mismo, que es semejante en todo, en la letra ó en la forma de aquella que muestra contra él; *en tal caso como este*