

§ 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 la 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*

decimos que no debe ser creído, fueras ende si pudiese probar por dos testigos buenos, sin sospecha, quel otro fizo aquella carta ó la mandó escribir. Asimismo, la ley 118 al adoptarlo respecto de los documentos públicos, lo limitó al caso en que no pudiera reconocerlos el escribano que los testificó. Sin embargo, la nueva ley de Enjuiciamiento admite esta prueba, tanto respecto de los documentos públicos como de los privados, por la utilidad que puede ofrecer respecto de estos últimos, cuando no se formaron ante testigos ó fallecieron estos.

Así, pues, según el art. 287, podrá pedirse el cotejo de letras siempre que se niegue ó se ponga en duda la autenticidad de un documento público ó privado. La duda de la autenticidad del documento que dá motivo á este cotejo, se funda principalmente, en que la letra ó firma del mismo no son de quien se supone, y en este caso es cuando ofrece mas eficacia el cotejo de letras, puesto que verificándose en él la comprobación con otros documentos de distinto contexto, la prueba recae precisamente sobre la letra y firma mencionadas. Sin embargo, también puede recurrirse á este medio de prueba, cuando se niega la autenticidad del documento en sí mismo, especialmente si no hay registros ú originales con que verificar el cotejo sobre su contenido, pues se presume que este es fiel y exacto cuando lo son la letra y la firma.

835. Siendo necesarios para esta diligencia conocimientos facultativos, se verifica por medio de peritos, esto es, de revisores de letras que se nombran para este efecto según la real orden de 5 de setiembre de 1844, y en su falta, por maestros de instrucción primaria según el citado art. 287; en este cotejo procederán los peritos con sujeción á lo que se previene en el artículo 303 de esta ley, que expondremos al tratar de la prueba por juicio de peritos.

836. Para verificar el cotejo, es necesario que existan y se designen documentos, de cuya autenticidad no se dude, esto es, cuya escritura y firma haya motivos para creer que es de la persona de quien se niega ser la del documento impugnado. Por eso dispone el art. 288 de la ley de Enjuiciamiento, que la persona que pida el cotejo, designará el documento ó documentos indubitados con que deba hacerse; mas como esta pudiera abusar de la facultad de elegir el documento si se le diera enteramente libre, puesto que podría designar documentos falsos ó de letra poco parecida á la de aquel que se pone en duda, la ley enumera cierta clase de documentos á que tendrá aquella que circunscribir su elección.

837. Según el art. 289, se consideran indubitados para el cotejo:

1.º Los documentos que las partes reconozcan como tales de comun acuerdo: la ley no especifica en este caso si los documentos han de ser públicos ó privados, ni si la letra ó firma de ellos ha de haber sido reconocida por aquel á quien perjudican ó á quien se atribuyó la dudosa; porque estando conformes las partes en que sirva de comprobante aquel documento, no sale favorecida ninguna de ellas, se ejerce igual justicia respecto de ambas, y aun puede decirse que se la administran por sí mismas, y se respeta su voluntad,

objeto que debe tener en los juicios civiles la ley, siempre que sea compatible con la equidad y la ritualidad del juicio. Idéntica disposición se halla adoptada en el código francés y de un modo absoluto, fijándose únicamente reglas sobre la clase de documentos que se consideran indubitados, para el caso de que por no haber acuerdo entre las partes, tuviera que hacer la designación el juez.

2.º Las escrituras públicas y solemnes; por la grande autoridad de que se hallan revestidas por las formalidades que en ellas concurren. Esta disposición limitada á solo las escrituras públicas, y no comprendiendo ningun otro de los documentos solemnes mencionados en el art. 280, parece demasiado restrictiva. El código de procedimiento civil francés al sancionar en su art. 200 una disposición análoga, designa también como firmas indubitadas las puestas en los actos judiciales en presencia del juez y del escribano que los autorizan y los documentos que escribió y firmó aquel cuya letra y firma se trata de comprobar, con el carácter de juez, notario, escribano, procurador, ó desempeñando bajo otro título funciones de persona pública; disposición que se funda, en que estos documentos ofrecen toda la confianza que puede desearse á consecuencia del carácter público con que se han escrito y firmado.

3.º Los documentos privados cuya letra ó firma hayan sido reconocidos en juicio por aquel á quien se atribuye la dudosa; porque el reconocimiento en juicio les presta suficiente confianza para que no se dude de la autenticidad de su letra y firma, puesto que equivale á una confesión propia. El código francés expresa que no se considerarán indubitados los documentos no reconocidos por dicha persona aunque se hubieran cotejado previamente, y declarándose en su consecuencia como suyos, disposición que según los intérpretes, se funda en que si bien ha dado eficacia este cotejo á dichos documentos, la ley no ha querido que pudieran considerarse como indubitados para el cotejo, porque recibieron su fuerza por medio del arte conjetural de los peritos, y se debe evitar que actos que tal vez solo deben su eficacia á un error, puedan ocasionar otro nuevo. No designando nuestra ley estos documentos como indubitados, puede decirse que contiene implícitamente esta disposición.

4.º El escrito impugnado en la parte en que reconozca la letra como suya aquel á quien perjudique. Si pues en un vale ó pagaré negare el deudor que lo extendió, ser suya la letra de la palabra mil, y reconociese ser suya la letra de las demás cláusulas, podrán estas servir para comprobar la de aquella palabra. Esta disposición se funda en las mismas consideraciones que la anterior.

838. La imperfección y falibilidad que ofrece este medio de prueba, ha movido á la ley á dictar disposiciones importantes, que por lo demás se hallan conforme con las de nuestro derecho antiguo. En su art. 290 previene que el juez hará por sí la comprobación después de oír á los peritos, y no tendrá que sujetarse á su dictámen. Requiere la ley, que el juez haga por sí la comprobación, desterrando la antigua práctica de cometer esta diligencia á

los escribanos, porque debiendo el juez formar segun su criterio la apreciacion de la similitud de las firmas ó letras de ambos documentos para desecharlo ó admitirlo el dictámen de los peritos, no puede encomendar á otro el exámen ó comprobacion de los actos. Dispone tambien la ley, que el juez no tendrá que sujetarse al dictámen de los peritos; pues si bien este servirá como un parecer de personas facultativas para ilustrar su entendimiento, y guiarle en el juicio que ha de formar en vista de los documentos mismos, no debe por eso sujetar su criterio y su conciencia al referido dictámen por lo falible que suele ser á veces. Igual disposicion se habia adoptado en las leyes de Partida; siguiendo el espíritu de las del derecho romano. La ley 118, tit. 18, Part. 3, decia respecto del cotejo de letras de documentos públicos, que el juzgador débese ayuntar con aquellos omes sabidores e catar e escodriñar la letra e la figura della e la forma e el signo del escribano, e si se acordaren todos en uno, que la letra es tan desemejante que puedan con razon sospechar contra ella, entonce *es en alvedrio del juzgador de desecharla u otorgar que vala si se quisiere*, ca atal prueba como esta tuvieron los sábios antiguos que non era acabada, por las razones que de suso dijimos; e por esso, *la possieron en alvedrio del juzgador que siga aquella prueba si entendiere o creyere que es derecha e verdadera; o que la deseche si entendiere en su corazon el contrario*. Las razones á que se refiere la ley en este texto, las enumera anteriormente diciendo, «que non puede ome todavia escribir de una manera: ca a las vegadas facen desemejar las letras los variamientos de los tiempos en que son fechas o el mudamiento de la tinta o de la peñola: e otrosi se podria desemejar la forma de la letra por enfermedad o por vejez del escribano: ca de una manera escribe uno quando es mancebo e sano, e de otra quando es viejo e enfermo.» Si á estas razones se alegan la facilidad con que se falsifican y fingen, mayormente en el dia toda clase de tintas, letras, firmas y aun sellos, se comprenderá la justicia con que la nueva ley ha sancionado la disposicion referida.

859. Por esto decia Febrero, haciéndose cargo de dicha ley, que aunque los peritos concuerden en una misma cosa, puede el juez determinar si merece ó no crédito la letra, porque la ley no le sujeta ni obliga precisamente á estar por lo que produzca la mera comparacion ó cotejo, sin otros adminículos verdaderos ó dos testigos fidedignos que juren habérselo visto firmar, por no ser prueba plena sino á lo mas semiplena. Además, el juicio y dictámen de los peritos como fundado en un mero parecer ó concepto, no hace fe concluyente sino de credulidad y verosimilitud, y hay notable diferencia entre parecer y ser; por consiguiente, lo podrá estimar ó despreciar segun conceptúe mas conforme y verosimil. Y Escriche en el art. Cotejo de letras, sienta tambien, que ni aun la deposicion uniforme de muchos expertos sobre la semejanza ó desemejanza de las letras, hace jamás prueba suficiente para fallar, fundándose en las razones expuestas y en los innumerables casos de funestas equivocaciones que se citan en que han incurrido los expertos.

840. Por estas consideraciones han llegado á aconsejar acreditados es-

critores la verificacion del cotejo de letras por solo el ministerio del juez sin necesidad del juicio previo pericial, y aun se ha querido desterrar del enjuiciamiento este medio probatorio en sí mismo. Mr. Seligman en su obra sobre las reformas de que es susceptible el modo de enjuiciar en Francia, dice sobre esta materia lo siguiente. «En vista de lo imperfecto del arte de los peritos, deberia el legislador dar á los jueces en esta materia, la facultad de decidir con el único auxilio de sus propias luces: conjetura por conjetura, nos parece preferible la del juez á la del perito, pues en nuestro concepto se debe mas confianza á su discernimiento y esperiencia, y sobre todo por la responsabilidad que de este modo pesaria enteramente sobre él: además, de esta suerte se evitarian trámites y procedimientos á veces costosos y dilatorios.» No obstante estas reflexiones, no juzgamos conveniente desechar el juicio de peritos, porque ademas de poder ilustrarse el entendimiento del juez con su dictámen, especialmente si la comprobacion se verifica con documentos antiguos, para cuya inteligencia se necesiten conocimientos en paleografía que á caso no tenga aquel, sirve para poner un coto á la arbitrariedad judicial.

841. En cuanto á la abolicion de este medio probatorio, la juzgamos mas inconveniente, pues no obstante su imperfeccion, no hay duda que suele ofrecer beneficiosos resultado especialmente en casos en que es difícil otra prueba; v. gr. si fallecieron los testigos que firmaron ó vieron otorgar el documento; y no existia registro del mismo, ademas de que desterrando esta prueba, se alentaria el fraude y á los falsarios.

§ VI.

De la prueba de confesion.

842. La confesion es la mas eficaz de todas las pruebas, por ser el medio menos sospechoso de obtener la verdad, *probatio probatissima* decian los antiguos jurisconsultos: y el preámbulo del tit. 13 de la Partida 3 declara, que es manera de prueba mas cierta e mas lijera e con menos trabajo e costa de las partes que aducir testigos o cartas para probar lo que demandan, siendo esta la razon por qué trata de ella primero que de las otras pruebas. Asi es que segun se declara en el mismo preámbulo, *no ha menester* el que la obtiene sobre aquel pleito otra prueba nin otro averiguamiento. Veamos, pues, que es confesion, sus diversas especies, circunstancias que deben concurrir en ella, y efectos que produce.

843. Confesion ó declaracion judicial, considerada como medio de prueba, es la contestacion que da un litigante á la pregunta dirigida por su contrario ó por el juez de oficio, reconociendo la verdad de un hecho, ó el derecho ó la excepcion de su colitigante, ó la obligacion contraida por el que confiesa.

844. Divídese la confesion en *verdadera, expresa y tácita* ó ficta: llámase verdadera la que se hace con palabras ó señales que manifiestan clara, ex-