



COMENTARIO DE JURISPRUDENCIA

¿Tienen valor probatorio las copias simples o fotocopias?

Ricardo Corrales Melgarejo*

Universidad Nacional Federico Villarreal

“El proceso civil es el reino del documento, mientras que el proceso penal lo es del testigo”.

Aforismo anónimo

SUMARIO

1. Introducción. — 2. Etimología. — 3. Definición. — 4. Clasificación. — 5. Naturaleza jurídica. — 6. Elementos. — 7. Características. — 8. Sobre la copia del documento. — 9. Legislación. — 10. Reglas o estándares de valoración de la copia. — 11. Criterios jurisprudenciales encontrados sobre la eficacia probatoria de las copias. — 12. Conclusiones. — 13. Referencias bibliográficas.



RESUMEN

El autor desarrolla la naturaleza jurídica del documento a la luz del marco normativo comparado y nacional, para luego, expresar que nuestra Corte Suprema viene emitiendo fallos contradictorios en torno a la eficacia probatoria de los medios de prueba documentales en reproducción fotostática, concluyendo que es cuestionable, por carecer de base legal, que un reciente pronunciamiento casatorio considere sin eficacia probatoria tales documentos.

Palabras clave: Copias simples / Copias certificadas / Documento / Unificación de la jurisprudencia

Recibido: 31-05-20

Aprobado: 11-06-20

Publicado en línea: 01-07-20



ABSTRACT

The author develops the legal nature of the document in light of the comparative and national regulatory framework, and then expresses that our Supreme Court has been issuing contradictory rulings regarding the evidentiary efficacy of documentary evidence in photostatic reproduction, concluding that it is questionable, for lack of legal basis, that a recent cassatory pronouncement considers such documents to be ineffective.

Keywords: Plain copies / Certified copies / Document / Unification of jurisprudence

Title: Do simple copies or photocopies have probative value?

* Abogado por la Universidad Nacional Federico Villarreal. Juez superior titular y presidente de la Sala Mixta de Tarma. Candidato al Máster “Magistratura contemporánea: La Justicia en el Siglo XX” de la Universidad de Jaén (España).

1. Introducción

Instituto Pacífico me solicita comentar una interesante sentencia casatoria (Cas. N.º 24625-2017), en la que se concluye que los documentos ofrecidos en copia carecen de eficacia probatoria, no obstante que un fallo anterior afirmaba lo contrario (Cas. N.º 3261-2015).

Como podrán apreciar, analizar ambos criterios jurisprudenciales sobre la procedencia y utilidad probatoria de tal instrumento es de suma importancia, no solo por su expansivo uso procesal, sino también por las nuevas formas de copia que trae la modernidad.

En efecto, el avance tecnológico agregó, a la transcripción manuscrita de la antigüedad, la copia calcografiada, mimeografiada o reproducida en serigrafía e imprenta, la fotografía, “fax”, fotocopia y el “escaneado”, nombres que adoptó según la máquina, técnica o instrumento que sirvió para reproducir el documento original. A los cuales había que agregar la copia de planos, pinturas, la filmación en video y grabación de audio, que transcurrió del acetato, el celuloide, la película, cinta magnetofónica, transparencias, el casete, disquete, CD, DVD, USB, disco duro (RAM, ROM), memoria externa, diapositivas, microfilm, hasta la copia en soporte electrónico e impresora 3D.

A tal propósito, presentaremos aportes conceptuales doctrinarios, nuestra propuesta taxonómica, la naturaleza jurídica, elementos y características del documento, su marco normativo comparado, para luego analizar ambas

posiciones jurisdiccionales de la Corte Suprema, y, finalmente, decantar nuestra opinión respecto a la postura que consideramos mejor interpreta la regla procesal y optimiza el principio del debido proceso en su expresión del derecho a probar mediante la fotocopia.

2. Etimología

La palabra “documento”, según la Real Academia Española, proviene del latín *documentum*, que deriva de la palabra *docere* (‘enseñar’, ‘hacer conocer’)¹. Atendiendo a que la firma del autor del instrumento cumple una función jurídica relevante, es que también aprovechamos para informar acerca de su etimología; veamos, entonces, que la palabra firma proviene del latín *firmare*, que significa ‘afirmar’, ‘dar fuerza’², esto es, la identidad del autor otorga firmeza a su declaración.

3. Definición

Con la brevedad propia de manjar de jueces, FRANCESCO CARNELUTTI lo define como “*la representación de un hecho*, siendo esta la nota esencial del concepto de documento”³. Hernando DEVIS ECHANDÍA, por su parte, en sen-

1 DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría general de la prueba judicial*, t. II, 5.ª ed., Bogotá: Themis, 2002, p. 473

2 HERRMANN, Jorge Theodoro, “El documento electrónico”. en MIDÓN, Marcelo Sebastián (dir./coord.), *Tratado de la Prueba*, Chaco: Librería de la Paz, 2007, p. 465.

3 CARNELUTTI, FRANCESCO, *La prueba civil*, trad. por Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, 2.ª ed., Buenos Aires: Depalma, 1982, p. 161.

tido estricto, nos dice que documento es “toda cosa que sea producto de un acto humano, perceptible con los sentidos de la vista y el tacto, que sirve de prueba histórica indirecta y representativa de un hecho cualquiera”⁴.

En cambio, Juan MONTERO AROCA le agrega el acto jurídico, a saber, “el soporte del documento representa un hecho o acto jurídico, no pudiendo confundirse entre un(o) y otro [...]; un contrato no es el papel en el que se plasma, sino el acto de declaración de voluntades que lo constituye”⁵.

Sin embargo, Carlos CARBONE subsume hecho y acto en el vocablo dato, “documento como una cosa corporal, simple o compuesta, idónea para recibir, conservar, transmitir la representación descriptiva, emblemática o fonética de un dato jurídicamente relevante”⁶.

En cuanto, al *Diccionario del español jurídico*, de las acepciones que nos presenta sobre el término documento, destacamos las siguientes:

1. Gral. Escrito en el que constan datos fidedignos o susceptibles de ser empleados como tales para probar algo.

Recuperado de <<https://bit.ly/2Us9J5e>>. [El resaltado es nuestro].

- 4 DEVIS ECHANDÍA, *Teoría general de la prueba judicial*, ob. cit., p. 473.
- 5 MONTERO AROCA, Juan, *La prueba en el proceso civil*, 4.ª ed., Madrid: Thomson Civitas, 2005, pp. 265 y 266.
- 6 CARBONE, Carlos Alberto, “La prueba documental de grabaciones o filmaciones privadas en el proceso penal”, en *Revista de Derecho Procesal*, n.º 2, Santa Fe: 2005, p. 359.

2. Adm. Escrito, gráfico, sonido, imagen o cualquier otra clase de información que puede ser tratada en un sistema de información como una unidad diferenciada.

3. Pen. Soporte material de cualquier clase que exprese o incorpore datos, hechos o narraciones con eficacia probatoria o cualquier otro tipo de relevancia jurídica.

- CP, art. 26

[...]

6. Adm. Expresión en lenguaje natural o convencional y cualquier otra expresión gráfica, sonora o en imagen recogida en cualquier tipo de soporte material, incluso los soportes informáticos [...].⁷

Por último, Guillermo CABANELLAS nos ilustra sobre el concepto de documento de la siguiente manera:

Escrito, escritura, instrumento con que se prueba, confirma, demuestra o justifica una cosa o, al menos, que se aduce con tal propósito. || En la aceptación más amplia, cuanto consta por escrito o gráficamente; así lo es tanto un testamento, un contrato firmado, un libro o una carta, como una fotografía o un plano; y sea cualquiera la materia sobre la cual se extiende o figure, aunque indudablemente predomine el papel sobre todas las demás. || Cualquier comprobante o cosa que sirve para ilustrar. || Diploma, inscripción, relato que atestigua sobre un hecho histórico.

[...]

Amplitud. Los documentos típicos son los escritos; pero se propugna con afán,

- 7 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de español jurídico*. Recuperado de <<https://bit.ly/2AqI91x>>.

contra el silencio de los viejos códigos, para darles cabida en esa denominación de documentos—análoga entonces a toda constancia de un hecho o dicho del pasado, en especial las piedras y en ellas, según la biblia, se asentó el decálogo (v.)—, a los registros fonográficos o cintas magnéticas que podrían denominarse documentos orales o auditivos; y a los visuales, entendiéndolo por ello los estáticos de las fotografías y los dinámicos, si se proyectan, de las películas o filmes⁸.

En sede nacional, contamos con el concepto que nos brinda Marianella LEDESMA NARVÁEZ:

Documento es un objeto material originado por un acto humano, susceptible de representar por sí mismo y para el futuro, un hecho o una serie de hechos percibidos en el momento para su elaboración, con prescindencia de la forma en que esa representación se exterioriza⁹.

Finalmente, Pedro SAGÁSTEGUI URTEAGA lo define así:

[E] instrumento u objeto normalmente escrito, cuyo texto consigna o representa alguna cosa apta para esclarecer un hecho o se deja constancia de una manifestación de voluntad que produce efectos jurídicos. Es objeto porque es algo material y de naturaleza real, en el que consta una declaración de pensamiento, conocimiento o experiencia¹⁰.

8 CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario enciclopédico de derecho usual*, t. III, 27.ª ed., Buenos Aires: Heliasta, 2006, p. 304.

9 LEDESMA NARVÁEZ, Marianella, *Comentarios al Código Procesal Civil*, t. I, Lima: Gaceta Jurídica, 2008, p. 841.

10 SAGÁSTEGUI URTEAGA, Pedro, “Comentario al artículo 233”, en CAMARGO ACOSTA, Johan

En conclusión, en sentido amplio, documento es un objeto (*opus*) en determinado soporte (de papel, electrónico o en cualquier otro material), que es susceptible de contener la información y representación de un hecho o una actividad humana o su resultado, posible de exteriorizar su contenido, decodificarse y reproducirse en el futuro.

IMPORTANTE

[L]uego que la copia del documento superó todos los controles de procedencia, licitud, conducencia, pertinencia, utilidad y su cuestionamiento procesal (tacha y oposición), aun así el juez debe controlar de oficio su autenticidad, ya que debe estar seguro de que está frente a un documento verídico.

En suma, lo físico objetivo y lo metafísico subjetivo pretérito se funden en el documento, como único fenómeno de causación, calificado por el derecho como bien mueble. Tal unidad no obsta en dividirse en fuente y medio de prueba; de acuerdo con Santiago SENTÍS MELENDO, “las fuentes de prueba sirven para acreditar que lo afirmado corresponde a la realidad, mientras que los medios se utilizarán para hacerlas llegar al proceso”¹¹.

S. (coord.), *Código Procesal Civil comentado por los mejores especialistas*, t. II, Lima: Adrus, 2010, p. 242.

11 SENTÍS MELENDO, Santiago, *Problemática actual del derecho procesal*, Platense, p. 575, citado por HERRMANN, “El documento electrónico”, art. cit., p. 477.

4. Clasificación

A continuación, presentamos, sin pretensión de exhaustividad, la clasificación siguiente:

1. Por su autoría:
 - a) Documentado por la propia persona o personas que lo generaron.
 - b) Documentado por un tercero.
 - c) Documentado por la naturaleza. Ej. fósil perennizado en soporte pétreo.
 - d) Documentado por la artificialidad. Ej. por Inteligencia Artificial (IA).
 2. Por su cinética:
 - a) Documento que representa un hecho estático.
 - b) Documento que representa un hecho en movimiento.
 3. Por su finalidad legal:
 - a) Documento declarativo: Ej. Declaración jurada.
 - b) Documento dispositivo: Ej. Declaración de voluntad traslativa de derechos.
 - c) Documento constitutivo: Ej. Escritura de Constitución Social.
 - d) Documento testimonial o informativo (historiográfico).
 4. Por su soporte:
 - a) Documento en papel.
 - b) Documento en plástico. Ej. Tarjetas de crédito o débito.
 - c) Documento en transparencia. Ej. Placas de radio o tomográficas y por resonancia.
 - d) Documento magnetofónico. Se utilizan imanes para su reproducción sonora.
 - e) Documento en película. Ej. Rollos fotográficos o cinematográficos.
 - f) Documento electrónico. Ej. Programa informático (software).
 - g) Documento óptico. La información se graba en un disco mediante laser.
 - h) Documento en cualquier otro material.
5. Por la cantidad de la información:
 - a) Documento simple: Ej. Una carilla de datos.
 - b) Documento complejo: Ej. Planillas electrónicas o libros contables.
 6. Por la condición jurídica de la persona que lo expide.
 - a) Documento público.
 - b) Documento privado.
 7. Por la matriz:
 - a) Documento original.
 - b) Documento en copia.
 8. Por la forma:
 - a) Documento en la forma prescrita por la ley (*ad solemnitatem*).
 - b) Documento con libertad de forma.
 9. Por el medio empleado:
 - a) Documento a manuscrito (autógrafo).
 - b) Documento transcrito por medios mecánicos.
 - c) Documento transcrito por medios electrónicos o telemáticos.
 10. Por su función:
 - a) Documento informativo.
 - b) Documento certificativo.
 - c) Documento de cambio.
 - d) Documento acreditativo (*ad probationem*).
 11. Por su percepción:
 - a) Documento audible.
 - b) Documento visual.

- c) Documento táctil: Ej. La escritura braille.
- d) Documento mixto.
12. Por su certificación:
- a) Documento en copia certificada por notario o juez de paz
- b) Documento en copia certificada por funcionario judicial
- c) Documento en copia autenticada por Fedatario o Abogado
13. Por la data (clave al aplicar la regla “*Prior in tempore, potior in iure*”):
- a) Documento con data del lugar de otorgamiento
- b) Documento con data del tiempo de elaboración, emisión y subscripción
- c) Documento con data del autor
- d) Documento con data mixta.
14. Por su grado de valor probatorio:
- a) Documento en escritura pública.
- b) Documento en escritura pública imperfecta.
- c) Documento de fecha cierta.
- d) Documento reconocido judicialmente.
- e) Documento privado.
15. Por su ubicación y temporalidad:
- a) Documento que está en poder de las partes (presentación en la postulación).
- b) Documento que está en poder de terceros (exhibición).
- c) Documentos posteriores (prueba extemporánea o sobreviniente).
- d) Documentos incorporados de oficio (fuente de prueba expuesta por las partes).
16. Por el tipo de firma.
- a) Documento con firma en tinta líquida o seca.

- b) Documento con firma digital. Ej. R. A. N.° 486-2019-CE-PJ.
- c) Documento con firma electrónica. Ley N.° 27269.
- d) Documento con firma escaneada. Ej. R. A. N.° 146-2020-CE-PJ, Reglamento¹².
- e) Documento con firma a ruego y huella digital (no sabe o no puede firmar).

5. Naturaleza jurídica

En principio, el documento es un medio que contiene información de un evento pretérito ocurrido en la realidad, elaborado por obra humana o por otra causa; ello supone que la fuente de prueba se ubica en el pasado, cuyo registro de representación en tal instrumento permitirá que en el futuro las personas puedan reproducir, informarse o tomar conocimiento de lo antes sucedido, por el tiempo que dure el soporte.

Entonces, la naturaleza jurídica sustantiva de este artefacto será real como un bien mueble, y en el proceso su naturaleza adjetiva será la de un medio de prueba que permite acreditar su fuente, lo que no obsta en reconocer que también en el mundo físico puedan

12 6. MEDIDAS DE ATENCIÓN AL PÚBLICO (punto VII del protocolo: 6.1 Presentación de escritos).

Para la ejecución del punto 5.7, a) y b) del protocolo todos los escritos señalados en dichos puntos:

- Serán presentado a través de MPE (Mesa de Partes Electrónica), ya sea un expediente EJE con firma electrónica u expediente NO EJE con firma gráfica escaneada.

producirse medios de representación sin efecto jurídico, como aquella carta que atesoramos porque nos recuerda a la persona amada; empero, si dicha misiva sirve para acreditar la unión de hecho o la paternidad del fruto de ese amor¹³, entonces surte efectos jurídicos y adquiere la naturaleza de medio de prueba, a fin de satisfacer bienes jurídicos como la seguridad en los negocios, la eficacia y tutela de los derechos, por mencionar algunos.

El documento es una prueba típica según el artículo 192, inciso 3, del Código Procesal Civil, y su finalidad en el proceso judicial es la de acreditar la información fáctica que proponen las partes y sustentar el derecho que alegan, con el objeto de demostrar y causar convicción al juzgador que el hecho o dato indiciario de la historia del caso expuesto en la demanda o contestación alcanza el umbral de certeza probable; y también le permite al juez fijar los hechos probados a fin de subsumirlos en el supuesto fáctico de la norma legal aplicable al caso, resolviendo el conflicto intersubjetivo o la incertidumbre jurídica.

Así pues, el documento justifica su naturaleza jurídica desde que se inventó la escritura alfanumérica, ya que gracias a los signos y códigos lingüísticos es po-

sible perennizar a través de los tiempos la información contenida en su soporte, máxime si fue esculpida en piedra, lo que nos trae al recuerdo la monumental obra del Código de Hammurabi (2250 a. de C.), que, al decir de Giovanni PAVONI, dicho ordenamiento jurídico del imperio babilónico exigía “el documento (entonces en forma de tablas de madera) para algunos actos, y le reconocía valor como prueba judicial”¹⁴.

Fíjense, desde la antigüedad nos vienen las categorías documentales *ad probationem* y *ad solemnitatem*, las cuales fueron consolidándose a través de las culturas egipcia, griega, romana y durante la Edad Media; por ejemplo, en las Leyes de las Siete Partidas (año 1260) se “contempla la función notarial y la prueba por documentos para (ciertas) convenciones y testamentos”¹⁵, lo que llegó al Perú a partir de la Colonia y perdura hasta la actualidad.

6. Elementos

El documento tiene por elementos constitutivos los siguientes:

- *Continente*: Esto es, el soporte material o el artefacto como cosa mueble que servirá de vehículo de la información que se le impregne, acuñe o imprima.

13 Las cartas amorosas presentadas por las partes colitigantes que se dirigieron mutuamente constituyen escritos indubitables de la que se infiere inequívocamente la admisión de la paternidad por parte del emplazado (Exp. N.º 1396-95, Sexta Sala Civil). LEDESMA NARVÁEZ, Marianella, *Ejecutorias*, t. 4, Lima: Cuzco, 1996, pp. 40 y 41.

14 Giovanni PAVONI, citado por DEVIS ECHANDÍA, *Teoría general de la prueba judicial* (nota de pie de página n.º 56), ob. cit., p. 484.

15 DEVIS ECHANDÍA, *Teoría general de la prueba judicial*, ob. cit., p. 486.

- *Contenido*: O la representación en el presente y futuro de un hecho, pensamiento o acto humano. Por ello, el objeto de la prueba no es el continente sino su contenido.
- *Forma de la representación*: Puede ser escritural, táctil, sonora y visual.
- *Autenticidad en su contenido y firma*: Sobre esto último, es “la correspondencia entre el autor aparente y el autor real”¹⁶, o la persona que genera el documento y que se identifica con su nombre, documento de identidad, firma, firma a ruego, huella digital, sello, código, contraseña, firma digital o electrónica, o cualquier otra clave que permita su fehaciente identificación, y elimine cualquier riesgo de suplantación o falsificación.
- *Data*: Todo documento nace en el mundo, en las dimensiones tiempo y espacio, y para efectos jurídicos son trascendentes los tiempos de elaboración y modificación del documento (los textos en Word permiten tal registro), lugar, fecha y autor.
- *Durabilidad*: Este elemento es crucial, pues de qué vale un documento si se borra con el tiempo. Por ello, todo soporte documental debe asegurar su *estabilidad, perdurabilidad, inmutabilidad e inalterabilidad*; en caso contrario, el medio de prueba

que ha perdido tales características, perderá eficacia probatoria.

IMPORTANTE

[A] incluir la copia o fotocopia como una clase de documento, según el artículo 234 del Código Procesal Civil, entonces es fácil concluir que se subsume en su artículo 233; en consecuencia, tal medio probatorio es procedente por ser uno típico y sirve para acreditar un hecho.

7. Características

- El documento como medio probatorio en sede judicial es:
- *Indirecto*: Ya que el juez conoce el hecho o el acto que se quiere probar, no directamente como puede suceder mediante una inspección judicial, sino por intermedio de un instrumento que reproduce cierto evento pretérito.
- *Preconstituido*: Pues, generalmente, este medio de prueba se produce antes de interponer la demanda, excepcionalmente, puede generarse con posterioridad, en cuyo caso se actúa como prueba extemporánea o sobreviniente.
- *Autónomo*: No en el sentido que no participa de la valoración (holística) en su conjunto del material probatorio, sino que su autonomía y eficacia radica en que este medio probatorio, por sí mismo, acredita

16 QUADRI, Gabriel H., *La prueba en el proceso civil y comercial. Teoría general. Tipos de prueba. La prueba en los procesos en particular*, t. II, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2011, p. 760.

un hecho o acto ocurrido en la realidad pretérita (valoración atomista o analítica), y no depende de otra condición para que produzca efecto probatorio. Por supuesto que el documento tendrá un mayor grado de fiabilidad y cualidad fehaciente cuando está escriturado o adquiere fecha cierta, es reconocido por su autor o supera el examen de autenticidad mediante el cotejo y la pericia; pero no depende de estos actos de corroboración, necesariamente, para que surta eficacia probatoria, siempre que sea verdadero.

- *Gradual*: En razón a que el documento original es primario, y la copia es secundaria. Ciertamente, aquel tendrá mayor fuerza probatoria que esta.
- *Comunicativo*: Como en la relación de comunicación, el documento tiene un autor (emisor), un destinatario (receptor), un vehículo y un canal que traslada la información de la fuente de prueba al proceso judicial, para conocimiento de la parte contraria y para su valoración por el juez al momento de fijar los hechos probados.
- *Copiable*: Pues ahora con los avances tecnológicos es difícil imaginar un documento que no sea posible obtener copias de él.

8. Sobre la copia del documento

También, la doctrina se ha encargado de definir a la copia del documento,

y sobre este particular DEVIS ECHANDÍA alude lo siguiente:

El hecho representado en el documento puede ser el *documento mismo*, entonces se da lo que cabría llamar *el documento del documento* y que técnicamente recibe el nombre de *copia* (del documento), en contraste del documento *original*, determinado por la noción negativa de que el hecho por él representado no es otro documento¹⁷.

Además, el citado autor nos recuerda:

AMARAL SANTOS considera la fotografía como un documento, JEAN SICARD cita jurisprudencia contradictoria, acerca de si las reproducciones fotográficas de actas o documentos tienen el carácter de escritos, pero la Corte de Casación francesa las aceptó, cuando el original no puede ser presentado, por fuerza mayor, o la parte contraria no discute su autenticidad, en fallos de 20 de julio de 1953 y 21 de abril de 1959 [...].

Así, DEVIS ECHANDÍA sigue citando a varios doctrinarios de su época que aceptan el carácter documental de las reproducciones mecánicas y, por último, enumera los códigos que desde hace 20 años aceptan como medio de prueba las copias de documentos como en Italia, Argentina, Guatemala, México y Colombia¹⁸.

17 DEVIS ECHANDÍA, *Teoría general de la prueba judicial*, ob. cit., p. 183.

18 *Ibid*, p. 476.

9. Legislación

a) En el Perú

El Código Procesal Civil lo considera en el artículo 234, a saber:

Artículo 234.- Clases de documentos. Son documentos los escritos públicos o privados, los impresos, fotocopias, facsímil o fax, planos, cuadros, dibujos, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas, microformas tanto en la modalidad de microfilm como en la modalidad de soportes informáticos, y otras reproducciones de audio o video, la telemática en general y demás objetos que recojan, contengan o representen algún hecho, o una actividad humana o su resultado.

Ahora bien, si esta regla lo concordamos con el artículo 233, por el cual documento “[e]s todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho”. Entonces, *prima facie* podemos inferir que la fotocopia, también, es útil en la probanza de cierta información fáctica que se afirme en los actos postulatorios.

b) En el derecho comparado

En España, MONTERO AROCA se encarga de explicarnos, en cuanto a la copia del documento público, lo siguiente:

Cabe, no obstante, como dice el artículo 267 (LEC), que la parte presente sólo copia simple, que puede cumplir la función probatoria si no se impugna la autenticidad del documento; en el caso de que se impugne esa autenticidad puede llevarse a los autos el original, copia (se entiende auténtica), certificación (y hay que entender testimonio) del documento con los requisitos necesarios

para que surta efectos probatorios. [Después, agrega] El artículo 318 dispone que tendrán la fuerza probatoria legal que luego diremos los documentos públicos que se hayan presentado: original, copia o certificación fehaciente (que es una incorrecta manera de referirse a la copia auténtica, certificación y testimonio) y por *copia simple no impugnada*¹⁹. [El resaltado es nuestro].

Igual discernimiento realiza dicho autor sobre el documento privado.

En Argentina, también se le otorga valor probatorio a la copia, según esta jurisprudencia que cita Karina BERNAL AVEIRO; apreciemos:

[D]e acuerdo al principio enunciado en el art. 1012 del Código Civil y dado que el “fax” no es original ni fotocopia simple, sino, en todo caso, una copia teletransmitida de aquél, no reemplaza al original, único que, en principio, puede dar fe de la existencia y exigibilidad de la obligación. Pero ante la imposibilidad de presentar el original, corresponderá, admitir la prueba secundaria del “fax” (Cam. Nac. Civ., Sala A, 1997/02/25, “Porta Labella, Solange Adelitte c. Martínez, Miguel Angel s/ ejecución de alquileres”, ED, 18/7/97, p. 10)²⁰.

Por su parte, Gabriel QUADRI nos informa sobre los criterios jurisprudenciales existentes en dicho país al recordar que “los tribunales [...] han señalado que si no se niega que el contenido de las fotocopias acompañadas como

19 MONTERO AROCA, *La prueba en el proceso civil*, ob. cit., pp. 282-283.

20 BERNAL AVEIRO, Karina A., “Prueba documental”, en MIDÓN, Marcelo Sebastián (dir./coord.), *Tratado de la prueba*, Chaco: Librería de la Paz, 2007, p. 453.

prueba refleje lo que surge de las piezas originales, mal puede descartarse su valor probatorio”²¹. Agrega que “también se le ha otorgado eficacia, en el marco cautelar, a las copias simples adjuntadas si pueden obtenerse vía servicio internet en virtud de acceder a la página informática del organismo demandado”²². Por lo demás, “se les ha reconocido valor indiciario si otros elementos de prueba corroboran la veracidad de su texto”²³.

Asimismo, trae a la memoria lo siguiente: “En la provincia de Mendoza se establece que ‘las copias simples, fotocopias y otras reproducciones de documentos, solo valdrán como auténticas si no son observadas por la contraria’ (art. 184)”, y agregamos siempre que tal observación resulte fundada por resolución firme. Por último, cita el artículo 328 del CPCC, que regla lo siguiente:

- 21 Nota 553: C. Civ. Com. Minas Paz y Trib. Mendoza, 3.ª, 14/2/1990, “Vila, Gustavo v. Meza, Benjamín s/daños y perjuicios”, AP 33/11786; C. Civ. y Com. Mar del Plata, sala 2.ª, 25/2/2003, “Lezama, Ana H. v. Giovanazzo de Méndez, Antonieta s/medida autosatisfactiva”, Juba, sumario B. 1404004. QUADRI, *La prueba en el proceso civil y comercial*, ob. cit., p. 856.
- 22 Nota 556: Juzg. Civ. y Com. Quilmes, n. 7, 25/4/2001, “Asociación Ecológica Social de Pesca, Caza, Náutica y otros v. Ceamse y otros”, LLBA 2002, p. 712. QUADRI, *La prueba en el proceso civil y comercial*, ob. cit., p. 856.
- 23 Nota 557: C. Civ. y Com. Tucumán, sala 1.ª, 20/2/2003, “Garbich, Leopoldo M. s/ quiebra”, AP 25/8248; C. Nac. Com., sala A, 4/5/2006, “Sacchinelli, Osvaldo v. Sud América Compañía de Seguros de Vida y Patrimoniales SA”, AP 1/70035299-3. QUADRI, *La prueba en el proceso civil y comercial*, ob. cit., p. 856.

[L]os documentos podrán presentarse en su original, en copia a máquina o fotográfica [...] Las copias fotográficas, claramente legibles, se tendrán por auténticas; mientras no sean observadas. En este caso el juez intimará la presentación del documento original, en el plazo que indique, o dispondrá su cotejo por medio del secretario, cuando la presentación no fuera posible²⁴.

En Colombia, el Código General del Proceso del 2012, en su artículo 244, al establecer la presunción de autenticidad de las copias, invierte la carga de la prueba a la contraparte, y con ello resuelve el lío; apreciemos:

Artículo 244.- [...]

Los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso.

[...]

La parte que aporte al proceso un documento, en original o en copia, reconoce con ello su autenticidad y no podrá impugnarlo, excepto cuando al presentarlo alegue su falsedad. Los documentos en forma de mensaje de datos se presumen auténticos.

10. Reglas o estándares de valoración de la copia

En primer lugar, el juez debe estar atento al comportamiento procesal de las partes, dado que si el demandante ofrece un medio probatorio en copia o

24 QUADRI, *La prueba en el proceso civil y comercial*, ob. cit., p. 857.

fotocopia, pretendiendo probar con él cierto hecho mencionado en el fundamento fáctico de la demanda, entonces corresponderá al demandado contradecirlo y cuestionarlo al contestar la demanda; pues si guarda silencio, entonces el juez puede aplicar la presunción legal prevista en el artículo 442, inciso 3, del Código Procesal Civil²⁵; asimismo, sobre los documentos que no se le atribuye, también deben ser motivo de contestación y defensa en cuanto a su eficacia probatoria, ya que, de guardar silencio, el juez podrá aplicar la presunción *iuris tantum* prevista en el numeral 2 del artículo aludido, referido a lo siguiente: “El silencio, la respuesta evasiva o la negativa genérica pueden ser apreciados por el Juez como reconocimiento de verdad de los hechos alegados”.

Ciertamente, si el perjudicado con su silencio se da cuenta de su torpeza o recién logra obtener el instrumento que demostrará, por ejemplo, la falsedad de lo actuado por su contraparte, podrá presentarlo como prueba extemporánea o sobreviniente; en caso contrario, solicitará al juzgador o al superior en grado que considere su actuación de oficio,

25 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. Artículo 442.- Requisitos y contenido de la contestación de la demanda

Al contestar el demandado debe: [...]

3. Reconocer o negar categóricamente la autenticidad de los documentos que se le atribuyen, o aceptar o negar, de igual manera, la recepción de documentos que se alega le fueron enviados. El silencio puede ser apreciado por el Juez como reconocimiento o aceptación de recepción de los documentos.

dada su importancia en la resolución de la litis.

IMPORTANTE

[L]a Sala Suprema comete el desliz de desconocer tal facultad del juzgador sobre el principio de la prueba escrita y de la prueba de oficio consagrados en los artículos 238 y 194 del Código Procesal Civil, al limitar arbitrariamente que los originales o copias certificadas de los documentos en cuestión debieron presentarse en los actos postulatorios.

En segundo lugar, luego que la copia del documento superó todos los controles de procedencia, licitud, conducencia, pertinencia, utilidad y su cuestionamiento procesal (tacha y oposición), aun así el juez debe controlar de oficio su autenticidad, ya que debe estar seguro de que está frente a un documento verídico.

Es por ello que los principios dispositivo y del contradictorio, en la evaluación del comportamiento procesal de las partes a que hemos hecho referencia, se alternan con el principio inquisitivo de la prueba escrita que alude el artículo 238, pues *cuando un escrito no produce en el juez convicción por sí mismo*, este le puede requerir a la parte que lo ofreció *ser complementado por otros medios probatorios*, lo que puede incluir presentar el documento original si la copia no le convence, siempre que reúna los siguientes requisitos:

- que el escrito emane de la persona a quien se opone, o a quien representa o haya representado; y,
- que el hecho alegado sea verosímil.

Motivo por el cual el juez de oficio, a tenor de lo dispuesto por el artículo 194, primer párrafo, del Código Procesal Civil²⁶, puede requerir a la parte que ofreció la copia o fotocopia que presente el original u otros documentos relacionados, a fin de corroborar su autenticidad, según se discierne en esta casación que data del año 1999; a saber:

Si bien es cierto que, no existe disposición legal que establezca la exigencia procesal de ofrecer como pruebas que acompañan a la demanda, documentos certificados y no simples fotocopias de los mismos; también lo es que, dada la naturaleza de lo pretendido, el juez tiene la atribución legal de solicitar una mayor certeza respecto a los documentos que sustentan las pretensiones de los actores, sin que ello signifique una contravención al derecho a un debido proceso o a (sic) un sobre costo procesal [...]²⁷.

En tercer lugar, el artículo 256 regla que “[s]i se tacha o no se reconoce una copia o un documento privado original, puede procederse al cotejo de la copia

con el original o la del documento privado”. Asimismo, nuestro Código prevé un conjunto de reglas en el capítulo v (de los documentos), que escapan al propósito de esta breve investigación.

En cuarto lugar, previamente, a la valoración probatoria de los documentos, estos deben de superar el test de credibilidad, a la luz del principio de la primacía de la realidad de base civilista, el cual informa que el juez debe privilegiar lo que sucedió en los hechos, de lo que aparece en los documentos. Este criterio de valoración bien lo explica Javier NEVES MUJICA:

Ante cualquier situación en que se produzca una discordancia entre lo que los sujetos dicen que ocurre y lo que efectivamente sucede, el derecho prefiere esto sobre aquello. Un clásico aforismo del Derecho Civil enuncia que *las cosas son lo que determina su naturaleza y no su denominación*. Sobre esta base, el Derecho del Trabajo ha construido el llamado principio de la primacía de la realidad. En términos similares está formulado por nuestro ordenamiento: “en caso de discordancia, entre los hechos constatados y los hechos reflejados en los documentos formales debe siempre privilegiarse los hechos constatados” (numeral 2 del artículo 2 de la Ley General de Inspección del Trabajo). Esto no quiere decir, en el caso de los acuerdos entre las partes, que la declaración efectuada por ellas no tenga importancia. Por el contrario, el ordenamiento presume su conformidad con la voluntad real. Así lo establece nuestro Código Civil en su artículo 1361²⁸. Pero se permite desvirtuar

26 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. Artículo 194.- Pruebas de oficio. Cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción, el Juez, en decisión motivada e inimpugnable, puede ordenar la actuación de los medios probatorios adicionales que considere convenientes.

27 SALA CIVIL PERMANENTE, *Casación N.º 3341-99 Callao*, en HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto, *Jurisprudencia en derecho probatorio*, Lima: Gaceta Jurídica, 2000, pp. 232 y 233.

28 CÓDIGO CIVIL. Artículo 1361.- Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común

la presunción, si puede demostrarse la disconformidad entre una y otra²⁹.

En último lugar, QUADRI aconseja lo siguiente:

[L]a eficacia de la prueba documental debe apreciarse, según las reglas de la sana crítica, en el contexto general del plexo probatorio; sea porque fuere contradicha por otras de igual jerarquía, sea porque no fuere el medio idóneo para acreditar determinado hecho, o porque su contenido no tiene la necesaria fuerza de convicción, el juez puede legítimamente apartarse de las constancias de un instrumento o no acordarle el valor que el oferente le asigna³⁰.

Empero, la íntima convicción y la sana crítica no supone arbitrariedad secretista, por el contrario, el juez debe siempre exponer las razones que justifican su decisión, de darle el valor que le asigna a cada documento y medio de prueba; asimismo, exponer en su sentencia el cuadro probatorio de la valoración conjunta u holística efectuada, bajo sanción de nulidad (STC N.º 728-2008-PHC/TC, Caso: Giuliana Llamoja).

11. Criterios jurisprudenciales encontrados sobre la eficacia probatoria de las copias

Ante bien, en el siglo pasado, hemos hallado este criterio jurisprudencial:

de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla.

29 NEVES MUJICA, Javier, *Introducción al derecho del trabajo*, Lima: PUCP, 2007, pp. 29 y 30. Recuperado de <<https://bit.ly/2MNvdoU>>.

30 QUADRI, *La prueba en el proceso civil y comercial*, ob. cit., pp. 905 y 906.

“Los documentos presentados por la ejecutada al formular su contradicción carecen de virtualidad jurídica, en razón de consistir en simples copias fotostáticas sin la debida legalización o autenticación”³¹. Apréciase el rechazo sin mayor motivación de las fotocopias que sucedía entonces, criterio que irrazonablemente se propagó a la justicia laboral.

Pues, desde el año 2004, el juez Juan LINARES SAN ROMÁN advirtió el error que cometían algunos magistrados de restarle valor probatorio al facsímil, pese a lo establecido en los artículos 233 y 234 del Código Procesal Civil, al sentenciar:

[R]esulta absolutamente lícito y procedente el presentar copias simples o fotocopias como medios probatorios de una demanda sea civil o laboral. La referida argumentación a pesar de ser bastante esclarecedora no es aceptada por algunos Magistrados.

En aquellos tiempos, equívocamente, ciertos jueces exigían en los procesos laborales que el trabajador presente los documentos originales o copia certificada, sin fundamento legal que ampare dicha decisión, lo que limitaba su derecho a la prueba. Para reforzar su crítica al rechazo inicial de este medio de prueba, dicho magistrado se amparaba también en el contradictorio procesal, al cuestionar que ello:

31 QUINTA SALA CIVIL DE LIMA, *Expediente N.º 261-96*, en HINOSTROZA MINGUEZ, *Jurisprudencia en Derecho Probatorio*, ob. cit., p. 234.

[I]mplica la ejecución de una valoración anticipada por parte del juzgador de los documentos presentados por el trabajador demandante, lo cual obviamente resulta prematuro, en primer lugar, porque la parte demandada aún no se ha pronunciado sobre los mismos, pues qué pasaría si esta última no cuestiona los documentos presentados por el demandante, simplemente éstos mantienen su fuerza probatoria intacta, y por lo cual deberán ser meritados en su oportunidad. En segundo lugar, la referida valoración también resulta prematura porque el proceso no se encuentra en la etapa en la cual el Juez debe practicar la misma, [...] ³².

Así, también discernió la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema en la Casación N.º 3261-2015-Ancash (Desalojo por ocupación precaria), del 3 de octubre del 2016, a saber:

NOVENO. Asimismo, es menester señalar que de una interpretación sistemática de los artículos 192, 233 y 234 del Código Procesal Civil, se puede extraer como conclusión de que al haberse considerado a los documentos como medios de prueba, calidad que ostentan las fotocopias, corresponden que éstas que pretenden acreditar un determinado hecho, sean analizadas acuciosamente dentro del proceso en las que se incorporen, a la luz de las particularidades que se presenten en cada caso concreto y con plena observancia del Derecho al Contradictorio y a los cuestionamientos que se hubieren presentado en cuanto a su actuación, entre otros; circunstancias que no han sido tomadas en cuenta por

el Colegiado Superior pues únicamente se ha limitado a sostener que las copias simples no pueden generar convicción en un proceso, salvo que se trate de uno de índole laboral ³³.

IMPORTANTE

[E]l artículo 245 del Código Procesal Civil regula el momento y el acto en que el documento privado adquiere fecha cierta, lo que no implica que todos los medios probatorios documentales, incluidas las copias, tengan que gozar de tal condición para que produzcan eficacia jurídica probatoria.

No obstante, apareció un reciente criterio jurisdiccional regresivo, con la Casación N.º 24625-2017-Junín emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema del 25 de junio del 2019, que adoptó una postura distinta y que más adelante analizaremos.

En la jurisprudencia comparada también se registraron estas confrontaciones en el proceso monitorio en España, y que en el Perú, para el proceso de amparo del derecho fundamental a la pensión, se prefirió exigir al demandante que presente el original, copia certificada o autenticada del examen o dictamen médico que acreditaba la enfermedad

32 LINARES SAN ROMÁN, Juan, “El ofrecimiento de documentos y el acceso a la tutela jurisdiccional en el proceso ordinario laboral”, en *Boletín Jueces para la Democracia*, Lima: enero-febrero del 2004, pp. 8 y 9.

33 LEX, “La fotocopia como medio de prueba para acreditar hechos [Casación 3261-2015, Ancash]”, en *Legis*, Lima: 23 de agosto del 2019. Recuperado de <<https://bit.ly/37jP9Jv>>.

profesional (STC 4940-2008-PA/TC, f. j. n.º 17), en razón a que los procesos constitucionales carecen de etapa probatoria y ante la masiva falsificación de dichos documentos que se produjo por esa época.

Estimemos los argumentos que se esgrimieron en la tierra de Cervantes:

Si echamos un vistazo a la doctrina que las audiencias provinciales han venido consolidando en relación a esta cuestión, observaremos con no poca sorpresa que existen dos posturas radicales opuestas, defendiendo así una y otra, respectivamente, la necesidad de presentar documentos originales con la petición inicial del monitorio, o la equivalencia de la aportación de meras copias o fotocopias a tal fin³⁴.

Alegan los defensores de esta tesis que las copias o fotocopias no son válidas a los efectos descritos a propósito del proceso monitorio, en el anteriormente citado artículo 812 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por cuanto que no proviene directamente del deudor al no incorporar su sello, marca o firma; e igualmente no constituye la forma habitual de documentar las deudas. Se entiende así que no son en modo alguno prueba suficiente de su existencia.

A modo de ejemplo, refiere la Audiencia Provincial de Madrid, en su Auto de 21 de enero del 2002, que resulta un

34 LARENA BELDARRAIN, Javier, “Proceso monitorio y prueba documental”, en LLUCH, Abel y otros (dir.), *La prueba judicial. Desafíos en las jurisdicciones civil, penal, laboral y contencioso-administrativo*, Madrid: La Ley, 2012, pp. 810 y 811.

punto fundamental de este proceso el hecho de que “con la solicitud se aporte documentos (no copias o reproducciones) de los que resulte una base de buena apariencia jurídica de la deuda [...]”³⁵.

Por otro lado, la corriente jurisprudencial mayoritaria antes descrita viene perdiendo terreno ante la nueva posición, que incluso el autor que noticia está de acuerdo. Así, la Audiencia Provincial de Vizcaya declaró lo siguiente:

[N]i de los términos en los que se regulan los documentos que pueden ser aportados al amparo del núm. 1 del art. 812 LEC, ni de los términos de la Exposición de Motivos, puede deducirse que las fotocopias no tengan el carácter de documentos, a los efectos de dar trámite al proceso monitorio, pues lo realmente decisivo a estos efectos es si de los documentos resulta una base de buena apariencia jurídica de la deuda, [...]”³⁶.

Por lo tanto, tengamos presente que la cuestión en discusión no ha sido pacífica en otros países. Empero, en nuestro ordenamiento procesal, al incluir la copia o fotocopia como una clase de documento, según el artículo 234 del Código Procesal Civil, entonces es fácil concluir que se subsume en su artículo 233; en consecuencia, tal medio probatorio es procedente por ser uno típico y

35 LARENA BELDARRAIN, Javier, “Proceso monitorio y prueba documental”, art. cit., pp. 811 y 812.

36 Nota n.º 121. Véase el auto de la Audiencia Provincial de Vizcaya, 183/2005, del 24 de febrero del 2005 (Rec. 655/2004). LARENA BELDARRAIN, “Proceso monitorio y prueba documental”, art. cit., p. 818.

sirve para acreditar un hecho, siempre que supere el control de credibilidad, a cargo de las partes (dispositivo) como el del juez (inquisitivo), pues aquellas tienen el derecho de cuestionar su veracidad mediante la tacha por falsedad y pedir su cotejo de acuerdo con lo previsto por el artículo 256, que expresamente prevé la tacha contra la copia. Asimismo, la parte contra la cual se ofrece un documento puede oponerse a la actuación de su exhibición, lo que incluye la copia, según su artículo 300.

IMPORTANTE

[E]l juez volverá a sentenciar valorando la copia de la constancia posesoria del demandante, contra la cual no fue interpuesta tacha. Entonces, ante tal eventualidad el Supremo cierra su razonamiento, estableciendo un criterio jurisprudencial distinto al precedente anterior.

Además, respecto a la copia presentada en los actos postulatorios, el juez podrá resolver de acuerdo con el comportamiento procesal de las partes, aplicando las presunciones; adicionalmente, conforme al principio de prueba escrita que hemos comentado *supra*, y a su facultad de actuar pruebas de oficio, puede ordenarle a la parte que ofreció la copia que presente el documento en original o copia certificada, bajo apercibimiento de considerar su conducta al momento de resolver (art. 282 del CPC).

En suma, el medio probatorio en cuestión será valorado en su conjunto con el material probatorio; sobre todo, el magistrado tendrá que motivar en cuanto al valor asignado y el estándar probatorio considerado.

Todo lo cual será objeto de control recursivo por la parte que se considere agraviada, con el juicio probatorio realizado. De manera que la copia como medio probatorio no causa indefensión o resulta inútil; por el contrario, optimiza el derecho a probar de los justiciables.

La eficacia probatoria de las copias, que unos niegan y otros aceptan, podría suponer una tensión entre los principios de seguridad jurídica en la forma: por un lado, el debido proceso en su manifestación del derecho a probar; por el otro, que motivaría un juicio de ponderación. Empero, no existe tal confrontación, sino por el contrario apreciamos su concordancia práctica, pues ambos se refuerzan y potencian la tutela jurisdiccional efectiva. Claro está que esta posición debe admitir excepciones, como sucedió con el criterio adoptado por el Tribunal Constitucional para el caso de los dictámenes médicos precedentemente anotado.

Sin embargo, para el caso de la Casación N.º 24625-2017-Junín en comento, que trata de un interdicto de recobrar de un fundo agrícola, en cuya demanda el actor pretendió probar su condición de poseedor original con estas pruebas documentales: i) la constatación

policial del supuesto despojo; ii) la copia de la constancia de posesión suscrita por el teniente gobernador del caserío Gramazú, distrito de Chontabamba, provincia de Oxapampa, que contiene también las firmas de los pobladores de dicho caserío, los cuales ratifican la posesión que ejercía el demandante; iii) solicitud dirigida al director de la agencia agraria de la provincia de Oxapampa, mencionando ser administrado en el procedimiento administrativo del señor Samuel Mendizábal Soto (el mismo que resulta ser el vendedor del inmueble a favor de la demandada); iv) solicitud dirigida al director de la Agencia Agraria de Oxapampa formulando oposición a la titulación de predio agrícola; y v) copias de recibos de pagos de impuestos prediales.

Contra estos documentos el demandado no interpuso tacha, según se infiere de la lectura de la ejecutoria en estudio, y el juez al momento de sentenciar suspendió dicho acto para mediante resolución firme disponer que el demandante presente la original o copias legalizadas de la constancia de posesión, lo que aquel cumplió. También, se llevó a cabo la típica inspección judicial del predio rural reclamado.

Luego, sucedió que la demanda fue declarada fundada en primera instancia y confirmada en segunda, por lo que la parte demandada recurre a la casación, siendo su principal argumento lo que explícita la sentencia casacional aludida en su cuarta considerativa; veamos:

De los agravios expuestos por la recurrente se advierte que esta esencialmente cuestiona que el Juez ordenó incorporar y luego admitió medios probatorios cuando ya había precluido la etapa postulatoria, para luego sustentar su decisión en dichas instrumentales.

Este agravio no tiene sustento jurídico, ya que, como hemos estudiado, el juez de oficio puede pedir los originales o certificación de las copias de los documentos presentados con la demanda, máxime si la demandada no los tachó; sin embargo, la Sala Suprema comete el desliz de desconocer tal facultad del juzgador sobre el principio de la prueba escrita y de la prueba de oficio consagrados en los artículos 238 y 194 del Código Procesal Civil, al limitar arbitrariamente que los originales o copias certificadas de los documentos en cuestión debieron presentarse en los actos postulatorios.

Dicho error de juzgamiento se constata en la séptima considerativa. Agregando que las instancias de mérito habrían valorado documentos originales, *incorporados de manera irregular*, según su fundamento octavo, cuando esto no sucedió en la actuación del proceso. Concluyendo que aquellas habrían infringido el artículo 189 del Código Procesal Civil³⁷, “al ordenar a la parte actora que cumpla con incorporar medios probatorios originales o en copias

37 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. Artículo 189.- Oportunidad. Los medios probatorios deben ser ofrecidos por las partes en los actos postulatorios, salvo disposición distinta de este Código.

certificadas, con posterioridad a la etapa postulatoria, pues, evidentemente ya había culminado dicha oportunidad”.

Por lo que dicha resolución casa la sentencia, declara nulas la sentencia de vista y de primera instancia, y nulo todo lo actuado hasta la resolución n.º 11, y ordena que el juez de la demanda emita nuevo pronunciamiento conforme a sus consideraciones. Precisamente, esta providencia ordenó que el actor cumpla con presentar cierto medio probatorio en original o en copia certificada por autoridad competente en el término de cinco días, dejando sin efecto la orden de ingresar los autos al despacho para sentenciar.

O sea, el juez volverá a sentenciar valorando la copia de la constancia posesoria del demandante, contra la cual no fue interpuesta tacha. Entonces, ante tal eventualidad el Supremo cierra su razonamiento, estableciendo un criterio jurisprudencial distinto al precedente anterior, y que se expresa en su considerativa novena, a saber:

NOVENO. Cabe precisar que los medios probatorios documentales deben ser ofrecidos en original o en copia certificada en la etapa postulatoria, caso contrario, si dichas instrumentales son presentadas en copia simple resulta aplicable el artículo 245 del Código Procesal Civil³⁸, que establece que

38 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. Artículo 245.- Fecha cierta. Un documento privado adquiere fecha cierta y produce eficacia jurídica como tal en el proceso desde:

1. La muerte del otorgante;

dichos documentos carecen de eficacia jurídica y por tanto de valor probatorio.

De una interpretación literal del citado texto normativo, no se extrae la regla que pretende justificar la casación en cuestión, en razón a que el artículo 245 del Código Procesal Civil regula el momento y el acto en que el documento privado adquiere fecha cierta, lo que no implica que todos los medios probatorios documentales, incluidas las copias, tengan que gozar de tal condición para que produzcan eficacia jurídica probatoria, pues dicha regla se limita a los que adquieren fecha cierta. Evidentemente, las instrumentales que no tengan fecha cierta u ofrecidas en fotocopias no pierden su eficacia de probar un hecho, sino que serán valoradas por el juez conforme a las reglas y estándares que ya hemos comentado anteriormente.

12. Conclusiones

Por ende, somos de la opinión que carece de fundamento jurídico tanto en las reglas como en los principios que rigen nuestro ordenamiento procesal, la postura adoptada por la Casación

2. La presentación del documento ante funcionario público;
3. La presentación del documento ante notario público, para que certifique la fecha o legalice las firmas;
4. La difusión a través de un medio público de fecha determinada o determinable; y
5. Otros casos análogos. Excepcionalmente, el Juez puede considerar como fecha cierta la que haya sido determinada por medios técnicos que le produzcan convicción.

N.º 24625-2017-Junín, consistente en negar efecto probatorio a la copia o fotocopia de los documentos, así también, a la facultad oficiosa del juez de ordenar que la parte que la ofreció, presente el original o copia certificada por notario o autenticada por fedatario.

En cambio, la Casación N.º 3261-2015 sí contiene un criterio jurisprudencial que responde a una correcta interpretación sistemática de los artículos 192, 233 y 234 del Código Procesal Civil, y optimiza el derecho a probar con fotocopias o copias de los justiciables, lo que no implica afectación a la seguridad jurídica, toda vez que nuestro ordenamiento procesal otorga a las partes procesales las defensas y cuestionamientos sobre su procedencia, licitud, falsedad, pertinencia, idoneidad y utilidad, que aluden sus artículos 190 y 242³⁹.

Finalmente, si bien se podrá alegar que la sala que emitió la casación objetada no tenía el deber legal de motivar las razones por las que se aparta de su criterio anterior, y menos había necesidad de citarlo, ya que se trataría de un precedente no vinculante, consideramos que los principios de motivación de las resoluciones judiciales e igualdad en la impartición de justicia sí obliga a las altas cortes y a todo juez a justificar las razo-

nes por las cuales cambia de criterio en sentido vertical u horizontal, en la resolución de casos parecidos, más aún a los magistrados supremos atendiendo a su función unificadora de la jurisprudencia nacional. De esta opinión es Manuel MIRANDA CANALES, quien estima:

La ausencia de unidad de criterio de las Salas Casatorias en determinados temas, es sumamente preocupante [...] *porque cuando se varía un criterio, algunas veces, no se explica porque se dejó el anterior, como debería ser lo adecuado.*

Esta situación trae consecuencias negativas en los órganos jurisdiccionales de menor jerarquía, pues, hace que los mencionados órganos, no se sientan obligados a aplicar los criterios contenidos en las sentencias casatorias.

Los abogados no tienen una opinión favorable sobre la predictibilidad de las sentencias de la Corte de Casación, ya que no tienen la seguridad de que casos iguales o similares se resolverán de la misma manera, lo cual genera incertidumbre en los agentes jurídicos, sociales y económicos del país⁴⁰. [El resaltado es nuestro].

Es decir, la *cultura del precedente* aún está en construcción, y mientras nos pidan comentar otras sentencias como la que hemos criticado, comprenderemos que dicho proceso será a través de avances y retrocesos. Y, para que lo primero destaque, debemos hacer un llamado a la representación congresal a fin de que priorice la *ley de reforma de la casación*, entre otras mejoras sistémicas, por el bien de la justicia en el Perú. 

39 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. Artículo 242.- Ineficacia por falsedad de documento. Si se declara fundada la tacha de un documento por haberse probado su falsedad, no tendrá eficacia probatoria. Si en proceso penal se establece la falsedad de un documento, éste carece de eficacia probatoria en cualquier proceso civil.

40 MIRANDA CANALES, Manuel, *La casación civil*, Lima: Jurídicas, 2010, p. 60.

13. Referencias bibliográficas

- BERNAL AVEIRO, Karina A., “Prueba documental”, en MIDÓN, Marcelo Sebastián (dir./coord.), *Tratado de la prueba*, Chaco: Librería de la Paz, 2007.
- CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario enciclopédico de derecho usual*, t. III, 27.ª ed., Buenos Aires: Heliasta, 2006.
- CARBONE, Carlos Alberto, “La prueba documental de grabaciones o filmaciones privadas en el proceso penal”, en *Revista de Derecho Procesal*, n.º 2, Santa Fe: 2005.
- CARNELUTTI, Francesco, *La prueba civil*, trad. por Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, 2.ª ed., Buenos Aires: Depalma, 1982. Recuperado de <<https://bit.ly/2Us9J5e>>.
- DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría general de la prueba judicial*, t. II, 5.ª ed., Bogotá: Themis, 2002.
- HERRMANN, Jorge Theodoro, “El documento electrónico”. en MIDÓN, Marcelo Sebastián (dir./coord.), *Tratado de la prueba*, Chaco: Librería de la Paz, 2007.
- HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto, *Jurisprudencia en derecho probatorio*, Lima: Gaceta Jurídica, 2000.
- LARENA BELDARRAIN, Javier, “Proceso monitorio y prueba documental”, en LLUCH, Abel y otros (dir.), *La prueba judicial. Desafíos en las jurisdicciones civil, penal, laboral y contencioso-administrativo*, Madrid: La Ley, 2012.
- LEDESMA NARVÁEZ, Marianella, *Ejecutorias*, t. 4, Lima: Cuzco, 1996.
- LEX, “La fotocopia como medio de prueba para acreditar hechos [Casación 3261-2015, Ancash]”, en *Legis*, Lima: 23 de agosto del 2019. Recuperado de <<https://bit.ly/37jP9Jv>>.
- LINARES SAN ROMÁN, Juan, “El ofrecimiento de documentos y el acceso a la tutela jurisdiccional en el proceso ordinario laboral”, en *Boletín Jueces para la Democracia*, Lima: enero-febrero del 2004.
- MIRANDA CANALES, Manuel, *La casación civil*, Lima: Jurídicas, 2010.
- MONTERO AROCA, Juan, *La prueba en el proceso civil*, 4.ª ed., Madrid: Thomson Civitas, 2005.
- NEVES MUJICA, Javier, *Introducción al Derecho del Trabajo*, Lima: PUCP, 2007. Recuperado de <<https://bit.ly/2MNvdoU>>.
- QUADRI, Gabriel H., *La prueba en el proceso civil y comercial. Teoría general. Tipos de prueba. La prueba en los procesos en particular*, t. II, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2011.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de español jurídico*. Recuperado de <<https://bit.ly/2AqI91x>>.
- SAGÁSTEGUI URTEAGA, Pedro, “Comentario al artículo 233”, en CAMARGO ACOSTA, Johan S. (coord.), *Código Procesal Civil comentado por los mejores especialistas*, t. II, Lima: Adrus, 2010.