

ENRIQUE M. FALCÓN

# TRATADO DE LA PRUEBA

Tomo I



RUBINZAL - CULZONI  
EDITORES

## ÍNDICE GENERAL

### PARTE PRIMERA

#### CUESTIONES GENERALES SOBRE LA PRUEBA

##### CAPÍTULO I

###### INTRODUCCIÓN. LA PRUEBA EN EL CAMPO DEL CONOCIMIENTO Y DE LA CIENCIA

1.	Dificultades para ubicar y definir la prueba .....	9
a)	La Filosofía .....	10
b)	Ramas de la Filosofía actual .....	10
c)	Teoría del conocimiento .....	12
d)	Epistemología .....	14
e)	Los conceptos de Piaget sobre Epistemología .....	14
f)	Vertientes de la Epistemología .....	15
2.	El conocimiento y la ciencia. Elementos de su definición .....	16
a)	Conocimiento racional .....	20
b)	Sistemático .....	22
c)	Exacto .....	22
d)	Verificable .....	23
e)	Falible .....	24
f)	Objetividad de la ciencia .....	24
g)	Pensamiento crítico .....	25
3.	Clasificación de las ciencias .....	26
a)	Ciencias formales o abstractas .....	27
b)	Ciencias fácticas o experimentales .....	28
c)	Ciencias humanas .....	29

d) Límites difusos de cada ciencia.....	29	13. Prueba y Derecho probatorio .....	60
e) Síntesis .....	29	a) La tesis de Sentís Melendo .....	61
f) Diferenciación del Derecho .....	30	b) Otras denominaciones. Conclusión.....	63
4. Ciencia, falsa ciencia y creencia .....	31	14. Diferencias sobre el concepto de prueba.....	63
a) La cuestión.....	32	a) Diferencias en cuanto a su alcance .....	64
b) Ciencia y creencia. Los paradigmas de su cambio.....	33	b) Diferencias en cuanto al momento.....	64
c) Fiabilidad .....	34	c) Diferencias por el lenguaje.....	64
5. Ley científica y teoría científica .....	40	d) Diferencias en cuanto a la pertenencia .....	65
6. Ciencia, técnica y tecnología .....	42	e) Verificación y averiguación .....	65
7. La experiencia .....	43	f) Conclusión .....	65
8. La “ciencia privada” del juez.....	44	15. Las definiciones sobre la prueba. Concepto preliminar.....	66
a) Reglas de la experiencia.....	45	a) La faz dinámica de la prueba.....	66
b) Conocimiento privado del juez .....	45	b) Definiciones tradicionales históricas .....	67
9. Las soluciones del Derecho americano.....	47	c) Definiciones modernas .....	68
a) El Manual de Evidencia Científica .....	47	d) Otros enfoques modernos .....	68
b) Los casos judiciales.....	48	e) Los Congresos de Derecho Procesal .....	71
c) El caso “Kumbo” .....	50	f) Nuestra definición .....	72
10. Ciencia y técnica. De la concepción a la aplicación .....	52	16. Las pruebas judiciales y su dependencia normativa.....	72
a) Estadio teórico-filosófico o científico-teórico .....	52	a) Noción preliminar .....	72
b) Estadio técnico o de aplicación .....	53	b) La prueba en el proceso .....	72
c) Estadio práctico o de ejecución .....	53	c) Admisibilidad de la prueba .....	73
11. El método científico .....	54	d) Pertinencia de la prueba .....	74
a) Discusiones sobre el método .....	55	e) Disponibilidad de la prueba .....	74
b) La postura de Omnes .....	56	17. Clasificación de las pruebas. Utilidad de las clasificaciones sobre pruebas .....	74
c) El método histórico.....	57	a) En cuanto a las fuentes.....	75
1) Momento informativo .....	57	b) En cuanto a los medios .....	75
2) Momento temático.....	68	c) En cuanto a su apreciación.....	77
3) Momento erudito .....	68	d) Conclusión .....	77
4) Momento diagnóstico .....	68		
12. La prueba en la Ciencia y en la Lógica.		18. Sujetos de la prueba .....	77
Su relación con el proceso.....	78	a) En materia civil y comercial .....	77
a) Necesidad de diferenciar la prueba en los distintos campos en que se aplica.....	79	b) Variantes en los distintos procesos según la materia.....	78
b) La Lógica y los términos .....	79	c) En materia penal .....	78
c) Referencia .....	80		
		19. La prueba y las facultades del juez.....	79
		a) La opinión de Morello .....	79

b) La cuestión procesal civil.....	80	6. Formación del proceso común y el sistema de la prueba tarifada o legal.....	102
c) La cuestión procesal penal .....	81	a) El Derecho Canónico y la prueba legal .....	103
d) Conclusiones previas.....	82	b) Evolución del proceso civil .....	103
20. Unidad de la teoría general de la prueba .....	83	c) La <i>Clementina Sæpe</i> y el <i>Corpus Iuris Canonici</i> .....	104
a) La unidad de la prueba en la sentencia.....	83	d) La prueba en este período .....	105
b) La unidad con relación al Derecho Procesal.....	84	7. El proceso penal y el sistema inquisitivo .....	106
c) Problemas para la unificación .....	84	a) La Inquisición .....	106
d) La cuestión de la prueba en particular .....	84	b) Organización y procedimiento .....	108
		c) Otros modelos inquisitoriales .....	108
		d) Consecuencias .....	109
<b>CAPÍTULO II</b>		<b>8. El proceso español .....</b>	<b>111</b>
<b>EVOLUCIÓN HISTÓRICA</b>		a) Proceso civil .....	111
1. Cuestión preliminar.....	87	b) Proceso penal.....	112
a) Dificultades para historiar la prueba .....	87	9. La evolución del Derecho Procesal en Europa.....	112
b) Importancia del estudio histórico.....	87	a) El proceso civil luego de la <i>Clementina Sæpe</i> .....	112
c) La historia de la prueba en el laboratorio humano .....	88	b) El proceso penal mixto.....	113
2. Los principios. Grecia.....	88	c) El sistema del <i>common law</i> .....	114
a) La prueba en la Ilíada.....	89	10. La prueba en el Derecho Procesal en la Argentina .....	117
b) El juramento .....	90	A) EL PROCESO INDIANO.....	117
c) Los sofistas y Sócrates .....	91	a) Los tribunales del proceso indiano .....	118
d) Aristóteles .....	91	b) Magistrados y funcionarios complementarios .....	119
3. Roma. Primer período.....	91	c) El proceso mercantil .....	120
a) Acciones de la ley.....	93	B) DE LA INDEPENDENCIA A LA CODIFICACIÓN .....	120
b) Proceso formulario .....	93	C) LA PRUEBA DURANTE ESTE PERÍODO .....	122
c) Consecuencias y aplicación de estos sistemas .....	93	a) Medios de prueba en particular .....	123
d) La prueba en el primer período.....	97	b) La confesión .....	124
4. Segundo período romano .....	97	c) Los testigos .....	124
a) El proceso extraordinario .....	98	d) Los instrumentos .....	124
b) La quiebra .....	98	e) Inspección ocular y presunciones.....	125
c) La <i>cognitio extra ordinem</i> .....	100	f) La pericia .....	125
d) La prueba en este período .....	100	11. La codificación. Los sistemas no penales.....	125
5. Sistema de la prueba posterior al Derecho Romano clásico. El Derecho germano .....	101	a) Normas del sistema federal .....	126
a) Derecho germano antiguo o período germánico.....	101	b) La legislación procesal civil en el ámbito nacional .....	126
b) El período franco.....	102		

c) Reformas y nuevas normativas y organización de la Justicia nacional y federal. El proceso civil, comercial, de paz y laboral.....	127	b) Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires .....	147
d) La justicia federal .....	127	c) El Código Procesal Penal de Córdoba, de Soler, Peña y Vélez Mariconde .....	147
e) Reformas posteriores.....	128	d) Las reformas provinciales.....	148
1) Código Procesal Civil y Comercial .....	128	e) Las reformas del sistema nacional.....	149
2) Procedimiento laboral nacional .....	128	f) El Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires.....	151
3) Concursos y quiebras.....	129	g) Los requisitos del sistema acusatorio.....	152
4) El procedimiento administrativo .....	129	h) El nuevo Código Procesal Penal de la Nación (actual Código Procesal Penal Federal). .	154
12. Tendencias actuales en el proceso civil .....	131	16. La prueba, el proceso penal y sus actuales dificultades .....	154
a) Reformas de los códigos procesales .....	131	17. La casación restringida o intermedia.....	155
b) Otros ordenamientos procesales .....	132	18. El sistema electrónico y el expediente digital .....	157
c) La mediación .....	132		
d) Las reformas en los códigos procesales civiles y comerciales de las provincias.....	132		
1) El Código Procesal Civil y Comercial de Catamarca....	133		
2) El Código Procesal Civil y Comercial del Chaco.....	133		
3) El Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba .....	134		
4) El Código Procesal Civil y Comercial de Corrientes .....	134		
5) El Código Procesal Civil y Comercial de Entre Ríos....	134		
6) El Código Procesal Civil y Comercial de La Pampa .....	135		
7) El Código Procesal Civil y Comercial de Mendoza.....	135		
8) El Código Procesal Civil y Comercial de Río Negro....	135		
9) El Código Procesal Civil y Comercial de San Juan.....	136		
10) El Código Procesal Civil y Comercial de Santa Cruz ...	136		
11) El Código Procesal Civil y Comercial de Santiago del Estero.....	136		
e) El procedimiento y la prueba en la Ley del Consumidor .....	136		
f) El proyecto de la Nación .....	137		
13. La prueba en el Proyecto de la Nación .....	138		
14. Las reglas procesales en el Código Civil y Comercial en materia probatoria .....	144		
15. La codificación del proceso penal.....	146		
a) Código de Procedimiento en Materia Penal de la Nación .....	146		
		<b>CAPÍTULO III</b>	
		<b>OBJETO DE LA PRUEBA</b>	
		<b>A) PRELIMINAR</b>	
1. Nociones iniciales .....	159		
a) Cuestiones comprendidas .....	160		
b) Fines de la prueba.....	160		
2. La importancia de los hechos en el proceso.....	161		
a) Los hechos en el tiempo y en el espacio .....	162		
b) La teoría de la relatividad .....	162		
3. La existencia y el concepto sobre los hechos.....	164		
a) ¿Existen los hechos?.....	164		
b) Hechos y registros .....	165		
c) Otras concepciones sobre los hechos.....	165		
d) Conclusión .....	166		
4. El modelo simplificado. Hechos y objetos de estudio.....	167		
a) Sector temporal .....	167		
b) Objetos comprendidos .....	168		
c) Soporte material.....	168		

d) Sector de los objetos comprendidos .....	169	b) Interrelaciones de símbolos y percepciones .....	186
e) Síntesis .....	169	c) Prueba de los hechos .....	186
5. El tiempo y los hechos. El pasado y el presente. Hechos, objetos y registros.....	169	11. Los hechos del proceso .....	187
a) El presente .....	170		
b) Relaciones con el pasado y el futuro .....	170		
c) Hechos físicos y hechos mentales .....	171		
d) Hechos reales y personales .....	172		
e) La selección de los hechos y sus variantes.....	172		
6. Los hechos en el tiempo .....	172		
a) Hechos futuros y realidad.....	173		
b) El hecho y el proceso.....	174		
c) Prueba del pasado .....	174		
d) Hechos futuros e inferencia .....	175		
e) Los hechos futuros en la ciencia .....	175		
f) La magia del Derecho y el tiempo .....	176		
g) Los hechos pasados, presentes y futuros como objeto de la prueba .....	177		
7. Los hechos en el espacio .....	178		
a) Hawking y las flechas del tiempo.....	179		
b) Espacio y tiempo en el proceso.....	179		
8. Variante objetivo-subjetiva .....	180		
a) El mundo subjetivo y su interrelación.....	180		
1) Interrelación nula .....	181		
2) Interrelación parcial .....	181		
3) Interrelación total .....	182		
b) Las relaciones y las ciencias .....	182		
9. La variante general-particular .....	183		
a) Conocimiento y hechos .....	183		
b) La visión de cada ciencia o disciplina .....	183		
c) El hecho y la función subjetiva .....	183		
d) Síntesis .....	183		
10. Formulación de los hechos. El hecho y la afirmación o su mención .....	185		
a) Prueba de afirmaciones .....	185		
		<b>B) LOS HECHOS Y LA PRUEBA</b>	
12. Importancia del tema .....	188		
13. Hechos excluidos de prueba en general .....	189		
a) Hechos evidentes .....	190		
b) Hechos imposibles y hechos improbables .....	191		
c) Hechos notorios .....	192		
1) Casos diversos .....	194		
2) Requisitos .....	196		
2.1) Necesidad de alegación .....	196		
2.2) Debido proceso legal .....	196		
2.3) Prueba .....	196		
3) Derecho extranjero .....	197		
4) No constituyen hechos notorios .....	198		
5) Hechos notorios y carga de la prueba .....	199		
6) Formas de apreciación de los hechos notorios .....	199		
7) Notoriedad judicial .....	200		
8) Distinción con las normas de la experiencia .....	201		
d) Hechos notorios en el proceso penal .....	201		
e) Hechos amparados por presunciones legales .....	204		
f) Hechos negativos .....	204		
14. Hechos excluidos de la prueba en particular .....	206		
a) Normas legales que excluyen la prueba o el medio probatorio .....	207		
b) Reglas legales y jurisprudenciales que excluyen la prueba .....	208		
1) La cosa juzgada .....	208		
1.1) La prejudicialidad .....	211		
2) La prueba ilícita .....	215		
c) Medios de prueba impuros, insuficientes o incompletos .....	216		
15. Hechos exentos de prueba en el proceso civil en particular .....	218		
a) Hechos no alegados .....	218		
b) Hechos no afirmados .....	218		

c) Hechos no controvertidos .....	219
d) Hechos confesados .....	219
e) Confesión ficta.....	219
f) Hechos admitidos .....	219
16. Hechos exentos de prueba en el proceso penal.	
El principio de la libertad probatoria .....	220
17. Prueba del Derecho.....	221
a) Actos del Poder Judicial. La jurisprudencia .....	222
b) Los convenios colectivos del trabajo.....	223
c) La costumbre .....	223
d) La doctrina.....	224
e) La cuestión en el proceso penal.....	224

#### CAPÍTULO IV

#### LA FINALIDAD DE LA PRUEBA. LA "VERDAD" JURÍDICA

1. Concepto .....	225
a) Objetivos probatorios .....	225
b) Tipos de objetivos.....	228
c) Objetivos generales .....	228
d) Objetivos realizable.....	229
e) Objetivos estratégicos .....	229
f) Objetivos operativos .....	230
g) El principio de congruencia .....	231
2. La búsqueda del fin probatorio .....	231
a) Las fases de la verdad judicial.....	232
b) Doctrinas sobre el fin de la prueba .....	233
c) Disputas entre los juristas y la enseñanza de Carrió .....	233
d) Fijación de cuestiones.....	234
3. La búsqueda de la verdad .....	234
a) Los sistemas, el objetivo y la verdad .....	235
b) La verdad y las ciencias experimentales .....	236
c) Las concepciones sobre que el fin de la prueba es establecer la verdad .....	237

4. Verdad formal y verdad real .....	239
a) Choque de verdades .....	240
b) Proceso dispositivo y proceso inquisitivo .....	240
c) Proceso civil y proceso penal.....	241
5. Certeza y persuasión.....	244
a) La verdad en el sistema científico.....	245
b) La certeza.....	246
c) La persuasión.....	249
6. Fijación de los hechos y probabilidad.....	250
a) La concepción de Carnelutti.....	250
b) Certeza y fijación .....	251
c) Certeza y probabilidades.....	251
d) La tesis de Taruffo .....	252
e) Conclusiones preliminares .....	253
7. Prescindencia de la prueba.	
Negociación y mediación .....	254
a) Jurisdicción y negociación o mediación .....	254
b) Origen de estas instituciones .....	254
c) Objetivos de la jurisdicción y de la negociación .....	254
d) Negociación (mediación) y verdad .....	255
1) Poder.....	256
2) Tiempo .....	257
3) Información .....	258
4) Valor de estos factores .....	258
e) Las diferencias finales.....	258
f) Procesos civiles sin prueba.....	259
8. Prescindencia de la prueba. Proceso penal .....	260
a) ¿Hasta dónde puede llegar la mediación en el proceso penal?.....	260
b) Exclusiones de la búsqueda de la verdad en el sistema de legalidad. El sistema de oportunidad .....	263
9. La cosa juzgada.....	268
a) Cuestiones de estado.....	268
b) Conclusión previa .....	268

10.	La verdad más allá de la cosa juzgada, recurso de revisión y acción autónoma de nulidad .....	269
a)	El recurso de revisión en los códigos procesales en materia penal .....	269
b)	El recurso de revisión en los códigos procesales en lo civil o, en general, en materia no penal .....	271
c)	La acción autónoma de nulidad.....	276
11.	La acción autónoma de nulidad. Su formación y existencia.....	277
a)	Acción o recurso .....	279
b)	Las opiniones en el XX Congreso Nacional de Derecho Procesal y la revisión de la cosa juzgada .....	281
12.	Conclusiones sobre la verdad.....	285

## CAPÍTULO V

### SISTEMAS Y PRINCIPIOS PROBATORIOS.

#### VISIÓN SISTÉMICA DEL PROCESO

1.	Confusiones y denominaciones varias.....	287
a)	Los conceptos en la doctrina acerca de los principios.....	289
b)	Razón de la diversidad de opiniones.....	290
<b>A) LOS SISTEMAS Y EL PROCESO</b>		
2.	De la ciencia analítica a la teoría general de los sistemas .....	293
a)	Método analítico y causalidad .....	293
b)	Necesidad de la comprensión global .....	294
c)	El antecedente gestáltico.....	297
d)	El nacimiento de la teoría general de sistemas. Von Bertalanffy .....	298
e)	Evolución de la teoría general de los sistemas.....	298
f)	Opinión de Luhmann .....	300
g)	Opinión de Herrscher .....	301
3.	Sistema. Concepto .....	302
4.	Sistemas y aplicaciones .....	305
a)	Sistemas, empresas, administración e informática .....	305
b)	El campo social .....	306

c)	Premisas sistémicas .....	307
d)	Unidades del sistema en el proceso judicial .....	307
e)	Sistemas y prueba .....	308
5.	El sistema y sus elementos .....	309
a)	Los insumos.....	310
b)	El procesador.....	310
c)	El producto .....	311
d)	El control .....	311
e)	La retroalimentación .....	312
6.	Sistema y subsistemas.....	313
a)	Relaciones del sistema y los subsistemas .....	313
b)	El entorno .....	314
7.	Estructura y función .....	315
a)	El concepto de estructura .....	315
b)	Estructura y proceso .....	316
c)	Estructura y prueba .....	316
8.	Diversos tipos de sistemas .....	317
a)	Naturales y humanos o sociales.....	317
b)	Simples y complejos.....	317
c)	Determinísticos y probabilísticos (o estocásticos y aleatorios) .....	318
d)	Permanentes y ocasionales .....	319
e)	Adaptables y no adaptables .....	320
f)	Abiertos y cerrados .....	320
g)	El sistema "proceso judicial" .....	321
h)	El control del sistema y la autopoesis .....	321
9.	El sistema cerrado como modo analítico de estudio. Extensión de los sistemas abiertos.....	323
10.	Sistemas, modelos y simulación .....	325
a)	Simulación .....	325
b)	Sistema y cambios .....	325
c)	Modelo .....	326
d)	Fases de la simulación .....	326
e)	Aplicación al sistema "justicia" .....	326
f)	Incidencia en la prueba.....	326

11. Sistema, Derecho Procesal y prueba .....	328	3) Valor de la prueba de un proceso en otro .....	355
a) Objeto de los sistemas .....	328	4) Exclusión de la prueba ilícita.....	355
b) Las restricciones .....	329	c) De necesidad de la prueba .....	356
<b>B) LOS PRINCIPIOS PROCESALES</b>			
12. Cuestión preliminar.....	330	d) De libertad de la prueba.....	356
a) Sobre las clasificaciones.....	331	e) Del <i>fayor probationis</i> .....	361
b) El principio básico general. La conservación de las especies.....	332	f) De publicidad.....	363
c) Los derechos humanos .....	334	g) De veracidad (o principio de la investigación de la verdad) .....	366
d) El lenguaje y la ideología.....	335	16. Los sistemas probatorios.....	367
e) Mi opinión .....	335	a) El sistema por audiencias versus los sistemas escritos y orales tradicionales de vista de causa.....	367
f) Los principios como reglas de orientación particular.....	337	b) El sistema de declaración versus el sistema de documentación .....	369
13. Los principios del Derecho Procesal.....	340	c) El sistema de preclusión versus el sistema de unidad de vista.....	370
a) ¿Qué son los principios?.....	341	d) El sistema de concentración versus el sistema de diversidad .....	371
b) Estructura y fuentes de los principios fundamentales .....	341	e) El sistema de continuidad y el sistema discontinuo.....	371
1) Principios político-constitucionales.....	341	f) El sistema de inmediación versus el sistema de delegación.....	373
2) Los principios convencionales .....	343	g) Sistema dispositivo (acusatorio), inquisitivo y mixto .....	375
3) Los principios sociales .....	344	h) El sistema de oralidad versus el sistema de escritura.....	376
4) Los principios científicos .....	345		
c) Tipos de principios .....	347		
<b>C) PRINCIPIOS Y SISTEMAS EN LA PRUEBA</b>			
14. Diferencia y determinación entre principios y sistemas.....	348		
a) Variantes del sistema .....	349		
b) Sistemas generales y probatorios .....	349		
c) Línea divisoria entre principios y sistemas.....	351		
15. Principios en el campo probatorio.....	352		
a) De la unidad probatoria .....	352		
b) De adquisición de la prueba.....	352		
1) Comunidad probatoria. Regla de adquisición de la prueba .....	353		
2) Facultades del juez .....	354		

## CAPÍTULO VI

### CARGA DE LA PRUEBA

1. Concepto. Deber, obligación y carga .....	379
a) Diferencia de conceptos .....	379
b) Deber y obligación .....	380
c) Naturaleza y fuente de la obligación.....	381
d) Naturaleza y fuente del deber .....	382
e) Las cargas .....	382
2. La carga de la prueba en la legislación actual.....	384

3. Carga procesal y carga de la prueba.....	384	10. La carga de la prueba y la carga dinámica en el nuevo Código Civil y Comercial.....	425
4. Evolución histórica de la teoría de la carga de la prueba.....	387	a) La prueba y su carga en las obligaciones y contratos.....	426
a) La cuestión del hecho afirmado.....	387	b) La carga de la prueba en materia de responsabilidad civil.....	427
b) Hechos constitutivos, impeditivos y extintivos.....	388	c) La carga de la prueba en las acciones posesorias .....	427
c) El Código Civil italiano .....	389	d) La carga de la prueba en las acciones reales .....	427
d) <i>Common law</i> .....	390	1) Prueba en la reivindicación de inmuebles.....	427
5. Teorías modernas .....	391	2) Prueba en la reivindicación de muebles registrables .....	428
a) Rosenberg.....	391	3) Prueba en la reivindicación de muebles no registrables .....	428
b) Micheli .....	392	4) Acción negatoria .....	429
c) Nuestra opinión.....	393	5) Acción confesoria .....	429
6. La carga de la prueba en el Código Procesal Civil y Comercial nacional y en el Derecho extranjero .....	395	e) La carga dinámica.....	429
a) Crítica al requisito de la afirmación .....	395	1) Procesos de familia .....	430
b) La ley extranjera .....	396	2) Responsabilidad civil.....	430
7. La teoría de las cargas dinámicas .....	400	f) La carga dinámica en los procesos colectivos .....	432
a) Orígenes. El Código Civil y Comercial .....	400	g) Peligros de esta teoría.....	433
b) Los poderes del juez en el campo de la prueba.....	401	11. La carga de la prueba en la doctrina argentina .....	434
c) <i>Favor probationis</i> .....	402	a) La visión partidaria.....	434
d) Colaboración y solidarismo probatorio .....	403	b) La visión judicial.....	435
e) Deber de colaboración. La regla <i>nemo tenetur edere contra se</i> .....	408	c) Otras opiniones .....	435
f) Deber de colaboración en el proceso civil y en el proceso penal.....	409	12. La carga de la prueba en la jurisprudencia argentina .....	437
g) Conclusiones preliminares .....	410	a) Actos de discriminación .....	438
8. Las fuentes del Derecho y la carga de la prueba.....	411	b) Apreciación de la prueba. Regla de juicio .....	439
a) Las leyes .....	412	c) Beneficio de litigar sin gastos .....	439
b) Acordadas, reglamentos y resoluciones.....	413	d) Cargas dinámicas.....	440
c) La costumbre .....	414	e) Condominio .....	441
d) La jurisprudencia.....	416	f) Contrato de distribución .....	442
e) Los convenios colectivos de trabajo .....	417	g) Cotejo .....	443
f) El <i>amicus curiae</i> y la prueba del Derecho.....	417	h) Cooperación .....	444
g) La doctrina.....	421	i) Daños y perjuicios.....	444
9. ¿Cómo se prueban los distintos tipos de hechos? .....	421	j) Excepción de falsedad en el juicio ejecutivo .....	445
a) Inversión de la carga de la prueba .....	422	k) Exclusión hereditaria.....	446
b) Los convenios sobre prueba .....	423	l) Facturas .....	447

m) Hechos negativos y negativa del hecho .....	447
n) Inversión de la carga probatoria .....	447
ñ) Libros de comercio.....	448
o) Marcas.....	449
p) Presunciones .....	450
q) Quebrantamiento judicial de la carga de probar .....	451
r) Quién debe probar .....	451
s) Quién debe probar en el proceso laboral .....	453
t) Real malicia .....	453
u) Responsabilidad médica.....	453
v) Seguros .....	455
w) Simulación.....	456
x) Sociedad de hecho .....	457
y) Tarjeta de crédito .....	458
z) Transporte .....	459
z.1) Violación de cajas de seguridad .....	460
13. La carga de la prueba y los actos de la administración .....	460
14. La distribución de la carga probatoria y los poderes del juez.....	463
a) La función judicial y sus límites. El nuevo Código Civil y Comercial .....	464
b) Normativa procesal.....	466
15. Constitucionalidad de la carga probatoria.....	468
16. La carga de la prueba en el proceso penal.....	470
a) Tesis positiva .....	471
b) Tesis negativa .....	472
c) Tesis intermedia .....	476
d) Conclusiones sobre este punto.....	477
e) La carga de la prueba respecto de funcionarios públicos .....	477
17. La carga de la prueba en la acción (pretensión) civil en sede penal.....	488
a) Reclamo en sede penal conforme el CPPN .....	480
b) Reclamo en el sistema del Código Procesal Penal Federal .....	482

## CAPÍTULO VII

### PSICOLOGÍA Y PRUEBA

1. Nociones e ideas preliminares .....	485
a) Sentido de la expresión Psicología en este capítulo .....	485
b) El origen y las escuelas .....	487
1) Estructuralismo.....	488
2) Psicología de James.....	488
3) Otras escuelas.....	489
2. Las nuevas tendencias.....	489
a) Psicoanálisis. El juicio y la verdad. Crítica .....	489
b) La <i>Gestalt</i> .....	494
c) El conductismo .....	496
d) Las neurociencias .....	496
e) La Psicología Cognitiva .....	499
3. Psicología y pruebas por declaración. Los sentidos.....	500
a) Personalidad.....	500
b) Conocimiento.....	502
c) Percepción .....	503
d) Fenómenos y errores de la percepción .....	505
e) ¿Cuántos sentidos tenemos?.....	506
f) La memoria .....	507
4. Examen psicológico del individuo.....	511
a) El enfoque psicológico mediante la teoría de la percepción .....	512
b) La percepción y su fiabilidad.....	513
c) La memoria .....	514
1) Renovación de la memoria.....	515
2) Ayuda e inhibiciones.....	516
3) Materiales sin sentido .....	518
d) Clasificación de la memoria.....	519
1) Memoria procedimental.....	520
2) Memoria semántica .....	520
3) Memoria episódica.....	520

e) El olvido .....	520	2) Equipo interdisciplinario y declaración judicial. Término .....	544
1) Planos de la memoria .....	521	3) Privación de la libertad del declarado incapaz .....	545
2) Sensación de olvido.....	521	4) Internación .....	546
5. La reconstrucción del hecho y cuestiones psicológicas anexas.....	522	5) Internación involuntaria.....	548
a) El psicodrama .....	523	6) Alta, externación y permisos de salida .....	549
b) La programación neurolingüística .....	524	d) Consentimiento informado .....	550
6. El lenguaje del cuerpo y del rostro.....	525	e) Ministerio Público. Órgano de revisión.....	551
a) Comunicación no verbal.....	526	f) Convenios con las provincias.....	552
b) Comunicación social no verbal .....	527	9. La inteligencia.....	553
c) Comunicación no verbal y Psicología.....	527	a) Las tablas de coeficiente intelectual .....	553
d) El lenguaje del rostro .....	528	b) Otros modelos de medición .....	553
e) Expresiones y emociones .....	529	c) El concepto de inteligencia.....	553
f) Conocimiento vulgar y conocimiento científico .....	530	d) La evolución del cerebro .....	555
g) Conclusiones sobre esta parte.....	531	e) La inteligencia emocional y las inteligencias múltiples.....	556
7. Las enfermedades mentales y los efectos sobre el proceso y la prueba .....	531	10. La prueba en general sobre incapacidad o la restricción de la capacidad en el proceso civil.....	557
a) Las enfermedades mentales y su clasificación .....	533	a) Prueba para la admisibilidad .....	559
b) Neurosis .....	533	b) El denunciante como parte.....	559
c) Psiconeurosis .....	533	c) Decisión por verosimilitud. Medidas cautelares .....	559
d) Las psicopatías.....	534	d) Internación sin consentimiento de la persona. Facultades y deberes de la autoridad pública .....	560
e) La psicosis.....	534	e) La intervención del Ministerio Público .....	561
f) Psiquiatría médico-legal .....	536	f) El procedimiento probatorio .....	561
g) La clasificación de las enfermedades mentales por las Naciones Unidas y por la American Psychiatric Association .....	536	g) El reconocimiento judicial, la inmediación y el apartamiento del dictamen pericial del equipo interdisciplinario .....	562
1) La clasificación del CIE-10 .....	536	h) Conclusión .....	564
2) La clasificación DSM-V .....	538	11. El equipo interdisciplinario .....	564
3) La actualización del DSM-5.....	539	12. La función del equipo interdisciplinario y sus componentes.....	565
h) Otras aplicaciones del concepto.....	539	a) Psiquiatría y Psicología. Los analistas.....	568
8. Las enfermedades mentales y el proceso de restricción de la capacidad y los nuevos conceptos jurídicos .....	540	b) Trabajadores sociales.....	570
a) El cambio de paradigma en la capacidad .....	540	c) Enfermería .....	572
b) El coeficiente intelectual y la capacidad .....	541	d) Terapia ocupacional.....	572
c) La protección de la salud mental en la ley 26.657 .....	542	13. Revisión de la sentencia.....	573
1) Fines de la ley .....	543	14. El prólogo .....	575

15.	Los sordomudos .....	576
16.	La imputabilidad en materia penal .....	577
a)	Insuficiencia de las facultades mentales .....	580
b)	Las alteraciones morbosas de las facultades mentales .....	580
c)	La psicopatía .....	581
d)	El estado de inconsciencia .....	583
e)	Ebriedad y drogas .....	584
17.	La Psiquiatría y la Psicología como elementos de valoración de la conducta y la prueba en materia penal.....	585
a)	La concepción técnica.....	585
b)	La concepción vulgar .....	586
c)	Las circunstancias del imputado. Incapacidad, Psicología y declaración .....	588
d)	Incapacidad sobreviniente .....	588
e)	Delitos que requieren examen mental .....	589
f)	La cuestión en el Código Procesal Penal .....	589
18.	El sistema penal estadounidense .....	591
a)	<i>Insanity</i> .....	591
b)	Distintos casos.....	592
19.	La verdad, la hipnosis, el narcoanálisis y el detector de mentiras .....	593
a)	Medios que menoscaban la voluntad.....	594
b)	Hipnosis y drogas .....	595
c)	Narcoanálisis médico-forense .....	595
d)	Detector de mentiras .....	596
20.	La compresión .....	597

## CAPÍTULO VIII

### COMUNICACIÓN, LENGUAJE Y PRUEBA

#### A) COMUNICACIÓN

1.	Conceptos generales .....	601
a)	¿Qué es lo que se transmite?.....	601
b)	Ubicación sistemática .....	603
c)	Modos de comunicación.....	603

2.	Distintos tipos de comunicación .....	604
a)	Comunicación próxima y distante .....	604
b)	Comunicación bidireccional y unidireccional .....	604
c)	Comunicación interindividual y de difusión .....	605
d)	Comunicación registrada y no registrada .....	605
e)	Comunicación electrónica .....	606
f)	Comunicación especializada y general .....	606
g)	Combinación de clasificaciones .....	607
h)	Campo de nuestro estudio .....	607
i)	La comunicación afectiva .....	607
3.	Naturaleza y función de la comunicación.....	608
a)	Medida comunicativa .....	609
b)	Teoría de la información .....	609
c)	El modelo simplificado.....	610
4.	Factores de la comunicación .....	610
a)	Persuasión .....	611
b)	Comunicación eficiente .....	613
c)	La comunicación en el campo social .....	613
d)	La clasificación de Jakobson .....	614
e)	Determinación de los elementos .....	615
5.	La comunicación y el proceso .....	615
a)	Crítica al modelo “emisor-mensaje-receptor” .....	616
b)	Niveles de comunicación .....	616
c)	Comunicación y prueba .....	617
6.	Los elementos básicos de la comunicación .....	619
a)	Emisor y receptor .....	620
b)	Canal .....	621
c)	Código .....	621
d)	Mensaje .....	622
e)	Cuestiones del código y del mensaje .....	622
f)	Las palabras y su combinación .....	623
g)	Elementos complementarios .....	623
7.	Codificadores y decodificadores .....	624
a)	Codificación .....	624
b)	Funcionamiento de la comunicación .....	625

c) Forma de la comunicación, oral y escrita.....	626	b) Concepto y arbitrariedad.....	647
d) Costo .....	626	c) Comunicación y Psicología .....	648
e) Decodificación.....	626	d) Antropología .....	649
f) La cuestión en el proceso.....	627	e) Fijación conceptual del lenguaje .....	649
8. Redundancia.....	628	f) El lenguaje y el contexto .....	650
a) Objeto.....	629	g) La prueba de las posiciones.....	651
b) Ventajas y límites .....	630	h) Eficacia de la comunicación.....	652
c) La ortografía y la escritura en el proceso.....	630	i) Importancia del mensaje .....	653
d) Lenguajes técnicos y formalizados.....	631	j) Dicotomía código-mensaje .....	653
9. Ruido .....	631	16. Interferencias del lenguaje .....	654
a) Casos .....	632	a) Tipos de problemas .....	654
b) Relación con la redundancia.....	632	b) Niveles de comunicación .....	656
10. Contexto y referente .....	633	c) Lenguaje científico .....	656
a) Concepto de contexto .....	633	d) Interferencia general .....	657
b) Concepto de referente .....	634	1) Ambigüedad léxica .....	659
c) El lenguaje real y coloquial .....	635	2) Ambigüedad pragmática .....	659
11. Un diagrama de comunicación.....	637	3) Ambigüedad semántica .....	659
12. El modelo gestual. La inmediación .....	638	4) Ambigüedad sintáctica.....	660
a) Distribución de la comunicación .....	638	e) Vaguedad .....	660
b) Comunicación no verbal.....	638	f) Acceso al significado .....	660
c) Posturas .....	639	g) Sinonimia.....	661
d) Modo de obrar.....	640	17. La Lingüística. De Saussure a Jakobson.....	661
e) Inmediación .....	640	a) Concepto .....	662
13. Comunicación y persuasión .....	641	b) Estructuralismo .....	662
a) Objeto .....	641	c) De Saussure .....	663
b) Efectos .....	642	d) Lengua y habla .....	664
c) Argumentación.....	643	e) Estática y dinámica.....	664
14. Ámbito de la comunicación .....	643	f) Significado y significante .....	665
a) Negociación y mediación .....	644	g) Habla y escritura .....	666
b) Proceso .....	644	h) El camino del significado .....	666
		i) Jakobson y el funcionalismo .....	667
B) EL LENGUAJE Y EL PROCESO			
15. Eficacia de la comunicación. El lenguaje .....	645	18. Chomsky .....	668
a) Tipos de lenguaje .....	646	a) Gramática generativa.....	668
		b) Competencia y actuación .....	669
		c) Componente sintáctico .....	670

19.	<b>El discurso y el sistema</b>	671	b)	<b>La oración. Concepto</b>	701
a)	Desarrollo de las ideas de Matthews	671	c)	Relaciones de la oración y la proposición	702
b)	Nuevas líneas sobre el discurso	672	25.	Sobre la clasificación de las oraciones	704
20.	<b>La semiótica</b>	674	a)	Clasificación en cuanto a su estructura	705
a)	Peirce	674	b)	Oraciones coordinadas	705
b)	Distintos conceptos sobre la materia	677	c)	Oraciones subordinadas	707
c)	Barthes y la pertinencia	678	1)	Oraciones subordinadas sustantivas (o “proposiciones”)	707
d)	Eco y la semiótica	678	2)	Oraciones (proposiciones) subordinadas adjetivas	707
e)	Conclusión	679	3)	Oraciones (proposiciones) subordinadas circunstanciales	707
21.	<b>Gramática y semántica</b>	680	d)	La clasificación en cuanto al significado	708
a)	Confusión entre gramática y semántica	680	e)	Otras clasificaciones de oraciones	708
b)	Contenido de la semántica	681	26.	<b>Los elementos básicos del lenguaje.</b>	708
c)	Lenguaje perfecto	682	Hacia la idea de proposición	708	
d)	Correlaciones significativas	682	a)	La proposición en la lógica y en la ciencia	709
22.	<b>El lenguaje en el Derecho y en el proceso</b>	684	b)	En la lógica tradicional	709
a)	Las referencias lingüísticas del esquema normativo	684	c)	La tesis tradicional	710
b)	El abogado y el lenguaje	685	d)	La lógica contemporánea	710
c)	La oratoria	687	e)	La lógica científica	712
d)	Diferencias entre lengua y escritura	688	f)	La proposición. La Psicología	712
e)	Competencia y actuación	689	g)	El Psicoanálisis y el juicio	713
f)	Evolución de la escritura	689	27.	<b>La interrogación</b>	715
g)	¿Para qué el escrito?	690	a)	Las preguntas y la comunicación	715
h)	Precedencia del lenguaje oral y corporal	691	b)	Aspectos técnicos en la pregunta	716
23.	<b>La prueba, la comunicación y el lenguaje</b>	692	c)	Clases de interrogaciones	716
a)	Lenguaje procesal	692	1)	Interrogaciones directas o indirectas	716
b)	Lenguaje oral	692	2)	Interrogaciones de negación	717
c)	Elaboración del discurso	693	3)	Interrogaciones retóricas	717
d)	El sistema procesal civil en Argentina	693	4)	Interrogaciones dubitativas	718
e)	El proceso oral	694	28.	<b>El lenguaje claro y el Derecho</b>	718
f)	La oralidad en el proceso civil	695			
g)	Oralidad y proceso penal	697			
h)	Sistema probatorio, lenguaje y la nueva tecnología	698			
i)	Oralidad y sentidos	699			
24.	<b>La gramática, la oración y la proposición</b>	700			
a)	Del concepto de proposición al concepto de oración	700			

2.	Impacto de la Informática en el mundo jurídico .....	724
a)	Informática y justicia .....	725
b)	Informática y Derecho .....	727
c)	Argentina digital .....	728
3.	La informática y la prueba.....	728
a)	Determinación de fotos trucadas por computadora.....	729
b)	Modelos y simulaciones .....	729
c)	Registros y controles.....	730
d)	El apoyo de la Informática en la formación y la ordenación de datos probatorios.....	730
4.	El cambio de soporte y las relaciones jurídicas.....	731
a)	El soporte papel y la Informática .....	731
b)	El soporte como elemento contingente .....	731
c)	Tecnología y sentidos .....	732
d)	El teletrabajo .....	732
5.	El documento electrónico y sus derivados .....	734
a)	Documento y campos magnéticos .....	734
b)	Problemas y soluciones del documento electrónico .....	734
6.	Aplicaciones de la Informática.....	735
a)	¿Qué es Internet?.....	739
b)	¿Para qué sirve Internet? .....	740
c)	Normas sobre Internet en la Argentina .....	740
d)	¿Cómo funciona Internet?.....	741
1)	Módem ( <i>modulator-demodulator</i> , modulador-demodulador).....	741
2)	<i>Host</i> (anfitrión) o <i>server</i> (servidor) .....	741
3)	<i>Gateway</i> (entrada) .....	741
4)	PSI (proveedor de servicios informáticos).....	741
5)	Navegador .....	741
6)	Nube .....	742
7)	URL ( <i>Universal Resource Locator</i> , “localizador universal de recursos”).....	742
e)	<i>Significado de los términos</i> .....	742
1)	Hipertexto.....	742
2)	World Wide Web (www, “gran telaraña mundial”).....	743

3)	Sitio y página.....	743
4)	Tipo de dominio .....	743
5)	País .....	743
f)	Uso de la web .....	743
g)	El correo electrónico.....	744
h)	El correo electrónico y los contratos. La prueba .....	746
i)	El correo electrónico y la correspondencia.....	747

#### B) FIRMA ELECTRÓNICA Y FIRMA DIGITAL.

7.	Nociones generales .....	750
a)	Firma digital y firma electrónica en la ley argentina.....	754
b)	Cómo se crea y se controla la firma digital .....	755
c)	La cuestión de los instrumentos públicos y la firma electrónica o digital.....	756
d)	La escritura pública y el protocolo digitales.....	758
e)	El sistema administrativo .....	760

#### C) TRANSFERENCIAS ELECTRÓNICAS

8.	Transferencia de datos informatizados .....	763
a)	Normas comunes en el lenguaje de transferencia electrónica.....	764
b)	La cuestión en la Argentina .....	764
c)	El convenio interjurisdiccional nacional/provincial .....	765
9.	Transferencia electrónica de fondos .....	765
a)	Tipos de transferencia.....	766
b)	Modalidades.....	766
c)	Cajeros automáticos.....	767
d)	Responsabilidad .....	768
e)	Campo nacional e internacional .....	769
f)	La prueba .....	770

#### D) PROTECCIÓN DEL “HARDWARE” Y DEL “SOFTWARE”

10.	La normativa vigente .....	771
a)	Protección del hardware .....	771

b) Protección del <i>software</i> .....	772	e) Hábeas data y delito .....	801
c) Países periféricos.....	775	d) Síntesis de las normas penales en hábeas data.....	802
d) Nombres de dominio.....	775	15. El cibodelito y la reforma del Código Penal por la ley 26.388.....	803
e) Normativa actual .....	777	a) Pornografía infantil y adolescente .....	803
<b>E) REGISTROS</b>			
11. Los registros y el derecho a la intimidad.....	777	b) Violación de secretos y privacidad .....	804
a) Documento en Derecho Informático y en Derecho Procesal....	777	c) Estafa informática .....	806
b) Registros e Informática.....	778	d) Daños .....	808
c) Ventajas y desventajas de los registros.....	779	e) Seguridad en los medios de comunicación .....	809
d) La intimidad.....	779	f) Delitos sobre medios probatorios.....	809
e) La libertad de expresión y los datos sensibles .....	783	g) Informaciones falsas sobre datos personales.....	810
f) La responsabilidad y la prueba .....	783	16. La prueba en los delitos informáticos.....	810
g) La intimidad y la invasión en la información de las personas.....	784	17. Contratos informáticos .....	815
h) Los Registros en el hábeas data.....	785	a) Contratos informáticos de consumo.....	817
<b>F) LA PRUEBA EN LA INFORMÁTICA Y SUS EFECTOS EN EL PROCESO</b>			
12. Informática y Derecho Penal .....	785	1) Utilización de medios electrónicos.....	817
a) Recolección de prueba informática en el Derecho Penal .....	786	2) Ofertas por medios electrónicos o similares .....	818
1) Recaudos .....	786	3) Contratos celebrados fuera de los establecimientos comerciales y a distancia .....	818
2) Computación forense.....	788	4) Excepciones al derecho de revocación.....	819
b) Estudio y dificultades .....	789	b) Análisis del contrato informático.....	819
<b>G) LOS DELITOS Y LOS CONTRATOS ELECTRÓNICOS</b>			
13. Caracterización .....	789	c) Contratos preliminares.....	820
a) Concepto sobre los delitos informáticos .....	790	d) Características de los contratos informáticos. Adhesión. Obligaciones de medio y de resultado.....	820
b) Clasificación.....	790	e) Cuestión particular del <i>software</i> .....	822
c) Las conductas .....	796	18. Tipos de contratos.....	823
14. El delito informático en la Argentina .....	797	a) Contratos estipulados por computadora.....	823
a) La protección penal del <i>software</i> .....	797	b) Contratos de uso de banco de datos .....	824
b) La prueba en el lavado de dinero .....	798	c) Contratos de mantenimiento.....	825
		d) Contrato de leasing .....	825
		e) Otros contratos.....	827
		19. El <i>e-commerce</i> o comercio electrónico .....	827
		a) Certificados digitales.....	829
		b) Dificultades de la contratación <i>online</i> .....	829
		1) Imputabilidad de declaración de voluntad.....	829
		2) Distribución de riesgos .....	830

3) Formación del consentimiento .....	830
4) Lugar y tiempo de celebración.....	831
5) Grados de utilización del medio digital.....	831
c) Los operadores o sujetos informáticos,.....	832
d) Dificultades para la clasificación de estos contratos .....	833
e) Compra con tarjetas de crédito. Dinero electrónico.....	834
f) Reglas aplicables .....	834
 <b>H) LA INFORMÁTICA Y SU APOYO AL PROCESO Y LA PRUEBA</b>	
20. La Informática, las pruebas por declaración, el proceso oral y la videograbación.....	834
a) Actas por computadora.....	835
b) Computadora y audiencias .....	836
c) La introducción de la informática en el sistema judicial y el desarrollo durante el COVID-19 .....	837
d) Implementación del sistema digital en la Provincia de Buenos Aires .....	840
21. Características de la prueba informática .....	844
a) La prueba informática como prueba compleja .....	845
b) Aplicación de los medios no previstos .....	845
c) Libertad de las formas .....	847
d) Los momentos de la prueba y la Informática.....	848
e) Permanencia e inalterabilidad del documento.....	851
f) La videograbación y la teleconferencia.....	852
g) La Informática y la pericia.....	854
h) Algunas conclusiones .....	856
22. Inteligencia artificial .....	859
a) La etapa de la Informática .....	863
b) Robótica y robots .....	864
c) La etapa inicial, blanda, débil o estrecha .....	865
d) La etapa fuerte o IA general .....	867
e) Los problemas .....	869
f) Las etapas posteriores .....	870
 <b>ÍNDICE GENERAL.....</b>	871