

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
e) Síntesis .....	29
f) Diferenciación del Derecho .....	30
4. Ciencia, falsa ciencia y creencia .....	31
a) La cuestión .....	32
b) Ciencia y creencia. Los paradigmas de su cambio .....	33
c) Fiabilidad .....	34
5. Ley científica y teoría científica .....	40
6. Ciencia, técnica y tecnología .....	42
7. La experiencia .....	43
8. La "ciencia privada" del juez .....	44
a) Reglas de la experiencia .....	45
b) Conocimiento privado del juez .....	45
9. Las soluciones del Derecho americano .....	47
a) El Manual de Evidencia Científica .....	47
b) Los casos judiciales .....	48
c) El caso "Kumbo" .....	50
10. Ciencia y técnica. De la concepción a la aplicación .....	52
a) Estadio teórico-filosófico o científico-teórico .....	52
b) Estadio técnico o de aplicación .....	53
c) Estadio práctico o de ejecución .....	53
11. El método científico .....	54
a) Discusiones sobre el método .....	55
b) La postura de Omnès .....	56
c) El método histórico .....	57
1) Momento informativo .....	57
2) Momento temático .....	58
3) Momento erudito .....	58
4) Momento diagnóstico .....	58
12. La prueba en la Ciencia y en la Lógica.	
Su relación con el proceso .....	58
a) Necesidad de diferenciar la prueba en los distintos campos en que se aplica .....	59
b) La Lógica y los términos .....	59
c) Referencia .....	60

13. Prueba y Derecho probatorio .....	60
a) La tesis de Sentís Melendo .....	61
b) Otras denominaciones. Conclusión .....	63
14. Diferencias sobre el concepto de prueba .....	63
a) Diferencias en cuanto a su alcance .....	64
b) Diferencias en cuanto al momento .....	64
c) Diferencias por el lenguaje .....	64
d) Diferencias en cuanto a la pertenencia .....	65
e) Verificación y averiguación .....	65
f) Conclusión .....	65
15. Las definiciones sobre la prueba. Concepto preliminar .....	66
a) La faz dinámica de la prueba .....	66
b) Definiciones tradicionales históricas .....	67
c) Definiciones modernas .....	68
d) Otros enfoques modernos .....	68
e) Los Congresos de Derecho Procesal .....	71
f) Nuestra definición .....	72
16. Las pruebas judiciales y su dependencia normativa .....	72
a) Noción preliminar .....	72
b) La prueba en el proceso .....	72
c) Admisibilidad de la prueba .....	73
d) Pertinencia de la prueba .....	74
e) Disponibilidad de la prueba .....	74
17. Clasificación de las pruebas. Utilidad de las clasificaciones sobre pruebas .....	74
a) En cuanto a las fuentes .....	75
b) En cuanto a los medios .....	75
c) En cuanto a su apreciación .....	77
d) Conclusión .....	77
18. Sujetos de la prueba .....	77
a) En materia civil y comercial .....	77
b) Variantes en los distintos procesos según la materia .....	78
c) En materia penal .....	78
19. La prueba y las facultades del juez .....	79
a) La opinión de Morello .....	79

b) La cuestión procesal civil .....	80
c) La cuestión procesal penal .....	81
d) Conclusiones previas .....	82
20. Unidad de la teoría general de la prueba .....	83
a) La unidad de la prueba en la sentencia .....	83
b) La unidad con relación al Derecho Procesal .....	84
c) Problemas para la unificación .....	84
d) La cuestión de la prueba en particular .....	85

## CAPÍTULO II EVOLUCIÓN HISTÓRICA

1. Cuestión preliminar .....	87
a) Dificultades para historiar la prueba .....	87
b) Importancia del estudio histórico .....	87
c) La historia de la prueba en el laboratorio humano .....	88
2. Los principios. Grecia .....	88
a) La prueba en la <i>Ilíada</i> .....	89
b) El juramento .....	90
c) Los sofistas y Sócrates .....	91
d) Aristóteles .....	91
3. Roma. Primer período .....	91
a) Acciones de la ley .....	93
b) Proceso formulario .....	93
c) Consecuencias y aplicación de estos sistemas .....	93
d) La prueba en el primer período .....	97
4. Segundo período romano .....	97
a) El proceso extraordinario .....	98
b) La quiebra .....	98
c) La <i>cognitio extra ordinem</i> .....	100
d) La prueba en este período .....	100
5. Sistema de la prueba posterior al Derecho Romano clásico. El Derecho germano .....	101
a) Derecho germano antiguo o período germánico .....	101
b) El período franco .....	103

6. Formación del proceso común y el sistema de la prueba tarifada o legal .....	102
a) El Derecho Canónico y la prueba legal .....	103
b) Evolución del proceso civil .....	103
c) La <i>Clementina Saep</i> y el <i>Corpus Iuris Canonici</i> .....	104
d) La prueba en este período .....	105
7. El proceso penal y el sistema inquisitivo .....	106
a) La Inquisición .....	106
b) Organización y procedimiento .....	108
c) Otros modelos inquisitoriales .....	108
d) Consecuencias .....	109
8. El proceso español .....	111
a) Proceso civil .....	111
b) Proceso penal .....	112
9. La evolución del Derecho Procesal en Europa .....	112
a) El proceso civil luego de la <i>Clementina Saep</i> .....	112
b) El proceso penal mixto .....	113
c) El sistema del <i>common law</i> .....	114
10. La prueba en el Derecho Procesal en la Argentina .....	117
A) EL PROCESO INDIANO .....	117
a) Los tribunales del proceso indiano .....	118
b) Magistrados y funcionarios complementarios .....	119
c) El proceso mercantil .....	120
B) DE LA INDEPENDENCIA A LA CODIFICACIÓN .....	120
C) LA PRUEBA DURANTE ESTE PERÍODO .....	122
a) Medios de prueba en particular .....	123
b) La confesión .....	124
c) Los testigos .....	124
d) Los instrumentos .....	124
e) Inspección ocular y presunciones .....	125
f) La pericia .....	125
11. La codificación. Los sistemas no penales .....	125
a) Normas del sistema federal .....	126
b) La legislación procesal civil en el ámbito nacional .....	126

c) Reformas y nuevas normativas y organización de la Justicia nacional y federal. El proceso civil, comercial, de paz y laboral.....	127
d) La justicia federal .....	127
e) Reformas posteriores.....	128
1) Código Procesal Civil y Comercial .....	128
2) Procedimiento laboral nacional .....	128
3) Concursos y quiebras.....	129
4) El procedimiento administrativo .....	129
12. Tendencias actuales en el proceso civil .....	131
a) Reformas de los códigos procesales .....	131
b) Otros ordenamientos procesales .....	132
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 2019.....	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) Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires .....	147
c) El Código Procesal Penal de Córdoba, de Soler, Peña y Vélez Mariconde .....	147
d) Las reformas provinciales.....	148
e) Las reformas del sistema nacional.....	149
f) El Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires.....	151
g) Los requisitos del sistema acusatorio.....	152
h) El nuevo Código Procesal Penal de la Nación (actual Código Procesal Penal Federal).....	154
16. La prueba, el proceso penal y sus actuales dificultades .....	154
17. La casación restringida o intermedia.....	155
18. El sistema electrónico y el expediente digital .....	157

### CAPÍTULO III

#### OBJETO DE LA PRUEBA

##### A) PRELIMINAR

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
e) Síntesis.....	169
5. El tiempo y los hechos. El pasado y el presente. Hechos, objetos y registros.....	169
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.....	184
d) Síntesis.....	184
10. Formulación de los hechos. El hecho y la afirmación o su mención.....	185
a) Prueba de afirmaciones.....	185

b) Interrelaciones de símbolos y percepciones.....	186
c) Prueba de los hechos.....	186
11. Los hechos del proceso.....	187

## B) LOS HECHOS Y LA PRUEBA

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 realizables .....	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. Prescendencia 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. Prescendencia 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

#### A) LOS SISTEMAS Y EL PROCESO

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 autopoiesis .....	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
a) Objeto de los sistemas .....	328
b) Las restricciones .....	329

#### B) LOS PRINCIPIOS PROCESALES

12. Cuestión preliminar .....	330
a) Sobre las clasificaciones .....	331
b) El principio básico general. La conservación de las especies .....	332
c) Los derechos humanos .....	334
d) El lenguaje y la ideología .....	335
e) Mi opinión .....	335
f) Los principios como reglas de orientación particular .....	337
13. Los principios del Derecho Procesal .....	340
a) ¿Qué son los principios? .....	341
b) Estructura y fuentes de los principios fundamentales .....	341
1) Principios político-constitucionales .....	341
2) Los principios convencionales .....	343
3) Los principios sociales .....	344
4) Los principios científicos .....	345
c) Tipos de principios .....	347

#### C) PRINCIPIOS Y SISTEMAS EN LA PRUEBA

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

3) Valor de la prueba de un proceso en otro .....	355
4) Exclusión de la prueba ilícita .....	355
c) De necesidad de la prueba .....	356
d) De libertad de la prueba .....	356
e) Del <i>favor probationis</i> .....	361
f) De publicidad .....	363
g) De veracidad (o principio de la investigación de la verdad) .....	366
16. Los sistemas probatorios .....	367
a) El sistema por audiencias versus los sistemas escritos y orales tradicionales de vista de causa .....	367
b) El sistema de declaración versus el sistema de documentación .....	369
c) El sistema de preclusión versus el sistema de unidad de vista .....	370
d) El sistema de concentración versus el sistema de diversidad .....	371
e) El sistema de continuidad y el sistema discontinuo .....	371
f) El sistema de intermediación versus el sistema de delegación .....	373
g) Sistema dispositivo (acusatorio), inquisitivo y mixto .....	375
h) El sistema de oralidad versus el sistema de escritura .....	376

#### 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
4. Evolución histórica de la teoría de la carga de la prueba.....	387
a) La cuestión del hecho afirmado.....	387
b) Hechos constitutivos, impeditivos y extintivos.....	388
c) El Código Civil italiano.....	389
d) <i>Common law</i> .....	390
5. Teorías modernas.....	391
a) Rosenberg.....	391
b) Micheli.....	392
c) Nuestra opinión.....	393
6. La carga de la prueba en el Código Procesal Civil y Comercial nacional y en el Derecho extranjero.....	395
a) Crítica al requisito de la afirmación.....	395
b) La ley extranjera.....	396
7. La teoría de las cargas dinámicas.....	400
a) Orígenes. El Código Civil y Comercial.....	400
b) Los poderes del juez en el campo de la prueba.....	401
c) <i>Favor probationis</i> .....	402
d) Colaboración y solidarismo probatorio.....	403
e) Deber de colaboración. La regla <i>nemo tenetur edere contra se</i> .....	408
f) Deber de colaboración en el proceso civil y en el proceso penal.....	409
g) Conclusiones preliminares.....	410
8. Las fuentes del Derecho y la carga de la prueba.....	411
a) Las leyes.....	412
b) Acordadas, reglamentos y resoluciones.....	413
c) La costumbre.....	414
d) La jurisprudencia.....	416
e) Los convenios colectivos de trabajo.....	417
f) El <i>amicus curiae</i> y la prueba del Derecho.....	417
g) La doctrina.....	421
9. ¿Cómo se prueban los distintos tipos de hechos?.....	421
a) Inversión de la carga de la prueba.....	422
b) Los convenios sobre prueba.....	423

10. La carga de la prueba y la carga dinámica en el nuevo Código Civil y Comercial.....	425
a) La prueba y su carga en las obligaciones y contratos.....	426
b) La carga de la prueba en materia de responsabilidad civil.....	427
c) La carga de la prueba en las acciones posesorias.....	427
d) La carga de la prueba en las acciones reales.....	427
1) Prueba en la reivindicación de inmuebles.....	427
2) Prueba en la reivindicación de muebles registrables.....	428
3) Prueba en la reivindicación de muebles no registrables.....	428
4) Acción negatoria.....	429
5) Acción confesoria.....	429
e) La carga dinámica.....	429
1) Procesos de familia.....	430
2) Responsabilidad civil.....	430
f) La carga dinámica en los procesos colectivos.....	432
g) Peligros de esta teoría.....	433
11. La carga de la prueba en la doctrina argentina.....	434
a) La visión partidaria.....	434
b) La visión judicial.....	435
c) Otras opiniones.....	435
12. La carga de la prueba en la jurisprudencia argentina.....	437
a) Actos de discriminación.....	438
b) Apreciación de la prueba. Regla de juicio.....	439
c) Beneficio de litigar sin gastos.....	439
d) Cargas dinámicas.....	440
e) Condominio.....	441
f) Contrato de distribución.....	442
g) Cotejo.....	443
h) Cooperación.....	444
i) Daños y perjuicios.....	444
j) Excepción de falsedad en el juicio ejecutivo.....	445
k) Exclusión hereditaria.....	446
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
1) Planos de la memoria .....	521
2) Sensación de olvido.....	521
5. La reconstrucción del hecho y cuestiones psicológicas anexas.....	522
a) El psicodrama .....	523
b) La programación neurolingüística .....	524
6. El lenguaje del cuerpo y del rostro.....	525
a) Comunicación no verbal.....	526
b) Comunicación social no verbal .....	527
c) Comunicación no verbal y Psicología.....	527
d) El lenguaje del rostro .....	528
e) Expresiones y emociones .....	529
f) Conocimiento vulgar y conocimiento científico.....	530
g) Conclusiones sobre esta parte.....	531
7. Las enfermedades mentales y los efectos sobre el proceso y la prueba .....	531
a) Las enfermedades mentales y su clasificación .....	533
b) Neurosis .....	533
c) Psiconeurosis .....	533
d) Las psicopatías.....	534
e) La psicosis .....	534
f) Psiquiatría médico-legal .....	536
g) La clasificación de las enfermedades mentales por las Naciones Unidas y por la American Psychiatric Association .....	536
1) La clasificación del CIE-10 .....	536
2) La clasificación DSM-V .....	538
3) La actualización del DSM-5.....	539
h) Otras aplicaciones del concepto.....	539
8. Las enfermedades mentales y el proceso de restricción de la capacidad y los nuevos conceptos jurídicos .....	540
a) El cambio de paradigma en la capacidad .....	540
b) El coeficiente intelectual y la capacidad.....	541
c) La protección de la salud mental en la ley 26.657 .....	542
1) Fines de la ley .....	543

2) Equipo interdisciplinario y declaración judicial. Término .....	544
3) Privación de la libertad del declarado incapaz .....	545
4) Internación .....	546
5) Internación involuntaria.....	548
6) Alta, externación y permisos de salida .....	549
d) Consentimiento informado .....	550
e) Ministerio Público. Órgano de revisión.....	551
f) Convenios con las provincias.....	552
9. La inteligencia.....	553
a) Las tablas de coeficiente intelectual .....	553
b) Otros modelos de medición .....	553
c) El concepto de inteligencia.....	553
d) La evolución del cerebro .....	555
e) La inteligencia emocional y las inteligencias múltiples.....	556
10. La prueba en general sobre incapacidad o la restricción de la capacidad en el proceso civil.....	557
a) Prueba para la admisibilidad .....	559
b) El denunciante como parte .....	559
c) Decisión por verosimilitud. Medidas cautelares .....	559
d) Internación sin consentimiento de la persona. Facultades y deberes de la autoridad pública.....	560
e) La intervención del Ministerio Público.....	561
f) El procedimiento probatorio.....	561
g) El reconocimiento judicial, la intermediación y el apartamiento del dictamen pericial del equipo interdisciplinario .....	562
h) Conclusión .....	564
11. El equipo interdisciplinario .....	564
12. La función del equipo interdisciplinario y sus componentes.....	565
a) Psiquiatría y Psicología. Los analistas.....	568
b) Trabajadores sociales.....	570
c) Enfermería .....	572
d) Terapia ocupacional.....	572
13. Revisión de la sentencia.....	573
14. El pródigo .....	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 Federal .....	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 comprensión .....	597

## CAPÍTULO VIII

### COMUNICACIÓN, LENGUAJE Y PRUEBA

#### A) COMUNICACIÓN

1. Conceptos generales .....	601
a) ¿Qué es lo que se trasmite? .....	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
d) Costo .....	626
e) Decodificación.....	626
f) La cuestión en el proceso.....	627
8. Redundancia.....	628
a) Objeto.....	629
b) Ventajas y límites .....	630
c) La ortografía y la escritura en el proceso.....	630
d) Lenguajes técnicos y formalizados.....	631
9. Ruido .....	631
a) Casos .....	632
b) Relación con la redundancia.....	632
10. Contexto y referente.....	633
a) Concepto de contexto .....	633
b) Concepto de referente .....	634
c) El lenguaje real y coloquial .....	635
11. Un diagrama de comunicación.....	637
12. El modelo gestual. La intermediación.....	638
a) Distribución de la comunicación .....	638
b) Comunicación no verbal.....	638
c) Posturas .....	639
d) Modo de obrar.....	640
e) Intermediación .....	640
13. Comunicación y persuasión .....	641
a) Objeto.....	641
b) Efectos .....	642
c) Argumentación.....	643
14. Ámbito de la comunicación .....	643
a) Negociación y mediación .....	644
b) Proceso.....	644

#### B) EL LENGUAJE Y EL PROCESO

15. Eficacia de la comunicación. El lenguaje.....	645
a) Tipos de lenguaje .....	646

b) Concepto y arbitrariedad.....	647
c) Comunicación y Psicología .....	648
d) Antropología .....	649
e) Fijación conceptual del lenguaje .....	649
f) El lenguaje y el contexto .....	650
g) La prueba de las posiciones.....	651
h) Eficacia de la comunicación.....	652
i) Importancia del mensaje .....	653
j) Dicotomía código-mensaje .....	653
16. Interferencias del lenguaje .....	654
a) Tipos de problemas.....	654
b) Niveles de comunicación .....	656
c) Lenguaje científico .....	656
d) Interferencia general .....	657
1) Ambigüedad léxica .....	659
2) Ambigüedad pragmática .....	659
3) Ambigüedad semántica.....	659
4) Ambigüedad sintáctica.....	660
e) Vaguedad .....	660
f) Acceso al significado .....	660
g) Sinonimia .....	661
17. La Lingüística. De Saussure a Jakobson.....	661
a) Concepto .....	662
b) Estructuralismo .....	662
c) De Saussure.....	663
d) Lengua y habla .....	664
e) Estática y dinámica.....	664
f) Significado y significante.....	665
g) Habla y escritura.....	666
h) El camino del significado.....	666
i) Jakobson y el funcionalismo .....	667
18. Chomsky .....	668
a) Gramática generativa.....	668
b) Competencia y actuación .....	669
c) Componente sintáctico .....	670

19. El discurso y el sistema .....	671
a) Desarrollo de las ideas de Matthews .....	671
b) Nuevas líneas sobre el discurso .....	672
20. La semiótica .....	674
a) Peirce .....	674
b) Distintos conceptos sobre la materia .....	677
c) Barthes y la pertinencia .....	678
d) Eco y la semiótica .....	678
e) Conclusión .....	679
21. Gramática y semántica .....	680
a) Confusión entre gramática y semántica .....	680
b) Contenido de la semántica .....	681
c) Lenguaje perfecto .....	682
d) Correlaciones significativas .....	682
22. El lenguaje en el Derecho y en el proceso .....	684
a) Las referencias lingüísticas del esquema normativo .....	684
b) El abogado y el lenguaje .....	685
c) La oratoria .....	687
d) Diferencias entre lengua y escritura .....	688
e) Competencia y actuación .....	689
f) Evolución de la escritura .....	689
g) ¿Para qué el escrito? .....	690
h) Precedencia del lenguaje oral y corporal .....	691
23. La prueba, la comunicación y el lenguaje .....	692
a) Lenguaje procesal .....	692
b) Lenguaje oral .....	692
c) Elaboración del discurso .....	693
d) El sistema procesal civil en Argentina .....	693
e) El proceso oral .....	694
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. La gramática, la oración y la proposición .....	700
a) Del concepto de proposición al concepto de oración .....	700

b) La oración. Concepto .....	701
c) Relaciones de la oración y la proposición .....	702
25. Sobre la clasificación de las oraciones .....	704
a) Clasificación en cuanto a su estructura .....	705
b) Oraciones coordinadas .....	705
c) Oraciones subordinadas .....	707
1) Oraciones subordinadas sustantivas (o "proposiciones") ....	707
2) Oraciones (proposiciones) subordinadas adjetivas .....	707
3) Oraciones (proposiciones) subordinadas circunstanciales ....	707
d) La clasificación en cuanto al significado .....	708
e) Otras clasificaciones de oraciones .....	708
26. Los elementos básicos del lenguaje.	
Hacia la idea de proposición .....	708
a) La proposición en la lógica y en la ciencia .....	709
b) En la lógica tradicional .....	709
c) La tesis tradicional .....	710
d) La lógica contemporánea .....	710
e) La lógica científica .....	712
f) La proposición. La Psicología .....	712
g) El Psicoanálisis y el juicio .....	713
27. La interrogación .....	715
a) Las preguntas y la comunicación .....	715
b) Aspectos técnicos en la pregunta .....	716
c) Clases de interrogaciones .....	716
1) Interrogaciones directas o indirectas .....	716
2) Interrogaciones de negación .....	717
3) Interrogaciones retóricas .....	717
4) Interrogaciones dubitativas .....	718
28. El lenguaje claro y el Derecho .....	718

## CAPÍTULO IX TECNOLOGÍAS MODERNAS

### A) GENERALIDADES. INFORMÁTICA E INTERNET

1. El cambio .....	723
--------------------	-----

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> ; <i>modulador-demodulador</i> ).....	741
2) <i>Host</i> (anfitrión) o <i>server</i> (servidor) .....	741
3) <i>Gateway</i> (entrada) .....	741
4) <i>PSI</i> (proveedor de servicios informáticos).....	741
5) Navegador .....	741
6) Nube .....	742
7) <i>URL</i> ( <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 ( <i>www</i> , “gran telaraña mundial”).....	743

3) Sitio y página.....	743
4) Tipo de dominio .....	743
5) País .....	743
f) Uso de la <i>web</i> .....	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 <i>hardware</i> .....	771

b) Protección del <i>software</i> .....	772
c) Países periféricos.....	775
d) Nombres de dominio.....	775
e) Normativa actual.....	777

#### E) REGISTROS

11. Los registros y el derecho a la intimidad.....	777
a) Documento en Derecho Informático y en Derecho Procesal....	777
b) Registros e Informática.....	778
c) Ventajas y desventajas de los registros.....	779
d) La intimidad.....	779
e) La libertad de expresión y los datos sensibles.....	783
f) La responsabilidad y la prueba.....	783
g) La intimidad y la invasión en la información de las personas.....	784
h) Los Registros en el hábeas data.....	785

#### F) LA PRUEBA EN LA INFORMÁTICA Y SUS EFECTOS EN EL PROCESO

12. Informática y Derecho Penal.....	785
a) Recolección de prueba informática en el Derecho Penal.....	786
1) Recaudos.....	786
2) Computación forense.....	788
b) Estudio y dificultades.....	789

#### G) LOS DELITOS Y LOS CONTRATOS ELECTRÓNICOS

13. Caracterización.....	789
a) Concepto sobre los delitos informáticos.....	790
b) Clasificación.....	790
c) Las conductas.....	796
14. El delito informático en la Argentina.....	797
a) La protección penal del <i>software</i> .....	797
b) La prueba en el lavado de dinero.....	798

c) Hábeas data y delito.....	801
d) Síntesis de las normas penales en hábeas data.....	802
15. El cibercrimen y la reforma del Código Penal por la ley 26.388.....	803
a) Pornografía infantil y adolescente.....	803
b) Violación de secretos y privacidad.....	804
c) Estafa informática.....	806
d) Daños.....	808
e) Seguridad en los medios de comunicación.....	809
f) Delitos sobre medios probatorios.....	809
g) Informaciones falsas sobre datos personales.....	810
16. La prueba en los delitos informáticos.....	810
17. Contratos informáticos.....	815
a) Contratos informáticos de consumo.....	817
1) Utilización de medios electrónicos.....	817
2) Ofertas por medios electrónicos o similares.....	818
3) Contratos celebrados fuera de los establecimientos comerciales y a distancia.....	818
4) Excepciones al derecho de revocación.....	819
b) Análisis del contrato informático.....	819
c) Contratos preliminares.....	820
d) Características de los contratos informáticos. Adhesión. Obligaciones de medio y de resultado.....	820
e) Cuestión particular del <i>software</i> .....	822
18. Tipos de contratos.....	823
a) Contratos estipulados por computadora.....	823
b) Contratos de uso de banco de datos.....	824
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 videgrabación.....	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 videgrabación 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>	 <b>871</b>