

ENRIQUE M. FALCÓN

# TRATADO DE LA PRUEBA

Tomo II



**RUBINZAL - CULZONI  
EDITORES**

## ÍNDICE GENERAL

### PARTE SEGUNDA

#### DISTINTOS MOMENTOS DEL SISTEMA PROBATORIO

#### CAPÍTULO X

#### LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA. LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA

##### A) CONSIDERACIONES GENERALES

1. Introducción.....	9
2. Los hechos. Ciencias y vivencia.....	12
3. Apreciación de la prueba. Concepto.....	14
a) Oportunidad de la apreciación. Apreciación total y parcial ...	14
b) Inmediación.....	15
4. Los sistemas de apreciación.....	17
a) Apreciación prohibida y apreciación excluida.....	18
b) Apreciación tasada.....	20
c) Apreciación no tasada.....	22
1) Apreciación arbitraria.....	22
2) Apreciación libre. Tendencias.....	24
3) Apreciación científica.....	27
d) Apreciación conjunta.....	29
5. La sana crítica.....	31
a) Origen histórico.....	31

b) El significado de “sana crítica” en el lenguaje natural .....	33
c) La sana crítica en otros lenguajes no jurídicos .....	33
6. La sana crítica en la doctrina procesal .....	34
a) Tesis trialista .....	35
b) Críticas a la tesis trialista .....	36
c) La tesis dualista .....	36
d) Crítica a la teoría dualista .....	38
7. Concepción de la jurisprudencia .....	38
a) La experiencia y algo más .....	38
b) Posición restrictiva .....	39
c) Sistemas amplios .....	40
8. Legislación procesal y sustancial .....	41
9. La ciencia y la experiencia en las reglas de la sana crítica .....	44
a) El error en la aplicación de los distintos conceptos sobre la apreciación de la prueba .....	45
b) La Lógica .....	45
c) Ciencias de la comunicación y Lingüística. Psicología .....	45
d) Las ciencias experimentales en general .....	46
e) Las ciencias sociales o humanas .....	46
f) La experiencia .....	46
g) El objetivo final. La sentencia razonablemente fundada .....	47

#### **B) LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA EN EL PROCESO CIVIL**

10. Introducción. Los hechos y la sentencia .....	49
a) La primera regla. Los hechos alegados .....	50
b) La segunda regla. La controversia .....	51
c) La tercera regla. La prueba tasada .....	52
d) Cuarta regla. Ordenamiento estático de los medios probatorios .....	51
11. La apreciación de los medios de prueba de modo estático en el proceso civil. Ampliación de la cuarta regla .....	54
a) Documental .....	51
b) Declaración de parte y confesión .....	55
1) Declaración de parte por vía de interrogatorio .....	55
2) Admisión .....	55

c) Pericial .....	56
d) Informativa .....	57
e) Testimonial .....	58
f) Reconocimiento judicial .....	60
g) Otros medios .....	60
12. La quinta regla. La faz dinámica de los medios. El medio idóneo .....	60
a) Idoneidad del medio probatorio .....	61
b) Imposición de la quinta regla .....	62
13. Sexta regla. Las pruebas en su conjunto .....	63
a) Valor de cada medio .....	64
b) Contraposición de los medios .....	64
c) Conclusión .....	65
14. La séptima regla. Las presunciones como amalgama .....	66
15. La octava regla. La duda y la carga de la prueba .....	67
16. La novena regla. La persuasión y la argumentación .....	68
17. Síntesis de las reglas de la sana crítica para el proceso civil .....	69
18. Excepciones a las reglas .....	71
a) Limitaciones y extensiones de los medios .....	73
b) Medios necesarios y excluyentes .....	74
c) La prejudicialidad .....	74
d) Los vulnerables y los derechos sensibles .....	77

#### **C) LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA Y EL PROCEDIMIENTO PENAL**

19. Introducción .....	79
20. La verdad penal y las cuatro primeras reglas .....	79
a) Primera regla. Los hechos .....	80
b) Segunda regla. Legitimidad y objetividad .....	80
c) Tercera regla. La prueba tasada .....	82
d) Cuarta regla. Ordenación estática de los medios probatorios .....	82
e) Cuestiones complementarias de la cuarta regla .....	83
21. Las reglas siguientes .....	84
a) Quinta regla. La faz dinámica de los medios. El medio idóneo .....	84

b) Sexta regla. Las pruebas en su conjunto.....	85
c) Séptima regla. Los indicios y las presunciones .....	86
d) Octava regla. La duda y el principio <i>in dubio pro reo</i> .....	87
e) Novena regla. La exposición motivada.....	88
22. Excepciones.....	89

#### **D) EL CONCEPTO DE "SANA CRÍTICA" COMO MÉTODO CIENTÍFICO**

23. Caracterización .....	90
a) Necesidad del método de apreciación probatoria.....	90
b) Concepciones erróneas .....	91
c) Una crítica a la sana crítica.....	92
24. La apreciación probatoria y el jurado.....	94
a) Diferenciación de hechos y Derecho.....	95
b) Jurado. Concepto. Tipos.....	96
c) <i>Plea bargaining</i> .....	97
d) Limitaciones del jurado .....	98
e) Votación y fundamentación del veredicto.....	98
f) Idoneidad y competencia .....	99
25. Defensa y crítica del jurado.....	101
26. Conclusiones. El jurado en la Argentina .....	109

### **CAPÍTULO XI**

#### **RECOLECCIÓN PROBATORIA. LA TEORÍA DEL CASO**

##### **A) LA RECOLECCIÓN PROBATORIA**

1. Introducción.....	113
2. Adquisición de las fuentes.....	116
3. La instrucción del proceso.....	118
4. La teoría del caso.....	121
a) Definición y elementos.....	121
b) Desde la investigación .....	122
c) Elementos.....	124

d) Para qué sirve .....	122
e) Estructura.....	124
f) Flujo.....	125

##### **B) LA INSTRUCCIÓN EN EL PROCESO CIVIL**

5. Preliminar .....	126
a) El cliente y la historia .....	127
b) La instrucción civil y sus momentos.....	127
6. El análisis del caso.....	127
a) Averiguaciones y datos.....	128
b) Reglas probatorias.....	128
c) Documentos existentes .....	129
d) Documentos a construir .....	130
e) Cuestiones relacionadas con la construcción documental .....	131
f) Recolección de los restantes medios de prueba .....	132
g) Cuestiones científicas y técnicas .....	133
h) Preparación de la cuestión técnica.....	133
i) La prueba científica y cuestiones complementarias .....	135
j) Averiguaciones y actos procesales. Actitud del demandado.....	136
k) Conclusiones .....	136

##### **C) LA INSTRUCCIÓN EN EL PROCESO PENAL**

7. Particularidades .....	136
8. Instrucción preliminar.....	138
9. Poderes del juez .....	140
10. Objeto de la instrucción (investigación preparatoria).....	142
a) El Código Procesal Penal nacional .....	143
b) El Código Procesal Penal Federal .....	144
c) El Código Procesal Penal de la CABA .....	145
11. Los cambios de las facultades y competencia del fiscal en el sistema nacional .....	147
12. Las vías de recolección probatoria. Actuación y funciones del fiscal en el sistema federal .....	148

13. La escena del crimen o lugar del hecho.....	150
a) Origen .....	151
b) Estado actual en la Argentina .....	151
c) Lugar del hecho .....	153
d) Fundamentos .....	153
e) Protocolo federal de preservación .....	154
f) Estudio y formación. La carrera de investigador en la Policía Federal .....	156
g) Descripción de la carrera .....	157
h) Objetivos de la carrera .....	158
14. El supuesto de flagrancia.....	158
a) Procedimiento .....	159
b) Audiencia multipropósito .....	160
c) El procedimiento en el CCPFederal .....	161
d) El procedimiento en el Código Procesal Penal de la CABA.....	163

#### **D) LA ACTIVIDAD INSTRUCTORIA. RECOLECCIÓN DE FUENTES EN EL PROCESO PENAL**

15. Las vías de recolección probatoria. Necesidad de autorización judicial .....	161
A) Comprobaciones directas .....	168
B) Medios de prueba .....	169
C) Otros medios y técnicas de investigación.....	169
16. Requisa .....	169
A) CÓDIGO PROCESAL PENAL NACIONAL. SUPUESTOS .....	170
a) Requisa por funcionarios de prevención .....	171
b) Evolución jurisprudencial .....	173
B) CÓDIGO PROCESAL PENAL FEDERAL .....	176
C) CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA CABA .....	177
D) JURISPRUDENCIA SOBRE EL TEMA .....	178
a) Es improcedente .....	178
b) Es procedente .....	179
17. Registros. Allanamientos. ....	181

A) CÓDIGO PROCESAL PENAL NACIONAL .....	181
a) Naturaleza, ubicación y alcances de la norma .....	182
b) Requisitos generales y objetivos .....	183
c) Requisitos subjetivos.....	185
d) Delegación y pedido de orden de allanamiento.....	186
e) Allanamiento sin orden.....	187
f) Orden electrónica .....	189
g) Prueba ilícita .....	190
h) La cuestión del narcotráfico.....	190
i) Otros allanamientos.....	191
j) Error judicial. Responsabilidad del Estado .....	191
B) CÓDIGO PROCESAL PENAL FEDERAL .....	192
a) Recaudos para el registro.....	192
b) Orden judicial .....	192
1) El allanamiento .....	192
2) Allanamiento de morada.....	193
3) Allanamiento de otros locales .....	193
c) Allanamiento sin orden judicial.....	194
C) CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA CABA .....	194
a) Causales del allanamiento.....	194
b) Formas del allanamiento.....	195
c) Horario.....	195
d) Edificios que no son morada .....	196
18. Secuestro .....	196
A) EL CÓDIGO PROCESAL PENAL NACIONAL. NORMATIVA .....	197
a) “Cosas” que no pueden ser objeto de secuestro.....	199
b) Sujetos pasivo y activo del secuestro .....	201
c) Orden de presentación .....	201
d) Objetos distintos .....	202
e) Custodia de los objetos secuestrados.....	202
f) Cadena de custodia .....	204

g) Objetos decomisados. Devolución .....	205
h) Nulidad y perjuicio .....	208
B) EL CÓDIGO PROCESAL PENAL FEDERAL .....	209
C) EL CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA CABA .....	210
19. Interceptación .....	212
20. Interceptación de correspondencia .....	214
A) EL CÓDIGO PROCESAL PENAL NACIONAL .....	214
a) Sujetos comprendidos .....	215
b) Apertura y secuestro de correspondencia .....	215
c) Tenencia y presentación de la carta o despacho telegráfico .....	216
d) Alcance de la voz en la jurisprudencia .....	217
B) CÓDIGO PROCESAL PENAL FEDERAL .....	217
C) CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA CABA .....	218
21. Clausura y guarda de locales y de elementos inamovibles .....	218
22. La interceptación de comunicaciones informáticas. Delitos informáticos y cibercrimen .....	221
23. Intervención de comunicaciones telefónicas .....	228
24. Cadena de custodia y devolución de los elementos secuestrados o en custodia .....	238
25. Registración y conservación de actividades. Actas .....	241

## CAPÍTULO XII

### FUENTES Y MEDIOS DE PRUEBA. PRUEBA ANTICIPADA Y “OUTSOURCING”

#### A) CONCEPTOS GENERALES

1. Fuentes de prueba. Carnelutti y Sentís Melendo .....	247
a) Concepto .....	248
b) Clasificación de las fuentes de prueba en reales y personales .....	248

c) Hechos históricos .....	249
d) Clasificación de Devis Echandía .....	249
2. Modalidades de las fuentes probatorias .....	250
a) Documentos como fuentes y medios .....	250
b) Modalidades del proceso civil y del proceso penal .....	251
c) La recolección de las fuentes probatorias en el proceso penal .....	252
d) La fuente de prueba y la jurisprudencia .....	253
1) Validación de la fuente de prueba .....	253
2) Incorporación de fuentes de oficio .....	253
3) La conducta de las partes .....	254
4) Fuente única. Vulnerables .....	254
5) Indicio y fuente de prueba .....	254
6) La cadena de custodia .....	254
3. Medios de prueba. Clasificación .....	255
a) Definición .....	256
b) Enumeración de los medios .....	257
c) Clasificación de Bentham .....	259
d) Carnelutti y Prieto Castro .....	260
e) Guasp, Couture y Döhring .....	261
f) El tratamiento en materia penal. Palacio, Gorphe y Mittermaier .....	262
g) ¿Cómo clasificar los medios? .....	263
h) Nuestra clasificación .....	263
1) Clarificación de los términos y de los momentos .....	264
2) Recolección y medios .....	265
3) La clasificación .....	266
4. Medios de prueba no previstos .....	266
a) Su existencia .....	267
b) La ley 14.237, el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y otras normas similares .....	269
c) La cuestión en materia procesal penal .....	270
d) Excepciones y ejemplos .....	271
e) Conclusión .....	271

5. El conocimiento privado del juez .....	212
a) Conocimiento privado objetivado .....	211
b) Facultades del juez frente a la pericia.....	214

#### **B) DISPONIBILIDAD DE LOS MEDIOS DE PRUEBA**

6. Introducción.....	216
7. Extensión de la cuestión a medios de prueba en particular .....	217
8. La actuación oficiosa en la recolección de pruebas.....	219

#### **C) LA ACTUACIÓN JUDICIAL PREVIA EN MATERIA PROBATORIA EN EL PROCESO CIVIL. PRUEBA ANTICIPADA**

9. Introducción.....	280
10. La prueba anticipada en la normativa nacional .....	282
a) Concepto y objeto.....	283
b) Requisitos necesarios. Carácter restrictivo. Medios no enumerados .....	283
11. La prueba definitiva, prevalente o preponderante.....	287
a) Código Procesal Civil y Comercial de Corrientes .....	287
b) Código Procesal Civil y Comercial de Santa Cruz .....	288
12. Prueba anticipada cautelar. Sistemas cautelares .....	289
13. Complejidades. Consultor técnico y honorarios.....	291
14. Las medidas de prueba anticipada en particular .....	292
a) Documental .....	293
b) Testigos .....	293
c) Peritos .....	294
d) Otras pruebas.....	294
e) La absolución de posiciones y la prueba anticipada .....	295
f) Cuestiones que plantea el inciso 4º.....	296
g) La prueba anticipada como etapa instructoria .....	296
15. Requisitos para tomar las medidas de prueba anticipada .....	298
16. Prueba anticipada antes y después de trabada la litis .....	299
17. Prueba anticipada y medios no previstos .....	300
18. Responsabilidad por incumplimiento.....	300
19. Prueba anticipada en las diligencias preparatorias.....	301
a) Relaciones .....	302

b) Caducidad y sanciones .....	303
c) Síntesis.....	304
20. El procedimiento para el trámite de la prueba anticipada.....	305
a) Procedimiento general.....	305
b) Escrito inicial de petición.....	305
c) Admisibilidad y pertinencia. Rechazo <i>in limine</i> . Recurso.....	307
d) Sustitución o modificación de las medidas por el juez.....	307
21. Requisitos del pedido.....	309
a) Acreditación de extremos.....	309
b) Claridad del pedido.....	309
22. Citación de la contraria y medidas probatorias cautelares.....	309
23. Recurso .....	311

#### **D) PRUEBA ANTICIPADA EN EL PROCESO PENAL**

24. Concepto y supuestos.....	312
a) El Código Procesal Penal nacional .....	313
b) El Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires.....	313
c) Prueba anticipada en el Código Procesal Penal Federal.....	314
25. El cuerpo del delito. Introducción.....	316
26. Doctrina de Clemente Díaz y el cuerpo del delito .....	319
27. La jurisprudencia y las secuelas del cuerpo del delito .....	321
a) Investigación sobre la persona.....	321
b) Medidas de secuestro y custodia de objetos del cuerpo del delito.....	322
c) Requisitos para comenzar la investigación .....	322

#### **E) PRIVATIZACIÓN O TERCERIZACIÓN DE CIERTAS FUNCIONES JUDICIALES. EL "OUTSOURCING"**

28. Introducción.....	323
29. Requisitos de las fuentes externas.....	324
30. Tercerización externa e interna .....	324

## CAPÍTULO XIII

### FRONTERAS DE LA PRUEBA

#### A) LÍMITES PROBATORIOS

1. Introducción.....	329
a) Una vuelta a los hechos.....	330
b) Los registros.....	330
2. Las fronteras del sistema probatorio.....	331
a) La prohibición absoluta de probar ciertos hechos.....	331
b) Medios excluidos de modo absoluto.....	332
1) Razones de la exclusión probatoria absoluta.....	332
2) Cosa juzgada y revisión.....	332
c) La prohibición relativa de probar ciertos hechos o probarlos por vías determinadas.....	333
d) Limitaciones probatorias relativas en el proceso penal.....	334
e) La limitación a aplicar ciertos medios probatorios en cualquier caso.....	335
1) En materia procesal civil.....	335
2) En materia procesal penal.....	336
f) Calidad o posibilidad del medio. Pertinencia. La prueba compuesta y compleja.....	337
1) La grabación magnetofónica.....	337
2) El ADN.....	338
3) La opinión de Morello.....	339
3. La cuestión en los países continentales y en los países anglosajones respecto de los medios.....	339
a) La situación del proceso penal.....	340
b) Conclusiones.....	341
4. Fuentes y medios específicos no enumerados.....	342
a) Fotografía.....	342
b) Fotocopias.....	343
c) Cinematografía y vídeos.....	343
d) Campos magnéticos. Cintas fonomagnéticas y otros sistemas. Grabaciones.....	344

e) Cajas negras y computadoras.....	346
f) Télex.....	347
g) Fax.....	348
h) Internet, correo electrónico, e-commerce y su prueba. Remisión.....	349
5. La prueba producida en otro proceso. Prueba trasladada.....	350
6. Prueba por vía de acumulación. Diversos supuestos.....	351
A) ACUMULACIÓN EN EL PROCESO CIVIL.....	353
a) Sujeto que no fue parte en el juicio.....	353
b) Litisconsorcio.....	353
B) ACUMULACIÓN EN EL PROCESO PENAL.....	353
7. Prueba producida en un proceso prejudicial civil o penal. La prejudicialidad.....	355
a) La prejudicialidad en el Código Civil y Comercial.....	356
b) Sentencia penal. Sobreseimiento.....	357
c) Excusas absolutorias. Impedimento de reparación del daño.....	359
d) Sentencia penal posterior.....	360
e) Juicio ejecutivo.....	360
f) Prejudicialidad en general respecto de la causa penal.....	362
8. Prueba producida en proceso caducado.....	363
9. Prueba producida en un proceso anulado.....	364
10. Prueba producida en procesos relacionados.....	367
a) Sentencias válidas <i>erga omnes</i> .....	367
b) Sentencias en los procesos de filiación. Las pruebas científicas.....	368
c) Cosa juzgada, prueba y valoración.....	371
d) Procesos con personas distintas de las partes originales. Pruebas en el proceso prejudicial.....	372
11. Prueba extraprocesal.....	373
a) Diversos supuestos.....	373
b) La actividad policial y de prevención como prueba extraprocesal.....	375

## B) EL CASO DE LA PRUEBA ILÍCITA

### 1) EL SISTEMA PENAL

12. Consideraciones generales .....	376
13. El Derecho de los Estados Unidos de América y de Canadá .....	378
a) Supresión y árbol venenoso .....	378
b) La cuestión en Canadá .....	381
1) Antecedentes del caso .....	381
2) Sentencia .....	381
14. Diversas posiciones sobre la prueba ilícita en Argentina .....	381
A) SE APLICA LA REGLA DE LA EXCLUSIÓN .....	381
a) El caso “Montenegro” .....	385
b) Los casos “Charles hermanos” y “Monticelli de Prozillo” .....	386
c) El caso “Fiorentino” .....	386
d) El caso “Rayford” .....	389
B) NO SE APLICA LA REGLA DE LA EXCLUSIÓN .....	389
C) SE APLICA UNA REGLA DE EXCLUSIÓN ATENUADA .....	390
15. Derivaciones de la regla sobre la exclusión .....	390
a) Derivaciones extensivas .....	390
b) Derivaciones de atenuación .....	392
c) Derivaciones restrictivas. El cauce independiente .....	394
16. Crítica y consideraciones sobre las distintas posiciones .....	395
a) Respecto de la teoría de la exclusión .....	395
b) Respecto de la tesis contraria a la teoría de la exclusión .....	397
c) Teoría de la proporcionalidad .....	397
d) Tesis extensiva del árbol venenoso .....	397
e) Tesis restrictiva del cauce independiente .....	398

## 2) CASOS PARTICULARES DE PRUEBA ILÍCITA Y CUESTIONES DEL PROCESO CIVIL

17. Introducción .....	399
18. Medios de prueba no admitidos. Su diferencia con la prueba no admitida .....	399
19. La declaración testimonial excluida por parentesco o relación .....	400
a) El testigo necesario .....	400
b) La cuestión en el proceso civil .....	402
c) La cuestión en el proceso penal .....	405
20. Declaración excluida. El secreto y el secreto profesional .....	407
21. Quién califica el secreto. Dispensa. Consecuencias de la revelación del secreto .....	411
a) Dispensa .....	413
b) Oposición de la parte .....	414
22. Declaraciones excluidas por comprometer al testigo a enjuiciamiento penal o que afecten el honor .....	414
23. Grabaciones clandestinas .....	415
a) Cámaras ocultas .....	416
b) Escuchas telefónicas y penetración en la intimidad por vía de Internet .....	418
24. Interrogatorio policial .....	421
25. Testigos menores de trece años .....	424
26. Los avances en la investigación biológica .....	426
27. Obediencia debida .....	431

## C) LAS FRONTERAS CIENTÍFICAS Y EL CAMPO PROBATORIO

28. Introducción .....	432
a) La Matemática y la Lógica .....	433
b) La Física .....	434
c) Otras ciencias y técnicas .....	434
29. Las fronteras en las ciencias aplicadas en el ámbito profesional .....	435
a) Psicología .....	435
b) Otros campos del conocimiento .....	435



30. Realidades y ficciones .....	437
a) La quiromancia .....	437
b) La astrología .....	438
c) La teoría de los Biorritmos .....	439
d) Las plantas sensitivas .....	440
e) Los fenómenos parapsicológicos .....	440
f) La hipnosis .....	442

#### **D) CUESTIONES VINCULADAS**

31. Admisibilidad y pertinencia de la prueba en el proceso civil .....	443
a) Improcedencia. Hechos de prueba prohibida y hechos ilícitos .....	445
b) Admisibilidad y actividad superflua .....	445
c) Admisibilidad y actividad dilatoria .....	445
d) Audiencias. Prueba superflua posterior .....	446
e) Pertinencia y hechos articulados .....	446
f) Pertinencia y hechos afirmados .....	447
g) Pertinencia y hechos conducentes .....	447
h) Pertinencia y pretensión. Controversia .....	447
i) La determinación hipotética de la habilidad del medio respecto del hecho a probar .....	447
j) Oportunidad de calificación de la pertinencia y la admisibilidad .....	448
32. Admisibilidad y pertinencia en el proceso penal .....	448
a) Inspección corporal y mental .....	448
b) Ofrecimiento de la prueba .....	450
c) El debate. Libertad de la prueba .....	451
d) Pertinencia de la prueba .....	451
e) Pertinencia en el debate. Admisión y rechazo de la prueba .....	454
f) El Código Procesal Penal Federal y la admisión y pertinencia de la prueba .....	454
33. Conclusiones .....	454

## **PARTE TERCERA**

### **MEDIOS PROBATORIOS EN PARTICULAR**

#### **CAPÍTULO XIV**

#### **MEDIOS PROBATORIOS DOCUMENTALES**

##### **A) CONCEPTOS INTRODUCTORIOS**

1. Caracterización .....	461
2. Las diversas acepciones de la palabra "documento" .....	462
3. Documentos como fuentes y como medios de prueba .....	463
4. El documento fuente-prueba .....	463
5. Documentos e instrumentos .....	464
6. El mensaje del documento .....	466
7. La grafía y los documentos literales .....	466
8. Diferencia entre el sistema procesal civil y el procesal penal ....	467
9. La firma .....	468
10. Documentos no firmados. Distintos tipos de firma y sus efectos .....	470
a) Instrumentos no firmados .....	471
b) Firma a ruego .....	472
c) Firma en blanco .....	474
d) Impresión digital. Testigos del acto .....	476
e) Firma del analfabeto y del ciego .....	478
f) Validez de los documentos privados .....	481
g) La cuestión en materia penal .....	482
11. La libertad de las formas y la cuestión del doble ejemplar .....	484
a) Las formas y el doble ejemplar .....	484
b) El doble ejemplar en la legislación .....	487
12. La firma electrónica y la firma digital .....	490
a) Concepto .....	493
b) Actos no incluidos. Desburocratización de la administración pública nacional. Los actos notariales .....	493
c) Diferencia entre la firma electrónica y la firma digital. Documento digital. Prueba .....	496

d) Certificado digital .....	497
e) Certificados extranjeros .....	499
f) Derechos y obligaciones del titular de un certificado digital .....	499
g) Certificador licenciado .....	500
h) Reglamentación del otorgamiento y revocación de las licencias .....	502
i) Funciones del certificador licenciado .....	502
j) Obligaciones del certificador licenciado .....	503
k) Cese del certificador licenciado .....	505
l) Controles. Auditoría .....	505
m) Autoridad de aplicación. Funciones y obligaciones .....	506
n) Ente administrador de firma digital. Disolución del ente .....	507
ñ) Arancelamiento .....	508
o) Relaciones y responsabilidad .....	508
p) Procedimiento, sanciones y normas aplicables .....	508
q) Competencia e invitación a las provincias .....	509
r) Normas penales aplicables .....	509
s) Valor y forma de responder oficios judiciales .....	510
t) Actualización. Delegación. Glosario .....	510
1) Firma electrónica .....	511
2) Firma digital .....	511
3) Documento digital o electrónico .....	511
4) Certificado digital .....	511
5) Certificador licenciado .....	511
6) Política de certificación .....	512
7) Manual de procedimientos .....	512
8) Plan de seguridad .....	512
9) Plan de cese de actividades .....	512
10) Plan de contingencias .....	512
11) Lista de certificados revocados .....	512
12) Certificación digital de fecha y hora .....	512
13) Terceras partes confiables .....	512
14) Proveedor de servicios de certificación digital .....	512

15) Homologación de dispositivos de creación y verificación de firmas digitales .....	512
16) Certificación de sistemas que utilizan firma digital .....	512
17) Suscriptor o titular de certificado digital .....	512
18) Tercero usuario .....	513

## **B) EL DOCUMENTO EN LOS DISTINTOS ESQUEMAS PROCESALES**

13. Tratamiento de los temas relacionados con los sistemas procesales. Remisión .....	513
---	-----

## **C) EL DOCUMENTO EN EL PROCESO CIVIL**

14. Introducción .....	513
15. Clasificación de los documentos .....	515
a) Documentos literales .....	515
b) Documentos privados .....	516
c) Instrumentos .....	517
16. Instrumentos privados y la fecha cierta .....	518
17. Instrumentos de primero y segundo grado .....	520
18. Forma de adquisición de la prueba documental en el proceso civil .....	521
a) Documento que está en poder de las partes .....	521
b) Documento que no está en poder de las partes .....	522
c) Documentos desconocidos o posteriores .....	522
d) Documentos incorporados de oficio .....	522
19. Diversos tipos de instrumentos privados. Correspondencia civil y comercial .....	522
a) El correo .....	523
b) Cartas misivas .....	524
c) Telegrama .....	525
d) La carta documento .....	525
e) Reglas generales .....	528
f) Correspondencia comercial .....	529
g) El fax .....	531
h) Correo electrónico .....	532

20. Libros de comercio y estados contables .....	532
a) Quienes y cómo deben llevar los libros y sus excepciones ...	534
b) Libros obligatorios .....	535
1) Diario .....	535
2) Estados contables .....	536
3) Libros complementarios .....	536
3.1) Los libros que se llevan de manera voluntaria .....	536
3.2) Los libros en soportes tecnológicos .....	536
c) Conservación .....	537
d) Investigaciones, ofrecimiento y exhibición de libros .....	537
e) Valor probatorio .....	538
f) Libros comerciales especiales .....	540
21. Otros libros .....	541
a) Sociedades .....	541
b) Libros de los empleadores .....	541
c) Libros del impuesto al valor agregado .....	542
d) Libros oficiales .....	542
22. Otros documentos .....	543
a) Fotocopias simples y autenticadas .....	544
b) Fotografías .....	545
23. El instrumento público .....	546
a) Requisitos .....	547
b) Testigos .....	547
c) Competencia .....	548
d) Eficacia probatoria .....	548
e) Acta notarial .....	550
f) Conclusión .....	552
g) Los instrumentos públicos y la administración pública nacional .....	553

#### **C) EL DOCUMENTO Y LA PRUEBA DOCUMENTAL EN EL PROCESO PENAL**

24. Introducción .....	554
25. Carácter e incorporación del documento al proceso .....	559
26. Función .....	560

27. Las actas en el proceso penal .....	563
28. Formas de adquisición de la prueba documental .....	567
a) La documentación en el CPPN .....	567
1) Documentos en poder de las partes .....	567
2) Documentos que no están en poder de las partes .....	568
3) Incorporación de oficio .....	571
b) La documentación en el CPPFed. ....	572
1) Incautación .....	572
2) Interceptación .....	573
3) Documentos en poder de las partes .....	573
4) Documentos que no están en poder de las partes. Limitaciones .....	573
5) La cuestión en los sistemas informáticos .....	574
6) El examen de los documentos .....	574
7) Procedimiento para el registro y conservación .....	575
29. Incoercibilidad del imputado .....	575

#### **D) EL DOCUMENTO ELECTRÓNICO Y LA VALORACIÓN GENERAL DE LA PRUEBA DOCUMENTAL**

30. Concepto. Documento electrónico y documento digital .....	577
a) Teorías sobre el documento .....	579
b) Soporte papel .....	579
c) Soporte electrónico .....	580
31. En qué consiste y cómo se forma un documento electrónico. ....	584
32. Sistemas complementarios .....	587
33. Valoración de la prueba documental .....	591
34. Valoración del documento electrónico. Pruebas complementarias .....	595
a) La fiabilidad del soporte .....	595
b) La vigencia temporal y la inalterabilidad del soporte .....	596
c) El control y relación exacta entre el contenido del soporte y la reproducción .....	596
d) La certeza en la asignación .....	596
35. El expediente electrónico .....	596
36. El documento electrónico y los contratos a distancia .....	599

## CAPÍTULO XV

### MEDIOS PROBATORIOS INFORMATIVOS

1. Noción preliminar.....	601
a) Evolución en la admisión del medio informativo .....	602
b) Nuestra opinión.....	605
c) Carácter supletorio de la legislación procesal civil sobre el sistema penal en la prueba de informes.....	606
2. Prueba de informes y medios de prueba informativos .....	609

#### A) LA PRUEBA DE INFORMES EN GENERAL Y EN EL PROCESO CIVIL

3. Concepto y diferencia de la “prueba de informes” de otros medios probatorios .....	612
a) Noción conceptual.....	612
b) Diferencia con otros medios probatorios.....	612
1) Con la prueba documental .....	612
2) Con la prueba testimonial.....	613
3) Con la prueba pericial.....	614
4) Con los informes extrajudiciales .....	614
c) La integración de informe. El oficio.....	615
4. Requisitos objetivos del informe.....	616
a) Hechos concretos.....	617
b) Hechos individualizados.....	617
c) Fuente documental .....	618
d) Registros .....	619
e) Registros contables .....	621
f) Archivos.....	621
5. Requisitos subjetivos del informe .....	623
a) ¿Qué se entiende por oficina pública? .....	623
b) Entidades privadas.....	625
c) El escribano de registro. Escribanos públicos. Su carácter ....	625
d) Informantes partes y terceros.....	626
e) Identidad del firmante.....	627
f) El informe por vía electrónica. Firma digital.....	628

6. Limitaciones a la prueba de informes.....	629
7. Control e impugnación de la prueba de informes .....	630
a) Impugnación del informe. Distintos supuestos.....	631
b) Exhibición y pericia de los registros. Inspección ocular o reconocimiento judicial.....	632
c) Impugnación del registro .....	633
d) Ampliación de los informes.....	633
8. La firma de los oficios de informes .....	634
a) Firma de los oficios .....	634
b) Oficios por prueba documental .....	635
c) Oficios que ordenan actos externos.....	636
d) Oficios que reemplazan exhortos.....	636
e) Firma por el letrado .....	636
f) El oficio en materia procesal penal.....	639
1) Funciones del Ministerio Público Fiscal .....	639
2) Principios de actuación .....	640
9. Contenido y forma de los oficios de informes. Sanciones.....	640
a) Constancia de recepción. Objeto. Caducidad de la prueba.....	641
b) Copia o transcripción. Redacción. Fidelidad.....	641
c) Sanciones por falta de contestación. Retardo .....	642
10. Oportunidad. Prueba de informes anticipada. Limitaciones .....	643
11. Los informes en el proceso sumario en la Provincia de Buenos Aires.....	644
12. Los informes en materia procesal penal .....	646
a) Aplicación y exclusión de las normas del proceso civil.....	647
b) Emisión de informes por el tribunal .....	647
c) Los informes y las cauciones.....	648
d) Firma de los oficios de informes.....	648
e) Informes improcedentes .....	649
f) Caducidad de los informes.....	649
13. Reglamento para el Diligenciamiento Electrónico de Oficios con Entidades Externas al Poder Judicial .....	650

## **B) PRUEBAS POR INFORMACIÓN**

14. Cuestiones generales. Registros y archivos.....	650
a) Archivos y registros especiales .....	650
b) Registro Nacional de Reincidencia y Estadística Criminal y Carcelaria.....	651
1) Informes al Registro .....	652
2) El sistema dactiloscópico .....	653
3) Quiénes pueden solicitarlo .....	653
c) Archivos y Registros de Lavado de Dinero de Origen Delictivo. Objetivos .....	654
1) Competencia.....	655
2) Facultades.....	655
3) Deberes.....	657
4) Formación de los archivos y registro de datos.....	657
5) Sanciones .....	660
d) Banco Nacional de Datos Genéticos.....	661
e) Archivos secretos del Estado y otros secretos que limitan el informe .....	662
f) Los archivos en la Ley de Hábeas Data.....	663
g) Los informes del Tribunal de Tasaciones de la Nación .....	664

## **C) LOS INFORMES SOBRE DATOS EXPERIENCIALES Y CIENTÍFICOS**

15. Preliminar .....	664
16. Consultas científicas o técnicas .....	665
a) Diferencia del informe científico o técnico con la prueba de informes y con la pericia .....	667
b) Informes experienciales.....	668
17. El caso de la prueba documental requerida por vía de oficio. Integración documental al proceso.....	671
a) El expediente.....	672
1) Concepto .....	672
2) Contenido.....	673
3) Referencias legales .....	674
4) El expediente en la prueba de informes .....	674
b) Testimonios y certificados .....	675

c) Certificados particulares .....	676
d) Impugnación de documentos. Casos diversos.....	676
18. Sanciones penales por informes falsos o distorsionados .....	678
19. Eficacia y valor probatorio de los distintos tipos de informes....	681
a) El informe en sentido estricto en el proceso civil, comercial y del trabajo.....	681
b) Bilateralidad y control del informe .....	683
c) Los informes en materia penal.....	684
d) La documentación pedida por oficio.....	686
e) Valor de los medios informativos en general.....	686

## **CAPÍTULO XVI**

### **MEDIOS PROBATORIOS TÉCNICO-CIENTÍFICOS. LA PERICIA Y SISTEMAS ANÁLOGOS. LA PRUEBA CIENTÍFICA**

#### **A) INTRODUCCIÓN**

1. Cuestiones generales.....	689
a) Los conocimientos científicos .....	689
b) Tecnología y técnica.....	691
c) Arte e industria. Comercio.....	691
d) La experiencia.....	692
e) Síntesis sobre los medios de apoyo para el conocimiento judicial .....	692
2. Prueba pericial, concepto y objeto .....	693
a) Función del perito.....	694
b) La pericia sobre otras pruebas.....	696
3. Evolución y naturaleza jurídica de la pericia.....	697
a) No es una prueba o un medio de prueba .....	698
b) El perito como auxiliar del juez .....	699
c) La pericia como medio probatorio .....	700
4. Elementos esenciales constitutivos de la prueba pericial.....	701
a) Materia objeto de la pericia.....	703
1) Ciencias .....	703

2) Técnicas .....	704
3) Arte, .....	705
4) Industria .....	706
5) Técnicas especializadas .....	706
b) Requerimiento o determinación legal .....	707
1) Pericia voluntaria .....	707
2) Pericia necesaria .....	709
c) Control de la parte .....	710
d) Ampliación .....	711
e) El modelo de los Estados Unidos de América .....	712
5. Diferencia con otros medios probatorios .....	714
a) Con la prueba testimonial .....	714
b) Con la prueba informativa .....	714
c) Con la prueba documental .....	715
d) Con sistemas de conocimiento técnico y científico no periciales .....	716

#### B) TIPOS DE PERICIAS

6. Introducción .....	718
7. Casos que no son pericias .....	721
a) Pericia, compulsada y comprobación .....	721
b) Actos de la instrucción .....	723
c) Planos, exámenes científicos y reconstrucción de hechos .....	723
8. Dictámenes extraprocesales de expertos. <i>Amicus curiae</i> .....	725
Reglamento sobre Intervención de Amigos del Tribunal (Acordada CSJN 7/2013) .....	727

#### C) DESLINDE DE LA FIGURA

9. Peritos .....	730
a) Carácter del perito y de la prueba pericial .....	730
b) Diferencias entre el perito, el intérprete y el experto .....	731
c) Elección del perito .....	732
d) Requisitos y designación de los peritos .....	733

e) Las reglas del decreto ley 1285/58 y los cuerpos técnicos periciales .....	734
f) Las reglas de la CSJN en la Acordada 2/2014 .....	736
g) Peritos de la administración .....	737
h) Número de peritos .....	737
10. Consultores técnicos .....	739
a) Designación y reemplazo .....	742
b) Diversos supuestos relativos a la admisión del consultor técnico .....	743
c) Dictamen .....	745
11. Los traductores y los intérpretes .....	746
a) Función del traductor .....	747
b) Diferencia entre traductor e intérprete. Delimitación de conceptos .....	748
c) Normativa .....	749
d) Conclusión .....	750
12. Perito y Derecho extranjero .....	751
a) La tesis negativa en el conocimiento del Derecho extranjero .....	751
b) La tesis del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación .....	752
c) La tesis positiva .....	753
d) El consultor jurídico como <i>Amicus curiae</i> .....	754

#### D) LA PRUEBA CIENTÍFICA

13. Desarrollo del tema .....	754
a) El esquema preliminar. Lo científico .....	756
1) Ciencia y falsa ciencia .....	756
2) Clasificación de las ciencias .....	756
3) Ciencia y creencia. Los paradigmas y su cambio .....	758
4) Fiabilidad y falibilidad .....	758
b) Autonomía o dependencia .....	761
1) Un nuevo medio de prueba .....	762
2) Contenido de la prueba científica .....	763
3) Algunos casos de prueba científica .....	763

c) Cómo se llega a la prueba científica.....	765
1) La transformación en prueba científica.....	766
2) El deslinde.....	766
d) La prueba compleja y la prueba compuesta.....	767
e) La prueba científica y los códigos procesales nacionales.....	769
1) Las normativas nacionales.....	770
2) Algunas normativas provinciales.....	771
3) La autopsia.....	773
4) La autopsia psicológica.....	774
f) Las soluciones del Derecho americano.....	775
g) Los problemas de la prueba científica.....	775
1) Delimitación de la materia.....	775
2) La cuestión de la cosa juzgada y la prueba científica.....	776
2.1) La posición negativa.....	777
2.2) La posición positiva.....	779
2.3) La supervaloración del ADN.....	780
h) El esquema como prueba de colaboración.....	783
i) Conclusiones.....	783
14. La valoración de la prueba científica.....	784
a) El experimento.....	786
b) Ley científica o teoría científica.....	787
c) Método científico.....	788
d) Estadio de la ciencia en cuestión.....	789
e) La comunicación.....	790
f) Reglas de prevalencia del Derecho.....	792
1) Prueba legal.....	792
2) La regla de la probabilidad.....	793
g) El examen según las reglas de la sana crítica.....	793

#### **E) REQUERIMIENTO PERICIAL Y PUNTOS DE PERICIA**

15. Introducción. Los interrogatorios al perito, según el tipo de pericia.....	795
a) Pericias de información.....	796
b) Pericias de investigación.....	796
c) Pericias de comprobación.....	797

d) Pericias de cotejo.....	797
e) Pericias de ampliación y ampliación de las pericias. Renovación de la pericia.....	797
f) Pericias científicas.....	798
16. Preguntas, puntos o determinación del requerimiento.....	798
17. El dictamen o informe.....	799
18. Forma de presentar el dictamen.....	801
a) La pericia escrita.....	802
b) La pericia oral.....	802
19. La investigación en la pericia.....	803
a) Reunión de antecedentes.....	804
b) Observación del campo de trabajo.....	805
c) Elección de los medios.....	805
20. Etapa de elaboración.....	806
a) Ordenación y clasificación de los elementos integrados.....	806
b) Realización de operaciones técnicas.....	807
21. Menores.....	807
a) El CPPN.....	808
b) El CPPFed.....	809
c) Los menores en el sistema de Derecho Privado.....	810
22. Conclusiones y dictamen.....	811
a) Exposición y fundamentación.....	813
1) Relacionar el tema.....	813
2) Indicar las fuentes de las que se ha servido.....	813
3) Operaciones técnicas efectuadas.....	813
4) Relación de las operaciones realizadas y lo requerido.....	813
b) Documentación adjunta.....	814

#### **F) APRECIACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL**

23. Consideraciones generales.....	815
24. Apreciación de la prueba en el campo del proceso civil.....	819
25. Apreciación de la prueba en el campo del proceso penal.....	828
26. Pericia como prueba legal.....	832

#### G) SUPUESTOS PARTICULARES

27. La pericia arbitral. Diferencia con la pericia como prueba en el proceso. Remisión .....	835
28. Pericias especiales.....	836
a) Tribunales de tasaciones.....	837
b) La mensura .....	838
1) Mensura judicial y clasificación.....	838
2) La Dirección Nacional de Catastro .....	839
3) Proceso voluntario. Agrimensor perito .....	839
c) Cuerpo Médico Forense .....	841
d) Los peritos en el sistema administrativo nacional .....	843
ÍNDICE GENERAL.....	847