

ÍNDICE SISTEMÁTICO

PRÓLOGO	21
INTRODUCCIÓN	23
PARTE PRIMERA. PROBÁTICA.	29
CAPÍTULO I. PROBÁTICA Y CONVENCIMIENTO DEL JUZGADOR	29
1. ¿QUÉ ES PROBAR? EL SILOGISMO JUDICIAL	31
2. LA QUAESTIO FACTI Y EL MITO DE LA VERDAD. DEFINICIÓN DE PROBÁTICA.	33
3. EL HECHO	38
3.1. Hechos genéricos y hechos concretos.	39
3.2. Hecho físico y hecho psíquico	39
3.3. Hechos materiales y hechos institucionales.	40
3.4. Hechos positivos y hechos negativos	40
3.5. Hecho molar y hecho molecular.	41
3.6. Hecho directo y hecho indirecto.	41
3.7. Hechos incriminativos o inculpativos y hechos justificativos o disculpativos	41
3.8. Hechos colativos y hechos ablativos.	42
3.9. Hecho principal y hecho accesorio.	42
3.10. Hecho indefinido negativo y hecho inverosímil ...	42
3.11. Hecho transeúnte	43

4.	DE LA REALIDAD A LA SENTENCIA DEL JUZGADOR. ¿CÓMO PIENSA EL JUEZ? ¿CÓMO SE TRASLADA EL HECHO AL PROCESO?	43
4.1.	Verificar hechos (o las afirmaciones de las partes). El contraste de la realidad: afectación y estampación	45
4.2.	¿Cómo accede la realidad de contraste al proceso?.	48
4.3.	El proceso de verificación: la inferencia identificativa y la inferencia asociativa	50
4.4.	Las fases previas al juicio de hecho (acceso de la información al juzgador).....	53
4.5.	Las fases del juicio de hecho: la valoración de la prueba y la convicción del juez	54
	CAPÍTULO II. PSICOLOGÍA DEL TESTIMONIO Y SU APLICACIÓN A LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA PERSONAL	57
1.	INTRODUCCIÓN	59
2.	BREVE ANÁLISIS HISTÓRICO DE LA LLAMADA PSICOLOGÍA DEL TESTIMONIO	61
2.1.	Antecedentes remotos.....	61
2.2.	Un salto en el tiempo: el siglo XVIII	62
2.3.	La apreciación de la verdad en la prueba personal durante el siglo XIX.....	64
2.4.	El siglo XX: la consolidación de la psicología del testimonio.....	67
3.	PSICOLOGÍA DEL TESTIMONIO Y SISTEMAS DE DETECCIÓN DE LA MENTIRA	70
3.1.	¿Mienten los testigos?	70
3.2.	El polígrafo	74
3.3.	La dilatación pupilar.....	75
3.4.	Factores conductuales.....	76
3.5.	Neurociencia y proceso: la P300	78
3.6.	Neurociencia y proceso: fMRI.....	79

4.	PSICOLOGÍA DEL TESTIMONIO Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA PERSONAL	80
4.1.	Distinción entre sensación, atención y percepción .	82
4.2.	La percepción del hecho por parte del testigo.....	84
4.2.1.	Percepción visual.....	85
4.2.2.	Percepción auditiva	86
4.2.3.	Otras percepciones	87
4.3.	Retención	88
4.4.	Evocación	89
4.5.	Conclusión: necesidad de un estudio más profundo que relacione neurociencia y prueba personal	90

CAPÍTULO III. TESTIMONIO INFANTIL Y PROBÁTICA..... 93

1.	INTRODUCCIÓN	95
2.	LA CRÍTICA DEL TESTIMONIO DE FRANÇOIS GORPHE ..	97
3.	LA PERICIAL PSICOLÓGICA: PRUEBA SOBRE LA PRUEBA .	100

CAPÍTULO IV. SOBRE LA PRUEBA DEL DISCAPACITADO NATURAL ENFERMO DE ALZHEIMER. 105

1.	INTRODUCCIÓN	107
2.	BREVE REFERENCIA LEGAL - EL DOCUMENTO SITGES ...	109
3.	SOBRE LA PRUEBA DEL DISCAPACITADO NATURAL DEL ENFERMO DE ALZHEIMER	112

CAPÍTULO V. LAS FALACIAS ARGUMENTATIVAS Y SU REFLEJO EN LA JURISPRUDENCIA 117

1.	LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA: ¿CUÁNDO SE ARGUMENTA MAL?	119
2.	BREVE HISTORIA DE LAS FALACIAS ARGUMENTATIVAS .	121
3.	LA EXTENSA (E INABARCABLE) TIPOLOGÍA DE FALACIAS.	125
3.1.	Teoría de las hipótesis nulas	126
3.2.	Teoría de las hipótesis mínimas.	127

3.3.	Teoría de las hipótesis máximas	127
4.	LAS FALACIAS ARGUMENTATIVAS REFLEJADAS EN LA JURISPRUDENCIA	128
4.1.	Falacia « <i>ad baculum</i> »	128
4.2.	Falacia « <i>ad hominem</i> »	128
4.3.	Falacia « <i>ad ignorantiam</i> »	129
4.4.	Falacia de afirmación del consecuente	130
4.5.	Falacia de datos insuficientes	131
4.6.	Falacia de la composición y de la división	131
4.7.	Falacia de la causa falsa	132
4.8.	Falacia « <i>ad misericordiam</i> »	133
4.9.	Falacia de la conclusión	133
PARTE SEGUNDA. PRUEBA.		137
CAPÍTULO VI. LA LEGALIDAD ORDINARIA COMO LÍMITE DEL DERECHO A LA PRUEBA.		137
1.	INTRODUCCIÓN	139
2.	DISTINCIÓN ENTRE PRUEBA ILEGAL Y PRUEBA ILÍCITA EN LA DOCTRINA CIENTÍFICA	140
2.1.	Autores que no comparan los artículos 283.3 y 287 LEC	140
2.2.	Autores que equiparan los artículos 283.3 y 287 LEC	141
2.3.	Autores que sostienen que el artículo 283.3 LEC recoge el principio de legalidad procesal en materia probatoria	142
2.4.	Autores que sostienen que el artículo 283.3 LEC se refiere a la utilización por cualquiera de los litigantes de un medio de prueba prohibido por la ley . . .	147
2.5.	Autores que indican que el artículo 283.3 LEC se refiere a la vulneración de cualquier norma con rango de ley	148

2.6.	Autores que defienden que en el marco del procedimiento judicial, debe prevalecer la verdad material, independientemente del hecho de que la prueba vulnere la ley ordinaria	151
3.	POSICIÓN PERSONAL.	152
3.1.	Argumentación constitucional.	152
3.1.1.	Favorecer el derecho a la defensa ex art. 24 CE.	153
3.1.2.	Proteger el derecho a igualdad de armas procesales	154
3.1.3.	El carácter no absoluto del derecho a la prueba y su limitación	155
3.2.	Interpretación del artículo 283.3 LEC ex artículo 3 CC	156
3.3.	Existencia de resoluciones judiciales.	159
3.4.	Anteproyecto de ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia.	162

CAPÍTULO VII. INADMISIÓN DE HECHOS O DOCUMENTOS INÉDITOS, INTRODUCIDOS A TRAVÉS DE LA PRUEBA PERICIAL

		165
1.	INTRODUCCIÓN	167
2.	EL OBJETO DE LA PRUEBA PERICIAL	169
3.	INTRODUCCIÓN DE HECHOS INÉDITOS EN EL PROCESO A TRAVÉS DE LA PRUEBA PERICIAL	170
4.	APORTACIÓN DE DOCUMENTOS INÉDITOS A TRAVÉS DE LA PRUEBA PERICIAL.	172
5.	CONSECUENCIAS PROCESALES Y POSIBLES SOLUCIONES	174
5.1.	Sobre el fraude procesal (art. 11 LOPJ)	174
5.2.	Sobre el principio de legalidad procesal en materia probatoria (art. 283.3 LEC)	175
5.3.	Sobre el principio de la buena fe procesal (art. 247 LEC)	176
5.4.	Posibles soluciones	177

CAPÍTULO VIII. LA INFLUENCIA AMERICANA EN LA ADMISIÓN Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA CIENTÍFICA EN EL ANTEPROYECTO DE LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL.	179
1. INTRODUCCIÓN	181
2. LOS ANTECEDENTES FÁCTICOS DE LA SENTENCIA DAUBERT	184
3. LA ADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA PERICIAL EN ESTADOS UNIDOS CON ANTERIORIDAD A LA SENTENCIA DAUBERT	185
4. JUSTAMENTE, ESE FUE EL ESTADO DE LA CUESTIÓN SOBRE LA PRUEBA PERICIAL HASTA EL AÑO 1993, EN EL QUE SE DICTA LA SENTENCIA DAUBERT, MEJOR DICHO, HASTA LA LLAMADA «TRILOGÍA DAUBERT», QUE PASAMOS A EXPONER A CONTINUACIÓN..	186
5. LA ADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA PERICIAL EN ESTADOS UNIDOS VIGENTE CON LA REGLA 702 DE LAS FEDERAL RULES OF EVIDENCE	188
6. LA INFLUENCIA DE LA DOCTRINA DAUBERT EN ESPAÑA COMO CRITERIO PARA LA ADMISIÓN Y LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL PENAL Y COMO CRITERIO DE VALORACIÓN EN LA PRUEBA PERICIAL CIVIL ...	189
6.1. Procedimiento civil	190
6.1.1. Debida cualificación del perito	191
6.1.2. Tema apropiado	192
6.1.3. Métodos relevantes y creíbles y base técnica suficiente	192
6.2. Procedimiento penal	193
6.2.1. Debida cualificación del perito	193
6.2.2. Tema apropiado	193
6.2.3. Métodos relevantes y creíbles	194
6.2.4. Base técnica suficiente	194

CAPÍTULO IX. SOBRE LA AUSENCIA DE DELITO DE FALSO TESTIMONIO PRESTADO EN UN PROCEDIMIENTO ARBITRAL	197
1. INTRODUCCIÓN	199
2. ARGUMENTOS QUE PONEN DE RELIEVE LA ANTINOMIA CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 458 DEL CÓDIGO PENAL.	201
3. SOBRE EL AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA DE FECHA 26 DE NOVIEMBRE DE 2001	208
4. POSIBLES SOLUCIONES	211
5. ADDENDA: TEXTO ÍNTEGRO DEL AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA DE 26 DE NOVIEMBRE DE 2001.....	215
CAPÍTULO X. RESOLUCIÓN DE LA COMPRAVENTA DE UNA CASA PORQUE ESTABA ENCANTADA: ¿SE NECESITA PRUEBA?	221
1. LOS HECHOS DE LA SENTENCIA <i>STAMBOVSKY V ACKLEY</i>	223
2. LA REGLA <i>CAVEAT EMPTOR</i>	225
3. LOS HECHOS NO CONTROVERTIDOS EN EL CASO <i>STAMBOVSKY V ACKLEY</i> (¿ABSOLUTA VINCULACIÓN DEL JUEZ FRENTE A LOS MISMOS?)	228
CAPÍTULO XI. EL HEURIGRAMA	233
1. INTRODUCCIÓN	235
2. EL HEURIGRAMA DEL PROF. MUÑOZ SABATÉ	236
3. REVISANDO EL HEURIGRAMA PARA EL PROCEDIMIENTO CIVIL	238
PARTE TERCERA. ABOGADO Y PRUEBA.....	245
CAPÍTULO XII. EL SECRETO PROFESIONAL DEL ABOGADO EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL	245
1. INTRODUCCIÓN	247
2. CONCEPTO, NATURALEZA JURÍDICA, FUNDAMENTOS DEL SECRETO PROFESIONAL Y SU ESTRECHA VINCULACIÓN CON LOS ARTS. 18 Y 24 CE	250

3.	OBJETO DEL SECRETO PROFESIONAL	251
3.1.	El objeto del secreto profesional en la legislación . .	251
3.2.	El objeto del secreto profesional en la doctrina y en la jurisprudencia	252
3.3.	Posición personal	254
3.4.	Cautelas para salvaguardar el secreto profesional . .	255
4.	LOS SUJETOS DEL SECRETO PROFESIONAL.	257
4.1.	Sujetos obligados a mantener el secreto profesional	257
4.2.	Sujetos beneficiados por el secreto profesional	259
5.	VULNERACIÓN DEL DEBER DE SECRETO PROFESIONAL .	260
5.1.	Revelación directa del secreto profesional	260
5.2.	Revelación indirecta del secreto profesional	262
6.	REVELACIÓN LÍCITA DEL SECRETO PROFESIONAL POR PARTE DEL ABOGADO.	263
6.1.	Consentimiento del cliente	263
6.2.	Revelación del secreto profesional en los expedientes disciplinarios colegiales y en impugnación de los honorarios del abogado.	265
6.3.	Supuesto en el que el cliente comunica al abogado su intención de cometer un delito.	266
6.4.	Supuesto en el que el mantenimiento del secreto profesional pueda ocasionar un grave perjuicio para el propio abogado, para el propio cliente o para un tercero	266
7.	EL SECRETO PROFESIONAL EN RELACIÓN AL PROCESO CIVIL (ALEGACIONES Y MEDIOS DE PRUEBA).	268
7.1.	Secreto profesional y alegaciones en el proceso civil	269
7.2.	Secreto profesional y prueba documental, especial referencia a la obtención de prueba documental a través de la entrada y registro del despacho de abogados	269
7.3.	Interrogatorio al abogado, en calidad de parte, y el deber de guardar secreto.	273
7.4.	Testifical del abogado en el marco del procedimiento civil.	277

7.4.1.	Declaración testifical por parte del abogado que no es letrado de ninguna de las partes en el procedimiento.	279
7.4.2.	Declaración testifical del abogado de la propia parte.	281
7.4.3.	Declaración testifical del abogado de la parte contraria.	282
7.5.	Prueba pericial y secreto profesional.	282

CAPÍTULO XIII. UNA PRUEBA QUE NO DEBE SER ADMITIDA EN EL PROCESO CIVIL: LA APORTACIÓN PROCESAL DE CORRESPONDENCIA ENTRE LETRADOS. 285

1.	PUNTO DE PARTIDA: APORTACIÓN PROCESAL DE CORRESPONDENCIA ENTRE LETRADOS.	287
2.	LA SITUACIÓN ACTUAL DE LA CUESTIÓN: LA PERMISIBILIDAD JUDICIAL RESPECTO A LA APORTACIÓN DE CORRESPONDENCIA ENTRE LETRADOS.	289
3.	LA APORTACIÓN PROCESAL DE CORRESPONDENCIA ENTRE LETRADOS COMO PRUEBA ILEGAL.	291
4.	LA APORTACIÓN PROCESAL DE CORRESPONDENCIA ENTRE LETRADOS COMO PRUEBA ILÍCITA.	292
5.	LA APORTACIÓN PROCESAL DE CORRESPONDENCIA ENTRE LETRADOS COMO ACTO CONTRARIO A LA BUENA FE PROCESAL.	296
6.	¿CÓMO REACCIONAR FRENTE A LA APORTACIÓN PROCESAL DE CORRESPONDENCIA ENTRE LETRADOS?	297

PARTE CUARTA. UNA VISIÓN DE DERECHO COMPARADO. . 303

CAPÍTULO XIV. BREVE ESTUDIO COMPARATIVO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA PRUEBA. 303

1.	EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA PRUEBA.	305
2.	EL DERECHO A LA PRUEBA EN LOS PRINCIPALES SISTEMAS LEGALES EUROPEOS.	306

2.1.	El derecho a la prueba se halla expresamente reconocido como un derecho fundamental en la Constitución.	306
2.2.	El derecho a la prueba no está establecido en la Constitución, sino que está incluido en el derecho a un juicio justo, que sí que se halla incluido en la Constitución	308
2.3.	El derecho a la prueba y el derecho a un juicio justo no están establecidos expresamente en la Constitución, sino que están arraigados en su sistema legal.	309

CAPÍTULO XV. ESTUDIO COMPARATIVO SOBRE LA PRUEBA ILÍCITA EN ESTADOS UNIDOS Y EN DERECHO CONTINENTAL 313

1.	INTRODUCCIÓN	315
2.	LAS REGLAS DE EXCLUSIÓN, BREVE PRELUDIO HISTÓRICO.....	316
3.	REGULACIÓN DE LAS NORMAS DE EXCLUSIÓN	322
3.1.	El punto de partida: la progresiva reducción de las normas de exclusión en Estados Unidos	322
3.2.	Países que han promulgado legislación expresa que excluye la prueba que vulnera un derecho fundamental.....	326
3.3.	Países que contemplan otros remedios procesales (como por ejemplo la nulidad) para excluir pruebas del proceso	330
3.3.1.	El ejemplo de Italia y una posible solución: la inutilizzabilità	330
3.3.2.	El test sobre la «prueba injusta» de Inglaterra y Gales.	332
3.3.3.	Las «prohibiciones probatorias» (Beweisverbote) en Alemania y su test de exclusión	333
3.3.4.	El principio de lealtad de la prueba en Francia.....	334
4.	REFLEXIÓN FINAL	335

CAPÍTULO XVI. RELEVANCIA Y ADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA: UN ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO	337
1. EL OBJETO DE LA PRUEBA: LOS HECHOS, RELEVANCIA E INTERVENCIÓN DE LAS PARTES.	339
2. LA RELEVANCIA DE LA PRUEBA: UN VIAJE DE DERECHO COMPARADO.	340
2.1. El punto de partida: la relevancia en los Estados Unidos	341
2.2. Relevancia de la prueba en otros sistemas legales.	343
2.2.1. La prueba relevante es aquella que ayuda a acreditar la específica petición de la parte	343
2.2.2. La relevancia afecta a un hecho controvertido que ayuda al juez a dictar sentencia	344
2.2.3. La relevancia de la prueba es considerada por el juez con el objeto de preparar el acto del juicio	345
3. LA ADMISIÓN DE LA PRUEBA: UNA VISIÓN CONTINENTAL DE ESTE TEMA	345
3.1. La pertinencia de la prueba y el conocimiento común del juez (una mención a la <i>judicial notice doctrine</i>)	346
3.2. La prueba tiene que ser útil.	348
3.3. La prueba del hecho similar en Inglaterra y Gales.	350
4. DE LAS REGLAS DE EXCLUSIÓN INTRÍNSECAS A LAS PREFERENCIAS SOBRE LA PRUEBA.	351
4.1. La regla de la mejor prueba (<i>best evidence rule</i>)	352
4.2. La <i>parol evidence rule</i>	354
4.3. Prueba escrita vs. prueba testifical.	355
CAPÍTULO XVII. LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA: UN ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO.	357
1. INTRODUCCIÓN: LA LECCIÓN DE LOS AZANDE	359

2.	FALSOS MITOS SOBRE LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA .	361
2.1.	Las ordalías o juicios de Dios	361
2.2.	Juicio por batalla.	364
2.3.	Valoración de la prueba tasada por la ley	364
3.	LA LIBRE VALORACIÓN DE LA PRUEBA POR PARTE DEL JUEZ.	367
3.1.	La <i>intime conviction</i> del juez francés	369
3.2.	La « <i>freie Beweiswürdigung</i> » del juez alemán	371
3.3.	Los estándares de prueba en Estados Unidos.	372
4.	EL CARTERO SIEMPRE LLAMA DOS VECES: REMINISCENCIAS DE LA VALORACIÓN LEGAL DE LA PRUEBA.	375
	BIBLIOGRAFÍA.	377