

TOMO I

ÍNDICE GENERAL

Dos palabras	19
Cuatro palabras	21

PRIMERA PARTE

TEORÍA GENERAL DE LA PRUEBA

CAPÍTULO I NOCIONES GENERALES

1.- Prueba. Noción	29
2.- Fundamento	31
3.- El fin de la prueba: verdad formal, real y jurídica objetiva	32
4.- El derecho a defenderse probando: tutela constitucional	36
5.- Objeto de prueba	40
6.- Tema o necesidad de la prueba	40
7.- Carga de la prueba, teoría de las cargas dinámicas y las pruebas efficaciores y levior	41
8.- Medidas para mejor proveeres	42
9.- Sujetos y órganos de prueba	42
10.- Fuente de prueba	43
11.- Medios de prueba	44

12.- Etapa de prueba	45
13.- Actividad probatoria y etapa de prueba	47
14.- Procedimiento probatorio	49
15.- Valoración de la prueba	49
16.- Aseguramiento de la prueba	49
17.- Negligencia o caducidad de la prueba	50
18.- Traslado, traslación de la prueba o prueba trasladada	50

CAPÍTULO II

SISTEMAS PROCESALES, SISTEMAS DE PRUEBA Y PRINCIPIOS RECTORES DE LA PRUEBA

1.- Sistemas o modelos procesales	51
2.- Los sistemas de prueba	57
2.1.- Posiciones doctrinarias respecto de los sistemas probatorios	65
3.- Principios rectores de la prueba	66
3.1.- Principio de necesidad de la prueba y prohibición del empleo del conocimiento privado del Juez	66
3.2.- Admisibilidad, pertinencia y conducencia de la prueba	75
3.3.- Principio de congruencia	90
3.4.- Principio de ineficacia o inadmisibilidad de las pruebas ilí- citas	91
3.5.- Principio de originalidad	92
3.6.- Principio de obtención coactiva de la prueba	93
3.7.- Principio de adquisición o comunidad de la prueba	94
3.8.- Principio de formalidad y legitimidad de la prueba	99
3.9.- Principio de especificidad	101
3.10.- Principio de unidad de prueba	105
3.11.- Principio favor probationes	106
3.12.- Principio de la autorresponsabilidad de las partes por su inactividad	107
3.13.- Principio de preclusión vs. unidad de vista	108
3.14.- Principio de imparcialidad	122
3.15.- Principio de concentración	122

3.16.- Principio de contradicción	125
3.17.- Principio de igualdad	125
3.18.- Principio de presunción de inocencia	127
3.19.- Principio de probidad	129
3.20.- Principio de publicidad	130
3.21.- Principio de intermediación	131

CAPÍTULO III

EL DEBER DE DECIR LA VERDAD

1.- La verdad y el proceso: ¿existe una carga procesal u obligación de decir la verdad?	137
2.- El deber decir la verdad y el proceso oral	155

CAPÍTULO IV

OBJETO Y TEMA O NECESIDAD DE LA PRUEBA

1.- Objeto de prueba	161
2.- Tema o necesidad de la prueba	169
2.1.- Hechos no afirmados en los escritos iniciales	170
2.2.- Hechos admitidos, reconocidos o confesados	171
2.3.- Hechos controvertidos	176
2.4.- Hechos presumidos por la Ley	177
2.5.- Prueba de hechos prohibida por la Ley	178
2.6.- Hechos evidentes	180
2.7.- Hechos notorios	182
2.8.- Hechos normales	187
2.9.- Hechos principales y hechos secundarios o simples	188
2.10.- Hechos nuevos	189
2.11.- Hecho negativo y negación de un hecho	191
2.12.- Hechos materia de cosa juzgada o presentencialidad	195
2.13.- Prueba del derecho. Derecho nacional y extranjero	196
3.- Admisibilidad, pertinencia y conducencia de la prueba	198

4.- Conclusiones	201
------------------------	-----

CAPÍTULO V MEDIOS DE PRUEBA

1.- Medios de prueba	203
2.- Clasificación de los medios de prueba	204
2.1.- <i>Directos e indirectos</i>	204
2.2.- <i>Libres y legales o regulados</i>	205
2.3.- <i>Lícitos e ilícitos o inmorales</i>	206
2.4.- <i>Reales y personales</i>	207
2.5.- <i>Preconstituidos y circunstanciales</i>	208

CAPÍTULO VI CARGA DE LA PRUEBA, TEORÍA DE LAS CARGAS DINÁMICAS Y MEDIDAS PARA MEJOR PROVEER

1.- La carga de la afirmación	209
1.1.- <i>La carga de la afirmación del «quantum» del daño moral</i>	215
2.- La carga de la negación. Carga de la excepción o de la de- fensa	221
2.1.- <i>La carga de la negación en el CPCC de Córdoba</i>	221
2.2.- <i>La carga de la negación en el Código Arancelario</i>	236
3.- La carga de la prueba	244
3.1.- <i>La carga de la prueba del monto o cuantía del daño moral</i>	247
4.- Naturaleza jurídica de la carga de la prueba	256
5.- Funciones	263
6.- Distribución de la carga de la prueba	264
6.1.- <i>Evolución de la distribución del onus probandi</i>	265
6.2.- <i>Sistema de distribución del onus probandi del CPCC de la Nación</i>	266
7.- Inversión de la carga de la prueba	271

8.- La carga de la prueba en el Código Civil y Comercial	273
8.1.- <i>La existencia de la causa de la obligación</i>	274
8.2.- <i>Los factores de atribución de responsabilidad civil</i>	274
8.3.- <i>La relación de causalidad y las eximentes de responsabilidad civil</i>	275
8.4.- <i>Daños y perjuicios</i>	275
8.5.- <i>Pago</i>	276
8.6.- <i>Los procesos de familia</i>	276
8.7.- <i>Juicio de alimentos: carga del beneficiario de los alimentos</i>	277
8.8.- <i>Juicio de alimentos: carga del desplazamiento o concurrencia a la hora de prestar alimentos</i>	277
8.9.- <i>Mora</i>	278
8.10.- <i>Remisión</i>	278
8.11.- <i>Locación de obra en ruina</i>	278
8.12.- <i>Reivindicación</i>	279
8.13.- <i>Régimen de la carga de la prueba en la reivindicación de muebles registrables</i>	283
8.14.- <i>Reglas del onus probandi en materia de reivindicación de muebles no registrables</i>	284
8.15.- <i>Negatoria y Confesoria</i>	286
8.16.- <i>Deslinde</i>	287
8.17.- <i>Acciones posesorias</i>	287
8.18.- <i>Derecho de recompensa</i>	289
8.19.- <i>Pago a mejor fortuna</i>	289
8.20.- <i>Existencia de los vicios ocultos</i>	289
8.21.- <i>La entrega de la cosa y los vicios</i>	290
9.- La teoría de las cargas probatorias dinámicas	290
9.1.- <i>Punto de partida. Carga estática y dinámica. Noción</i>	290
9.2.- <i>Precisiones y condiciones de aplicación</i>	293
9.3.- <i>La posición de ALVARADO VELLOSO</i>	297
9.4.- <i>La opinión de QUADRI</i>	298
9.5.- <i>La postura de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN</i>	298
9.6.- <i>Nuestra posición</i>	299
10.- <i>Análisis del art. 1735 del Código Civil y Comercial</i>	302

11.- Análisis del art. 710 del Código Civil y Comercial	343
11.1.- <i>El texto legal</i>	343
11.2.- <i>Un error muy difundido. Noción</i>	343
11.3.- <i>Juicios a los cuales resulta aplicable</i>	344
11.4.- <i>Fundamento</i>	345
11.5.- <i>¿Requiere de anuncio o comunicación previa para su aplicación?</i>	345
11.6.- <i>Momento para su aplicación</i>	346
11.7.- <i>¿Es discrecional u obligatoria?</i>	347
11.8.- <i>Comparación y diferencias con las cargas dinámicas del art. 1735</i>	347
12.- La carga de la prueba en los procesos de consumo	348
13.- Pactos convencionales sobre la prueba	352
14.- Las medidas para mejor proveer	357

CAPÍTULO VII

NEGLIGENCIA O CADUCIDAD DE LA PRUEBA

1.- Negligencia probatoria	379
2.- Principios rectores de la negligencia	384
2.1.- <i>Principio dispositivo</i>	384
2.2.- <i>Principio de morosidad</i>	384
2.3.- <i>Principio de falta de interés</i>	386
2.4.- <i>Principio de independencia</i>	387
2.5.- <i>Principio de conservación probatoria</i>	388
3.- La prueba común	389
4.- Casuística	407
4.1.- <i>Ausencia de notificación de una audiencia testimonial</i>	407
4.2.- <i>Error en la notificación de una audiencia</i>	409
4.3.- <i>Confección de cédula de notificación de una audiencia sin firma del letrado interesado en producir la prueba</i>	410
4.4.- <i>Ausencia de pedido de auxilio de la fuerza pública</i>	412
4.5.- <i>Falta de reiteración inmediata de una testimonial</i>	419
4.6.- <i>Límite a la cantidad de audiencias testimoniales</i>	420

4.7.- Designación de los peritos de control	421
4.8.- Falta de reiteración de un informe no respondido	421
4.9.- La falta de pago del adelanto de gastos del perito oficial, ¿produce la negligencia probatoria de la prueba pericial?	422
4.10.- La falta de notificación del inicio de tareas periciales	429
4.11.- La omisión de transcribir el art. 222 del CPCC en el texto de la cédula de notificación, ¿produce la negligencia probatoria respecto de la prueba confesional?	430
5.- Trámite	431
5.1.- Vía incidental	433
5.2.- Vía recursiva. Efecto del recurso de reposición articulado en contra de resoluciones que fijan audiencias	438
5.3.- Deserción de las pruebas testimonial y pericial por inasistencia del oferente	442
5.4.- Juicio oral: omisión de notificar a los testigos en el marco de la audiencia complementaria con anticipación suficiente y ausencia del testigo	443
6.- ¿Puede el Juez ordenar medidas para mejor proveer existiendo negligencia probatoria imputable a una de las partes?	443
7.- ¿Procede la negligencia probatoria respecto de las medidas de prueba anticipada?	445

CAPÍTULO VIII

LA PRUEBA ILÍCITA

1.- Textos legales	447
2.- El problema para definir el concepto y alcance de la prueba ilícita	448
3.- Noción y alcance de la prueba ilícita	448
4.- Efectos de la prueba ilícita y de la prueba inadmisibile. La doctrina del árbol venenoso	453
5.- La vía impugnativa idónea para cuestionar u objetar la ilicitud o inadmisibilidad de la prueba	462
6.- Los testigos excluidos en razón del parentesco, ¿importan	

un caso de prueba ilícita o de prueba inadmisible?	463
7.- Uso de grabaciones sin autorización de la contraparte	465
8.- Jurisprudencia de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN	471
8.1.- Juramento exigido en el marco de un proceso penal o criminal	471
8.2.- Apremios ilegales	471
8.3.- Papeles privados	472
8.4.- Detención ilegítima, frutos del árbol venoso, prueba consecuente	472
8.5.- Requisa	473

CAPÍTULO IX

TRASLADO O TRASLACIÓN DE LA PRUEBA

1.- Noción	475
2.- Hipótesis de traslación posibles	476
3.- La ratificación de la prueba trasladada	482
4.- Nulidad y traslación de la prueba	486
5.- Perención de instancia y prueba trasladada	488
6.- Traslación del proceso penal al proceso civil	489
7.- Valoración de la prueba trasladada	499

CAPÍTULO X

VALORACIÓN O APRECIACIÓN DE LA PRUEBA

1.- Noción	501
2.- Sistemas de valoración	502
3.- Supuestos de prueba tasada	506
3.1.- Prueba documental: instrumentos privados	506
3.2.- Prueba documental: instrumentos públicos	507
3.3.- Prueba confesional	518
3.4.- Prueba pericial: peritos árbitros	520

4.- Las reglas que el Juez debe respetar al momento de fallar	520
5.- Momento u oportunidad de la valoración de la prueba	523
6.- La valoración de la prueba y el principio de unidad probatoria	524
7.- El alegato	525
8.- Valoración de la conducta de las partes	526
9.- ¿Pueden las partes pactar cómo debe valorarse la prueba?	527

CAPÍTULO XI

MEDIDAS DE PRUEBA ANTICIPADA

1.- Medidas de prueba anticipada. Noción	529
2.- Texto legal	530
3.- Naturaleza jurídica	530
4.- Sujetos habilitados para solicitar las medidas de prueba anticipada	532
5.- Procesos a los cuales se pueden aplicar las medidas de prueba anticipada	533
6.- Oportunidad	534
7.- Carácter de las medidas de prueba anticipada: ¿enunciativo o taxativo?	535
8.- Las medidas de prueba anticipada y la prevención de daños	538
8.1.- <i>La prevención de daños (función preventiva). La acción de obra ruinosa u obra vieja</i>	538
8.2.- <i>Naturaleza jurídica</i>	539
8.3.- <i>Concepto</i>	539
8.4.- <i>Legitimación activa</i>	539
8.5.- <i>Finalidad</i>	541
8.6.- <i>Legitimación pasiva</i>	542
8.7.- <i>Requisitos de procedencia</i>	542
8.8.- <i>Conjugación de la acción preventiva de daños y las medidas de prueba anticipada</i>	542
9.- Trámite y requisitos de admisibilidad	544
10.- ¿Las medidas de prueba anticipada caducan o perimen?	553

11.- Caducidad de las medidas	574
12.- Competencia	574
13.- Efecto sobre la prescripción liberatoria	575
14.- Casuística	578
14.1.- <i>Testimonial</i>	578
14.2.- <i>Pericial</i>	579
14.3.- <i>Reconocimiento judicial</i>	580
14.4.- <i>Informativa</i>	580
15.- El supuesto de la Historia Clínica	581

CAPÍTULO XII

MEDIDAS PREPARATORIAS DE LA DEMANDA

1.- Medidas preparatorias de la demanda. Noción	585
2.- Texto legal	586
3.- Sujetos habilitados para solicitar las medidas preparatorias	587
4.- Procesos a los cuales se pueden aplicar las medidas pre- paratorias	589
5.- Naturaleza de las medidas, enumeración legal: ¿enunciativa o taxativa? Criterio de admisión: ¿amplio o restrictivo?	592
6.- Perención de instancia	600
7.- Caducidad de las medidas	604
8.- Competencia	608
9.- Efecto sobre la prescripción liberatoria	609
10.- Trámite y requisitos de admisibilidad	610
11.- Casuística	616
11.1.- <i>Declaración jurada sobre la personalidad</i>	616
11.2.- <i>Exhibición de cosa mueble y depósito a la orden del Tri- bunal</i>	617
11.3.- <i>Exhibición de testamento</i>	620
11.4.- <i>Exhibición de títulos o documentos de venta</i>	622
11.5.- <i>Exhibición de documentos o cuentas de la sociedad o con- dominio y situaciones similares o análogas</i>	622
11.6.- <i>Presentación de cuentas</i>	628

11.7.- *Designación de curador* 629

11.8.- *La mensura* 630

11.9.- *Nominatio o laudatio auctoris* 630

11.10.- *Medida innominada que combina la nominatio auctoris con la constatación* 631

11.11.- *Constitución de domicilio procesal* 632

11.12.- *Citación para reconocimiento de la obligación de rendición de cuentas* 633

12.- *Ampliación de las medidas. Caducidad.* 634

CAPÍTULO XIII
PROCEDIMIENTO PROBATORIO

1.- *Etap probatoria* 637

2.- *Inicio del proceso: actos procesales postulatorios en el juicio ordinario* 639

3.- *Apertura a prueba en el juicio ordinario* 643

4.- *Admisibilidad, pertinencia y conducencia de la prueba* 647

5.- *El hecho nuevo* 648

6.- *Alegato* 655

7.- *Recurribilidad de las resoluciones judiciales relativas a la prueba* 661

8.- *Prueba en la alzada* 664

 8.1.- *Texto legal* 664

 8.2.- *Interpretación restrictiva de la actividad probatoria y limitación al principio de libertad probatoria* 665

 8.3.- *Ofrecimiento de la prueba* 666

 8.4.- *Supuestos de prueba en la alzada* 667

 8.5.- *Producción de prueba en la segunda instancia* 677

9.- *El control sobre los hechos y la valoración de la prueba con motivo de un recurso de casación* 678

 9.1.- *Principio general* 678

 9.2.- *Fijación, interpretación y calificación de los hechos* 679

 9.3.- *La prueba* 681

10.- Omisión de notificar al Ministerio Público Complementario: ¿corresponde suspender la audiencia?	697
11.- La prueba en el juicio abreviado, en el proceso oral y en los incidentes atípicos	698
12.- La prueba en el juicio ejecutivo	701
12.1.- Cuestiones eminentemente procesales	701
12.2.- Análisis de la causa de la obligación	704
13.- Procedimiento probatorio en trámites especiales	713
13.1.- Beneficio de litigar sin gastos	713
13.2.- Incidente de perención de instancia	716
13.3.- Juicio arbitral	716
13.4.- Desalojo	717
14.- Procesos de familia y nuevo Código Civil y Comercial	717
15.- Suspensión de audiencias	722
16.- Suspensión de plazos	724

DOS PALABRAS¹

La primera edición de «*La Prueba Civil y Comercial*» fue publicada en el año 2017 y a raíz de la vigencia de la Ley 10.555 quedó desactualizada en virtud de la derogación del principio de libertad probatoria con motivo de los nuevos arts. 199, 200 y 201 y la aparición del proceso oral, inclusive posteriormente se sancionó la Ley 10.855 que vino a reformar parte de la Ley de oralidad. Inclusive, cabe destacar que el TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA en lo que va del año ha modificado el PROTOCOLO DE GESTIÓN DEL PROCESO CIVIL ORAL en dos oportunidades: la primera, en marzo al dictar el ACUERDO REGLAMENTARIO N° 1799 y la segunda, al dictar el flamante ACUERDO REGLAMENTARIO N° 1815. Así las cosas, he aprovechado la oportunidad de esta segunda edición no sólo para incorporar la reforma emergente de la Ley 10.555 y la Ley 10.855, sino también para corregir, actualizar, ampliar la obra y reestructurar ciertas partes, de modo que se presente una visión o panorama del derecho probatorio más amplio, profundo y actualizado, incluyendo así las normas emergentes del PROTOCOLO DE GESTIÓN vigente.

En ese orden de ideas, la obra se estructura en dos tomos: por un lado, la teoría general de la prueba y, por otro lado, los medios de prueba en particular. La primera parte se compone de trece capítulos y comprende el estudio de nociones generales; sistemas pro-

¹ Presentación del autor a la segunda edición.