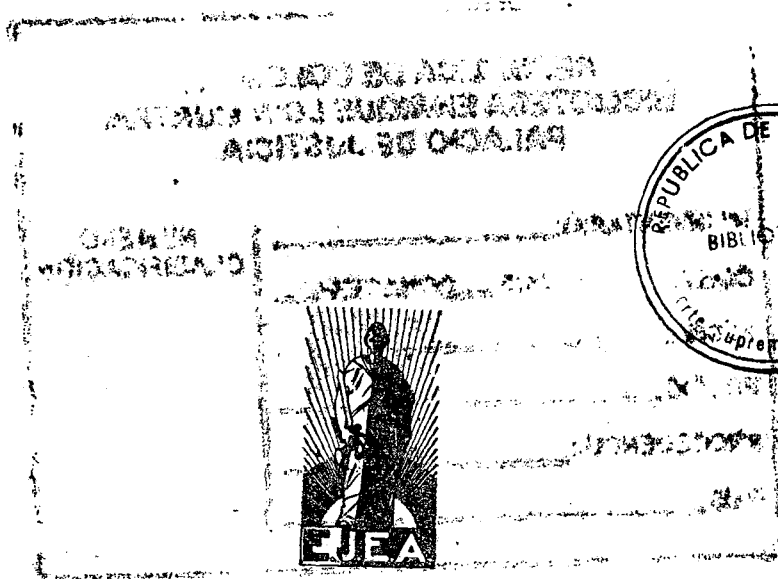


345.3  
967A

FRANÇOIS GORPHE

R. 4910

# DE LA APRECIACION DE LAS PRUEBAS



EDICIONES JURÍDICAS EUROPA-AMÉRICA

BALCARCE 226

BUENOS AIRES

# INDICE SUMARIO

<i>PREFACIO</i> .....	Pág. 1
-----------------------	-----------

## INTRODUCCION

Necesidad de un método técnico para apreciar debidamente el valor de las pruebas presentadas en juicio, en el sistema moderno de la libre apreciación de las pruebas: único medio de evitar la arbitrariedad, la incertidumbre y los riesgos de error. Método basado a la vez en la lógica, en la psicología y en la práctica judicial.	
Cómo se plantea la cuestión: trabajos de H. GROSS, ALTAVILLA, HELLOWIG, WIGMORE, LOCARD y otros. Necesidad de completarlos y sistematizarlos.	
Finalidad y alcance del método judicial .....	7

## PRIMERA PARTE

LOS DIVERSOS PROCEDIMIENTOS Y EL METODO GENERAL ..	19
--	----

### CAPÍTULO I

#### LA REGLAMENTACION LEGAL DE LAS PRUEBAS

Vestigios del antiguo sistema de las pruebas: admisibilidad de los medios de prueba; prohibiciones parciales; fuerza probatoria atribuida a ciertas actas, salvo prueba en contrario, o incluso hasta la impugnación por falsedad, y serios inconvenientes de este arbitrario sistema.	
Presunciones legales. Presunciones naturales implícitas.	
Incapacidades legales, tachas e inhibiciones de ciertos testigos.	
Sistema mixto consuetudinario inglés y norteamericano: presunciones, prohibiciones y admisibilidad; minimum de prueba exigido.	
Papel meramente restrictivo, negativo y formal de las reglas legales o jurídicas. Suponen principios de fondo y mantienen íntegra la ciencia positiva de la prueba .....	20

### CAPÍTULO II

#### LOS PROCESOS LOGICOS DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

Clasificación de las pruebas. Su importancia y valor respectivo. Su penetración; conjunto de ellas; las series de inferencias.	
Forma a la vez deductiva e inductiva de los razonamientos probatorios. Utilidad de las deducciones para descubrir y evitar los errores. Análisis lógico de las inferencias.	
Operaciones del método lógico. Su necesidad e insuficiencia. El razonamiento por analogía. La síntesis final y la convicción. El procedimiento del cuadro simbólico (WIGMORE) .....	37

## CAPÍTULO III

## LAS INVESTIGACIONES PSICOLOGICAS

La función del sentido psicológico para comprender todos los elementos internos. La necesidad de un examen psicológico de los testimonios, de las confesiones y de los indicios mentales. De cómo el análisis lógico se completa por la interpretación psicológica.

El método psicológico se ejerce: 1º por la observación de las personas; 2º por la experimentación de sus reacciones psíquicas; 3º por el análisis del acto y de la personalidad; 4º por la síntesis de los diversos elementos de prueba que enlazan el acto con la personalidad.

Ejemplos: el caso de Wood y otros . . . . . 60

## CAPÍTULO IV

## EL EXAMEN PSICOLOGICO DEL INDIVIDUO

§ I.— *La pericia psicológica y los "tests"*.

Casos en que resulta acertado recurrir a un perito psicológico práctico.

Desenvolvimiento reciente de esta clase de informes periciales sobre los anormales (peritos psiquiatras), los niños (VARENDONCK), los testigos (DR. VERVAECK) o los acusados (MARBE e Instituto de Wurzburg). *Tests* o experiencias simples practicables por el juez de instrucción (H. GROSS, KLAUSSMANN), pero de limitado alcance. El examen de los testigos menores de edad (Instituto de Leipzig) . . .

73

§ II.— *El psicodiagnóstico asociativo.*

La reciente y curiosa experimentación de las asociaciones verbales para diagnosticar la acción culpable (*Tatbestandsdiagnostik*) por la "constelación" de las ideas. Los diversos procedimientos experimentados, especialmente en caso de disimulación, por WERTHEIMER y KLEIN, el doctor JUNG, YERKES y BERRY, CLAPAREDE, MUENSTERBERG, CROSLAND y, finalmente, por MUSATTI. Cómo se interpretan las palabras-respuestas y los tiempos de reacción.

Valor simplemente indiciario de estos procedimientos ingeniosos, reveladores de cierta conciencia de culpabilidad en el sujeto, de la cual se infiere la culpabilidad real, cuando no provocan confesiones.

Estos procedimientos deben ser integrados en una técnica de la interpretación. Principales complejos psíquicos que han de ser descubiertos por este medio . . . . .

83

§ III.— *La prueba psicológica por síntomas.*

Partido que cabe sacar del interrogatorio del acusado o del testigo sospechoso, para suscitar los síntomas de los sentimientos que quieren conocerse: el sentimiento de culpabilidad o de inocencia en el inculpa-do, sentimiento de mentira o de veracidad en el testigo.

Método psicológico desenvuelto por LEONHARDT: serie de medidas de efecto psicológico para interpretar, descubrir y dilucidar los síntomas, al someter su formación a cambios súbitos y sucesivos; ya sea reforzando el sentimiento, ya debilitándolo o descartándolo momentáneamente; ya sea eliminando los sentimientos extraños que se mezclen en el ánimo o desviando pasajeramente el objeto del interrogatorio hacia un tema indiferente.

Casos de falso testimonio: aplicación de las diversas medidas sucesivas y combinadas sobre el posible sentimiento de mendacidad; preguntas de situación; representación psicológica final.

Caso típico de robo en una casa. Medidas análogas sobre el posible sentimiento de culpabilidad. Conclusión de verosimilitud creciente.

Cómo dejar constancia de los síntomas en el acta del interrogatorio. Este método supone un previo conocimiento preciso de los diversos síntomas. Su valor indiciario, que completa el del psicodiagnóstico

95

§ IV. — *Las experimentaciones psicométricas.*

Recurso a aparatos registradores para descubrir el disimulo y la mentira, al medir las reacciones fisiológicas sustraídas a la voluntad del sujeto. Principales aparatos ensayados y empleados: el neumógrafo (BENUSI), para los síntomas respiratorios; el esfigmógrafo (MARSTON, LARSON, etcétera), para las variaciones de la presión sanguínea; el polígrafo (LARSON, KEELER, etcétera). La combinación de uno y otro es conocida en América con el nombre de "detector de mentiras" (*lie-detector*).

Procedimientos secundarios: psicogalvanómetro, etcétera. Interpretación de los poligramas obtenidos. Ejemplo: caso de robo. Recientes prácticas con éxito, en los Estados Unidos, durante investigaciones policíacas y administrativas, especialmente por el Laboratorio de Investigaciones Criminales de Chicago. Ejemplo curioso: caso de homicidio.

Alcance de este método: síntomas obtenidos de conciencia culpable e inferencias que falta obtener.

Otros procedimientos intentados: absorción de estupefacientes, como la escopolamina (DR. HOUSE): peligrosos y no probatorios.

Comparación entre el método de las asociaciones (LÖWENSTEIN) y el del registro de las expresiones (SEELIG), más simple, preciso y objetivo; el segundo resulta más práctico y se desenvuelve solo; pero ambos se complementan. Hay que observar las diversas categorías de reacciones psicofisiológicas y compararlas con el comportamiento individual. Relaciones entre este método y el de la "investigación de la personalidad" . . . . .

110

§ V. — *Las aplicaciones del psicoanálisis.*

Las pretensiones audaces de los psicoanalistas para renovar los métodos criminalísticos, y en qué medida más modesta puede ser utilizada discretamente la exploración psicoanalítica por el perito o el juez de instrucción, para profundizar, especialmente en los asuntos de costumbres, en los elementos ocultos de la personalidad, para conocer mejor los móviles inconscientes o disimulados y para esclarecer los indicios mentales poco aparentes. Opiniones y juicios diversos.

La observación psicoanalítica por el juez.

La interpretación psicoanalítica de las asociaciones, tanto provocadas como libres, para establecer el "diagnóstico constelatorio" del hecho.

Los diversos procedimientos de examen se completan y sirven de comparación . . . . .

129

CAPÍTULO V

EL METODO GENERAL DE EXAMEN CRITICO

La misión general del juez en la determinación y apreciación de las prue-

bas. Los diversos procedimientos deben formar parte de un método crítico de conjunto, a la vez *general* y *propio* de cada medio de prueba.

La mezcla de los elementos de prueba; los cargos.

En qué consiste la crítica judicial de las pruebas, en el sentido positivo. Acercamiento a la crítica histórica: doble crítica interna de sinceridad y de exactitud. La crítica del testimonio, oral y escrito.

Ha de distinguirse el de cada medio de prueba: testimonio oral, documento, confesión, informe pericial, indicios o presunciones de hecho; esta última categoría (prueba indirecta o conjetural) se opone al conjunto de las restantes (pruebas directas o de evidencia). Diferente importancia de la crítica en cada una de las categorías, al dejar casi por completo de lado las presunciones legales y las comprobaciones materiales de los jueces (evidencia externa o *autoptic preference*).

Necesidad de examinar a la vez las diversas pruebas presentadas, tanto en sus elementos como en sus relaciones. El encadenamiento de las pruebas y la importancia de su conexión. Ejemplo: asunto de robo por agresión. La reconstrucción progresiva de los hechos . . . . . 141

## SEGUNDA PARTE

### LA APLICACION DEL METODO A LAS DIFERENTES PRUEBAS

Clasificación de las pruebas desde el punto de vista del examen crítico que requieren . . . . . 163

#### CAPÍTULO I

#### LAS COMPROBACIONES JUDICIALES

Prueba por excelencia, basada sobre la observación o percepción directa por el mismo juez.

Peligro de inferencia inconsciente en los objetos asociados a una emoción, a una persona, a un lugar o a un acontecimiento. El efecto de la exhibición de las piezas de convicción. La credulidad en los documentos escritos o impresos: ejemplo curioso. La credibilidad general en la veracidad de las cosas y doble valoración objetiva y subjetiva de la prueba material.

La reconstrucción de los hechos sobre el lugar o experiencia judicial: muy útil, pero sólo concluyente si se reproducen las condiciones originales. Ejemplos diversos . . . . . 164

#### CAPÍTULO II

#### LOS DOCUMENTOS ESCRITOS

Privilegios concedidos a esta prueba. Su diversidad de forma y de contenido.

Los documentos auténticos hacen fe hasta su impugnación por falsedad. La fe debida a los atestados regulares en cuanto a las comprobaciones materiales.

Los documentos privados hacen fe, salvo prueba en contrario, cuando la letra es reconocida o verificada. La interpretación subjetiva y objetiva de estos documentos. Las indicaciones contenidas en las cartas.

La identificación de la letra por confrontación. La prueba pericial fisicoquímica del documento, para descubrir las diversas tretas, espe-

cialmente por alteración o traslado. Ejemplos de falsedad por escritura superpuesta y de falsificación por recorte. La prueba pericial grafológica, con el nuevo análisis grafométrico, para identificar las escrituras desfiguradas o imitadas. Ejemplos de falsedad por imitación. Resultados probatorios.

Una vez autenticado o identificado, debe examinarse el documento en su contenido, desde el doble punto de vista de su sinceridad y de su exactitud. Comparación con la crítica histórica. Las simulaciones y sus señales. Las condiciones generales y, sobre todo, las condiciones particulares de la confección del documento han de ser conocidas para apreciar su verdad.

La noción del comienzo de prueba. Ejemplos de jurisprudencia.

Crítica compleja que ha de efectuarse cuando el escrito contiene otras clases de pruebas. Criterios de valoración comunes a las pruebas personales, y criterios propios de la forma escrita.

Crítica esotérica mediante otras pruebas; cuándo es posible .. 174

CAPÍTULO III

LAS CONFESIONES Y DECLARACIONES

Las confesiones no son sino una parte, la más concluyente, de las declaraciones. Hay que apreciar a la vez su realidad, sinceridad y exactitud.

Cómo se comprueba su realidad: mediante interrogatorio u otras pruebas. Diferencia entre la confesión civil y la confesión penal. La regla de la indivisibilidad de la confesión.

La confesión implícita, sea extrajudicial o judicial. Ejemplos debidos a imprudencias.

La confesión tácita o presunta. La interpretación del silencio, en lo civil y en lo penal. La confesión inconsciente, resultante de gestos involuntarios, etcétera. Equívoco del estado emotivo.

Condiciones de la sinceridad: la libertad de responder. La prohibición de medios violentos. Los síntomas o signos del sentimiento de culpabilidad, del de mentira y del de veracidad. Importancia del motivo sobre la credibilidad de la confesión. Los principales factores de la confesión utilizados en los interrogatorios (LAMBERT).

Los diversos motivos de las falsas confesiones. Las autodenuncias y autoacusaciones. Ejemplos: el caso de Land; el asunto de La Roncière y otros varios más.

Las retractaciones de las confesiones, que han de ser apreciadas, como estas mismas, indagando el motivo que las ha suscitado y las condiciones en que han sido realizadas.

La crítica de la exactitud, en cuanto se distingue de la correspondiente a la sinceridad. Averiguación de los móviles inconscientes.

Las negociaciones. Diferencias entre la actitud del inocente y la del culpable. La interpretación de las mentiras y sus diversos motivos. Ejemplos de declaraciones mendaces de acusados inocentes.

Conclusión sobre el valor de este medio de prueba, que con frecuencia roza de cerca los escritos y los indicios. Recursos accesorios de las pruebas periciales. El acta del interrogatorio debe relatarlo todo.

Utilidad de la inspección ocular .. . . . . . 207

## CAPÍTULO IV

## LOS INDICIOS, PRESUNCIONES Y CIRCUNSTANCIAS

§ I. — *Generalidades: caracteres, acción probatoria y obtención.*

Distinción relativa entre los indicios, las presunciones y las circunstancias.

Caracteres de este medio de prueba: indirecta de segundo grado, objetiva y multiforme. Extrema variedad de los indicios. Diversas clasificaciones de valor relativo: a) Indicios manifiestos, próximos y remotos. — b) Indicios generales y especiales. Enumeración de la Carolina. — c) Indicios antecedentes, concomitantes y subsiguientes. Combinación, por WIGMORE, de esta clasificación con la de los hechos sujetos a prueba, realizada desde el punto de vista del juez. — d) Indicios obtenidos de las condiciones del delito, de los vestigios materiales y de las manifestaciones personales (ELLERO). Util combinación de esta clasificación con la cronológica.

Sobre qué se basa y cómo se determina el valor probatorio de los indicios. Operaciones sucesivas que han de examinarse: 1ª obtención de los indicios; 2ª interpretación de los indicios; 3ª aproximación de los indicios entre sí.

La obtención se supondrá efectuada. Pero será necesario siempre examinar en qué condiciones lo ha sido, bien por comprobaciones judiciales directas, por peritos o por testigos. Importancia irremplazable de las primeras indagaciones. Condiciones de una buena prueba pericial, desde el triple punto de vista de la competencia técnica, de las cualidades de inteligencia y de la conciencia profesional. Cómo reconocer el valor de un perito, de acuerdo con la forma en que él se determina y según el modo en que determina el juez. Cómo fiscalizar su trabajo. Apreciación de los testimonios básicos. Utilidad de los planos levantados en el lugar de los hechos.

La presentación de las piezas de convicción: utilidad y abuso. La fotografía de los lugares y de los objetos: su valor.

En qué sentido no mienten los hechos: apariencias y realidades. 248

§ II. — *La interpretación de los indicios.*

Necesidad de investigar el sentido y el alcance de los hechos dados, en sí mismos y en relación con el conjunto; y eso con espíritu crítico y objetivo, sin idea preconcebida. La fuerza probatoria del indicio depende de la relación del hecho dado con el hecho indagado: hay que guardarse de inducir de él más de lo que pruebe. Cómo se avanza de uno en otro, hasta la prueba de la culpabilidad.

Factores de valor probatorio: la precisión y el número de los indicios. Importancia de la precisión: ejemplos de asuntos judiciales solucionados por indicios unívocos y decisivos, referentes a un acto determinado unido al crimen. Interés, a este respecto, de las investigaciones microscópicas. Ejemplo curioso en un atentado contra las buenas costumbres. Otro ejemplo sacado del examen de las capas de barro del calzado.

Importancia de los abundantes elementos indiciarios, del número y de la variedad de los indicios. Ejemplos: el caso de Tessier en París; el caso de Laubach en Alemania.

Insuficiencia de los indicios externos y necesidad de completarlos mediante indicios psicológicos, únicos que permiten esclarecer el asunto. Ejemplos tomados de dos conocidos procesos austríacos: el de Tourville y el de Halsmann.

Por el contrario, peligro de estimar en demasía los elementos subjetivos. Ejemplo de error judicial: el caso de Druaux.

Doble inferencia en la interpretación de los indicios psicológicos. Incertidumbre derivada de los diversos grados de inferencias, del conocimiento indirecto de los estados internos y de la indeterminación de las disposiciones psíquicas. Hay que procurar representarse el estado de ánimo del agente.

La ayuda del psicoanálisis para obtener indicios de culpabilidad o de inocencia, partiendo del conocimiento de la personalidad y de los móviles. Ejemplos. Prueba pericial psicoanalítica de STAUB en un caso berlinés de incesto . . . . .

§ III. — *El examen de las principales clases de indicios.*

Necesidad de una clasificación práctica y completa, que perfeccione las intentadas por MALATESTA, ELLERO y WIGMORE. Clasificación propuesta: indicios de presencia, participación, capacidad, móvil, actitud y mala justificación. Sus papeles respectivos.

I. La presencia u oportunidad física. — La presencia, probada o supuesta, del acusado en el lugar y al tiempo del delito, condición indispensable. No prueba, por sí misma, sino una posibilidad o una probabilidad de culpabilidad; pero se completa por las explicaciones del culpado o por la falta de ellas. Ejemplos: el asunto de Thornton y el de Durrant, donde la cuestión del tiempo fué decisiva.

Prueba de la presencia, ya sea por testigos o por rastros, especialmente los de pasos o ruedas.

II. La participación en el delito. — Es la categoría más significativa de indicios.

Las impresiones papilares (digitales, poroscópicos o palmares); lo que prueban, según la relación del objeto con el delito. Peligro que ha de evitarse: los delitos concurrentes. Ejemplos.

Los vestigios dejados por las ropas en el lugar del hecho. Las impresiones dentales por mordeduras. Los objetos dejados por el culpable en el lugar del delito: casos frecuentes y muy variados. El *modus operandi* de los malhechores.

Las manchas o vestigios recogidos sobre la víctima. Rastros sobre el acusado o en los objetos pertenecientes a él. Las partículas de polvo recogidas en las uñas o en las ropas. Importancia particular de las manchas de sangre.

El indicio obtenido de la sangre mediante el nuevo procedimiento basado sobre los grupos sanguíneos: lo que permite determinar. Su aplicación a la identificación de las manchas de sangre: casos recientes. Su aplicación a la filiación, especialmente en la investigación de la paternidad: última jurisprudencia.

III. La capacidad de delincuencia u oportunidad personal (indicio de personalidad). — Efec-

to probatorio limitado de este indicio moral, aun versando sobre una condición necesaria de imputabilidad. Cómo se enlaza con el del móvil.

Su base: el principal conocimiento preciso de las verdaderas disposiciones del individuo, mediante su conducta pasada. Doble inferencia. La vocación criminal relativa y el *modus operandi*. La ley de repetición de las acciones (MARBE).

Base secundaria: la observación de la persona física.

IV. El móvil delictivo. — En qué consiste el motivo o el móvil. Cómo precisa y completa al precedente este indicio. Su importancia para dilucidar un asunto: varios ejemplos. Su enorme variedad.

V. La actitud sospechosa. — Proporciona con frecuencia indicios lejanos y equívocos.

Las manifestaciones anteriores al delito, reveladoras de la intención delictiva por palabras (amenazas, etcétera) o actos. Doble inferencia. Ejemplos de dichos comprometedores en diversos asuntos.

Las manifestaciones posteriores al delito y los rastros mentales, por palabras o actos: supresión de cosas comprometedoras, huída, falsa prueba, etcétera. La interpretación del comportamiento del acusado. Doble inferencia. Lo que prueba la conciencia de culpabilidad, y cómo es probada: la emoción o la indiferencia; la confusión del acusado.

La interpretación de los síntomas de los sentimientos de culpabilidad o inocencia y de mentira o veracidad, por medio del método de "prueba psicológica" (LEONHARDT): resultados interesantes, complicados y relativos.

VI. La mala justificación. — Completa o refuerza otros indicios, como los de presencia o actitud, y entra dentro de las declaraciones del sospechoso. No se la debe confundir con la justificación torpe . . . . . 291

#### § IV. — El concurso de indicios.

Necesidad de varios indicios concordantes para hacer prueba. Cómo se refuerzan y completan los diversos indicios. Cómo se distinguen en la enumeración de los cargos: la ilusión de la lista correspondiente. Fuerza probatoria de su convergencia, cuando ésta es completa y real.

Las coincidencias engañosas, fuentes de errores. Ejemplos. Las concordancias deben ser determinadas rigurosamente.

Grado variable de probabilidad obtenida. Carácter generalmente incompleto de esta prueba. Su índole hipotética y el papel del juez. 348

### CAPÍTULO V

#### LOS TESTIMONIOS

##### § I. — El examen de conjunto y la investigación de los errores.

Relaciones de esta prueba con la indiciaria.

La inferencia testimonial y su forma lógica, tan pronto deductiva (deducción inmediata o mediata) como inductiva. Utilidad de sentar los principios en la base del razonamiento.

Necesidad del análisis psicológico del testimonio. Principales elementos: la percepción, la memoria y la deposición. Fin y factores de ésta.

Condiciones genéricas que influyen sobre el valor del testimonio: 1º en cuanto a la persona del testigo: edad, sexo, estado mental y afectivo, etcétera; 2º en cuanto al objeto del testimonio: verosimilitud, perceptibilidad, memorabilidad; 3º en cuanto a las relaciones del testigo con el hecho: parcialidad, simpatía; y 4º en cuanto a las relaciones del testimonio con el hecho: percepción directa o de oídas. Debilidad del testimonio indirecto.

Importancia secundaria del número de testigos, de acuerdo con una evaluación cualitativa individual. Fuerza relativa de la concordancia o corroboración; no excluye la connivencia, la sugestión colectiva o el error común. Existen discrepancias normales. Falta de criterio lógico de veracidad testimonial; necesidad de analizar el testimonio, para eliminar los errores y reconocer la veracidad.

La investigación de diversos errores: 1. La crítica de sinceridad y la mentira o error voluntario, en sus diferentes formas: positiva, negativa o reticente. La intención de engañar y las categorías intermedias.

2. La crítica de exactitud y los errores involuntarios: examen complementario del precedente, sin separarlo de él. Util clasificación de los errores según su naturaleza y su fuente.

1º Las alucinaciones, de claro origen psicopatológico.

2º Las invenciones, de origen psicopatológico menos franco: fabulosidad o mitomanía.

3º Las confabulaciones, provenientes de una perturbación amnésica localizada, especialmente en los heridos en el cráneo y en los ancianos. Ejemplos.

4º Las falsas interpretaciones, de naturaleza ya sea patológica, ya sea normal, por acción de una idea fija, de una pasión dominante, de una emoción viva o tan sólo de una idea preconcebida. Ejemplos.

5º Las confusiones, de naturaleza normal casi siempre: frecuentes y peligrosas. Dificultades para reconocerlas. Diversos ejemplos.

6º Las ilusiones: errores parciales, normales, frecuentes, muy variados, mas generalmente poco graves. Diferentes clases y diversos ejemplos, especialmente el de la caja de caudales abandonada y el del cadáver sin cabeza.

Diversos elementos que han de ser examinados para conocer los riesgos de error y la fidelidad probable del testimonio. Doble punto de vista patológico y psicológico. Posibilidades de diagnóstico y resultados. Cómo sacar partido del conocimiento de los errores y de los términos medios de fidelidad y de los testimonios . . . . . 357

§ II. — *El examen de las deposiciones y el sentido de las concordancias.*

Qué ha de aceptarse de las deposiciones: únicamente el conocimiento positivo de los hechos, no la opinión del testigo. Estricta regla inglesa.

Garantías relativas buscadas en la forma de la declaración testifical: oralidad y juramento. La oralidad se refuerza con la publicidad: una y otra son necesariamente limitadas. Comparación entre las deposiciones escritas y las orales. Las infidelidades del acta; distinciones que han de hacerse.

El valor del juramento y las declaraciones a título de informe: libre apreciación. La mayor fidelidad de las declaraciones juradas.

En qué medida cabe apreciar una deposición por las cualidades

de su contenido: precisión, espontaneidad, coherencia y seguridad. La precisión debe ser particularizada. Mayor fidelidad de las declaraciones espontáneas que de las respuestas a las preguntas, aun cuando no sean sugestivas; el forzamiento de la memoria. Investigación de la espontaneidad originaria de las primeras declaraciones, de acuerdo con las circunstancias en que hayan sido hechas, para conocer la génesis del testimonio antes de su producción en el juicio. Varios ejemplos analizados (PLAUT, STERN).

La seguridad del testigo no puede servir de criterio objetivo: sus factores subjetivos. Ejemplo de falsa seguridad.

La coherencia de la deposición sólo tiene valor lógico formal: las variaciones y contradicciones de un testigo pueden tener varias causas, voluntarias o no, que han de ser determinadas. Caso especial de la retractación de las acusaciones, o inversamente; hay que apreciar su credibilidad según el motivo y las circunstancias del cambio de declaración.

La contrariedad y la contradicción entre los testimonios: qué ha de deducirse de ello, según los casos. Los errores de detalle no desacreditan a los testigos de buena fe ni impiden la reconstrucción de los hechos principales. Ejemplo histórico y ejemplo judicial. Experiencias de reconstrucción (GÜNTHER, WIGMORE). Distinción, acentuada en el Derecho inglés y norteamericano, entre el caso en que los testigos contrarios son de la misma parte y cuando son de partes contrarias.

En qué condiciones se tiene en consideración el número de testigos, para decidir entre ellos. Antiguas reglas legales, cuyos vestigios subsisten en el Derecho inglés y norteamericano. La calidad de los testigos debe prevalecer siempre sobre la cantidad, y la lógica pura resulta insuficiente para esa valoración cualitativa.

En determinadas condiciones, el número de testigos adquiere valor lógico por la concordancia. La ley de la probabilidad creciente de las observaciones distintas aplicada a los testimonios independientes. Los errores (ilusiones, etcétera) comunes, debidos a la probabilidad subjetiva (CLAPAREDE), a efecto de la costumbre (SULLY) y a disposiciones mentales que, con las inferencias lógicas y las sugerencias recíprocas, producen una constante uniformidad de los fenómenos psicóquicos en condiciones parecidas. Experiencias significativas (DAUBER, MARBE y su escuela). Ejemplos típicos que muestran la acción de esos diversos factores subjetivos.

La coincidencia sólo posee valor cuando resulta atribuible a una causa objetiva y no cabe explicarla de otra manera . . . . . 380

### § III. — *El examen de los testigos y la credibilidad personal.*

#### *Diversos procedimientos para examinar la persona del testigo.*

I. El procedimiento legal: tachas y exclusiones. — Constituye el procedimiento más sencillo y radical, pero es muy limitado y negativo descartar a los testigos sospechosos. Dificultad de determinar *a priori* cuáles sean éstos. Exclusión de los niños pequeños o audición sin juramento de los de alguna más edad. Exclusión de ciertos condenados.

Incapacidad relativa resultante del parentesco próximo o afinidad

o, más bien, dispensa de atestiguar. Incompatibilidad proveniente de la calidad de parte civil.

Tachas por causa de parentesco o afinidad, de domesticidad, de ciertas relaciones con las partes, etcétera.

Rigidez e insuficiencia de la reglamentación legal. Cómo suplirla y completarla por la extensión de los poderes del juez.

II. El procedimiento judicial corriente: preguntas, observaciones e informes. — Indicios que en el juicio oral cabe sacar del comportamiento del testigo.

Papel que desempeñan las preguntas. La influencia de las preguntas sugestivas; su peligro; su utilidad ante los testigos de mala fe. Cómo comprobar la sinceridad mediante preguntas secundarias. Ejemplo bíblico.

Sistema inglés de repreguntas (*cross-examination*), en que se utiliza el efecto de la sorpresa sobre los testigos taimados (donde están comprendidos los acusados que conservan la situación de testigos). Dos ejemplos norteamericanos que demuestran cómo cabe obtener así una respuesta irreflexiva y reveladora de la verdad. Reverso de ese procedimiento, turbación de los testigos impresionables e influencia sugestiva de las preguntas.

Aspiraciones de la técnica general del interrogatorio: papel que desempeñan las preguntas. Medida complementaria: el careo de los testigos, cuando esté permitido.

La utilidad de diversos informes que cabe recoger a través de los testigos: significación de los mismos. Necesidad de precisarlos y de seleccionarlos.

Insuficiencia de tales medios empíricos y recurso a sistemas de examen más rigurosos y científicos.

III. Los procedimientos científicos preconizados: "tests", dictámenes periciales, pruebas experimentales, etcétera. — ¿Hasta qué punto cabe someter a un testigo a experimentos sobre su persona? Los *tests* particulares para determinar la capacidad del testigo acerca de ciertos puntos (GROSS, KLAUSSMANN y otros): conclusiones limitadas.

La prueba pericial de credibilidad mediante un psiquiatra o un psicólogo. Doble punto de vista, general y especial, de la cuestión de credibilidad. La credibilidad general: exclusión de las razones de incredibilidad e investigación de los factores morales y psicológicos, dependientes éstos de la personalidad y del carácter. Ejemplo tomado de un proceso por incesto (MARBE). Resultados de investigaciones experimentales de credibilidad (MARÍA ZILLIG). Carácter relativo y condicional de esa noción. ¿Cómo se determina en concreto?

La ayuda del método asociativo utilizado en cuanto a los inculpa- dos. La interpretación de los síntomas dados por la prueba psicológica (LEONHARDT). Ejemplo sacado de un proceso por incesto (*idem*). Papel más importante de los elementos materiales, para determinar la credibilidad especial . . . . . 410.

§ IV. — *El método psicojudicial de conjunto.*

Cómo adquieren su valor los diferentes procedimientos de examen al in-

tegarlos en un método de conjunto, incluso cuando se aplican aisladamente. Cómo se adaptan a la variedad de los supuestos, aun considerando la totalidad de los puntos de vista. Remisión a la gran división tripartita: la persona del testigo, el objeto de la deposición y las condiciones de formación del testimonio.

En los casos sencillos, empleo combinado de los diversos procedimientos corrientes: observación del testigo, informes sobre el análisis de su deposición e interrogatorio sistemático.

En los supuestos difíciles, recurso a una investigación psicológica genérica sobre la formación del testimonio desde el principio. Un examen completo puede exigir el recurso a un perito psicólogo, pero debe mantenerse dentro del marco general.

Aplicación del método a un asunto reciente.

Diferentes grados de certeza a que conduce un examen más o menos profundo . . . . . 445

CAPÍTULO VI

LAS RELACIONES ENTRE LAS PRUEBAS

La aproximación entre las diversas pruebas, con vistas a la demostración sintética y definitiva, sobre la cual se realiza la reconstrucción de los hechos. Ninguna puede bastar por sí sola, ni siquiera la confesión.

La valoración comparativa de las pruebas no puede efectuarse sino en concreto, en cada caso particular. La equivocación de oponer la prueba directa a la indirecta: cada una posee sus ventajas; ambas se completan y se combinan.

La selección de las pruebas: debemos atenernos a las mejores en cada asunto.

Sólo es concluyente la concordancia entre las pruebas, como entre las observaciones, con la condición de que proceden de fuentes independientes y de que la coincidencia constituya una resultante lógica. Hay que desconfiar de las coincidencias engañosas, pues con frecuencia han extraviado a la justicia. Ejemplos diversos y sorprendentes; de modo especial, el proceso de Szezt (HELLWIG), con abundancia de errores.

Cómo se saca la conclusión final, resultante de la tesis presentada por la acusación o el demandante, y la antítesis o la tesis diferente sostenida por la defensa. Papel de la hipótesis en la reconstrucción de los hechos, sobre todo cuando subsisten lagunas. La hipótesis no debe ser aceptada sino después de la verificación de los elementos positivos y de la eliminación de las diferentes hipótesis, especialmente la del tercero desconocido, cuyo olvido da fácilmente lugar a errores. Ejemplos de tales equivocaciones.

Cómo clasificar las pruebas con vistas a la reconstrucción del conjunto de los hechos, tras haber considerado el doble punto de vista de la acusación y de la defensa. Análisis detallado del proceso de Luetgert (WIGMORE), que muestra cómo del encadenamiento de los diversos elementos de prueba puestos en orden se llega a una conclusión clara, a pesar de algunos vacíos en los hechos sujetos a reconstrucción . . . . . 455

CONCLUSION

A qué certeza puede llegarse a través de un método que reduce los riesgos de error: certidumbre razonada y positiva, pero relativa . . . 485