

DE LA DECLARACIÓN REPRESENTATIVA A LA RECONSTRUCTIVA. LAS OPINIONES DE LOS TESTIGOS Y EL CASO DEL TESTIGO TÉCNICO

Ignacio M. SOBA BRACESCO

Profesor Adjunto y Profesor Adscripto de Derecho Procesal
en la Universidad de la República Oriental del Uruguay

RESUMEN: Para muchos operadores jurídicos la prueba testimonial impone cautela, por los peligros e incertidumbres que puede deparar dentro del proceso. En ese sentido, resulta pertinente focalizar el análisis en el tipo de relato, narración o declaración que ofrece el testigo, ilustrando acerca de la insuficiencia de la visión clásica del Derecho procesal, que entiende esa declaración como representativa, y el pasaje a la visión actual –cargada de aportes interdisciplinarios– que considera la declaración del testigo como reconstructiva. El testigo no puede transmitir a través de su declaración una mera representación de lo ocurrido, sino la reconstrucción de los hechos percibidos. Como corolario de lo anterior, se reflexionará acerca de si dicho relato puede contener opiniones, valoraciones, juicios del testigo, y cómo se debe afrontar el reto del interrogatorio al testigo técnico, en ocasiones, cargado de conceptos, manifestaciones o explicaciones de carácter extrajurídico.

PALABRAS CLAVE: prueba testimonial (o testifical); declaración testimonial; testigo técnico.

ABSTRACT: Many jurists treat testimonial evidence with extreme caution due to the dangers and uncertainties that this evidence may bring to the process. Therefore, the author focuses on the analysis of the witness deposition, trying to go beyond the classical representative view of the declaration in favour of a reconstructive approach with interdisciplinary contributions. Witnesses don't declare what they saw as an ideal representation; instead, they reconstruct what they perceived. Furthermore, the paper discusses the possibility of inserting in the statement opinions or assessments of the witness, and also how to face the declaration of an expert witness, always dealing with non-juridical concepts or explanations.

KEYWORDS: Witness, testimony, expert-witness

SUMARIO: I) Introducción. Una llamativa contradicción. II) El relato o narración que ofrece el testigo. i) La memoria y los recuerdos. Algunos aportes interdisciplinarios de interés. ii) Hechos, percepción e interpretación. III) ¿Puede el testigo dar su opinión acerca de los hechos? El interrogatorio reflexivo, hipotético o relativo a opiniones del testigo. Las preguntas comparativas. IV) El caso del llamado testigo técnico. V) A modo de cierre.

I) INTRODUCCIÓN¹. UNA LLAMATIVA CONTRADICCIÓN

Día tras días se reciben miles y miles de declaraciones testimoniales. La prueba testimonial resulta ser una prueba a la que los profesionales del área jurídica recurren muy a menudo, en gran cantidad de procesos jurisdiccionales.

Sin embargo, es una prueba sobre la cual mucho ignora el jurista y que ha sido considerada muy peligrosa^{2 3}.

Continúa siendo –a pesar de todo el conocimiento acumulado en los últimos años– un desconocido.⁴ Se transcurre normalmente en la superficie, sin reflexionar acerca de lo que la prueba testimonial puede brindar realmente, y muchos problemas se pasan por alto, quizás con el afán de exponer como simple algo que en realidad es complejo.

Resulta, pues, más que justificado ahondar en algunos de los desafíos teóricos y prácticos que impone el estudio de la prueba testimonial.

En primer lugar, se analizará el tipo de relato o narración que proporciona el testigo a través de su deposición. Sobre ese punto en particular señalaré algunas discrepancias determinantes con la posición clásica o tradicional que ve la declaración del testigo como representativa de lo acontecido.

Luego, se ingresará en la cuestión de si el testigo puede, al declarar, dar opiniones, formular reflexiones, deducciones, etc. Un punto que, en la teoría, pero también y mucho en la *praxis* forense, se presenta como de difícil demarcación: ¿hasta dónde puede llegar el testigo con su relato o narración?

¹ El presente trabajo forma parte de la obra –aun inédita– del autor, titulada: *Estudios sobre la prueba testimonial y pericial* (Montevideo, mayo de 2019).

² Ello me recuerda a una frase de Watson sobre Holmes: “Tan notable como lo que sabía era lo que ignoraba”. Lo mismo los juristas respecto de la prueba testimonial, parece ser tan notable lo que saben acerca de ella, como lo que ignoran. Cfr., CONAN DOYLE, A., “La ciencia de la deducción”, en *Estudio en escarlata – Sherlock Holmes. Obras completas*, Diada, Buenos Aires, 2014, p. 69.

³ Peligro que se asocia con la mendacidad del testigo, pero que puede ser trasladado a otras peculiaridades del testimonio. Véase, a modo ilustrativo: DE VICENTE Y CARAVANTES, J., *Tratado histórico, crítico filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva Ley de Enjuiciamiento; con sus correspondientes formularios*, Tomo II, Gaspar y Roig Editores, Madrid, 1856, p. 216; GORPHE F., *La apreciación judicial de las pruebas*, La ley, Buenos Aires, 1967, p. 367; LIEBMAN, E. T., *Manual de Derecho procesal civil*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1980, p. 360; MICHELI, G. A., *Curso de Derecho procesal civil*, Vol. II, “El proceso contencioso de cognición”, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1970, p. 177. Tan es así que Contreras Rojas también refiere a que es una prueba –la testimonial– que siempre ha despertado suspicacias y un manto de dudas sobre la honestidad de los testigos. La sinceridad sería un bien escaso en ese terreno, pero ello no quita que sea una prueba necesaria. Cfr., CONTRERAS ROJAS, C., *La valoración de la prueba de interrogatorio*, Marcial Pons, Madrid, 2015, pp. 216-218.

⁴ De ese modo –varias décadas atrás– era catalogada por Carnelutti en su obra “El testigo [o el testimonio], ese desconocido” (cfr., CARNELUTTI, F., “Il testimoniaio, questo sconosciuto”, en AA.VV., *Estudios jurídicos en memoria de Eduardo J. Couture*, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Montevideo, 1957, pp. 103-112). Hoy en día, en cierto sentido, persiste dicho desconocimiento ya que muchas aristas de la prueba testimonial permanecen ajenas a los juristas, siendo imprescindible contar con la colaboración interdisciplinaria para rescatar sus bondades y estar alerta de sus deficiencias.

Finalmente, se hará referencia a la figura del testigo técnico, lo que no es algo casual, ya que allí se puede apreciar, muy claramente, el referido problema de demarcación. Los testigos con *expertise* en alguna disciplina técnica o científica, cuando declaran en los procesos jurisdiccionales, suelen verse tentados –ya sea por la provocación de los abogados, el apremio de los jueces, o por propia voluntad– a trasvasar las fronteras de la declaración de un testigo estándar, para ilustrar acerca de sus conocimientos.

Conforme espero se pueda apreciar, el enfoque utilizado procura apartarse de ciertas conceptualizaciones clásicas, proporcionando algunas simientes para la reflexión y el debate en torno al objeto de la declaración testimonial como punto neurálgico de dicha prueba.

II) EL RELATO O NARRACIÓN QUE OFRECE EL TESTIGO

Los testigos son personas que proveen un relato, una narración sobre determinados hechos, eventos, acontecimientos.⁵ Ello es muy útil, por cierto, a efectos de obtener insumos o argumentos sobre los enunciados fácticos de un caso concreto, para la adopción de la decisión jurisdiccional. No es, en ese sentido, un tema nimio o fútil.

A través de la declaración de testigos se aporta, básicamente, eso: información, datos, argumentos acerca de las cuestiones debatidas. Como lo reconoce Barbosa Moreira: “Hablar de prueba es hablar de información”⁶, pero no es solo eso, es algo más, ya que –como indican Marinoni y Cruz Arenhart– la prueba asume el papel de “...elemento de argumentación, dirigido a convencer al magistrado que la afirmación hecha por la parte, en el sentido que algo que efectivamente ocurrió, merece crédito.”⁷

La labor probatoria contribuye a poner en claro los hechos o enunciados, dándole al juez información útil –y que, además, debería ser fiable– acerca de los mismos y sus circunstancias⁸.

Ahora bien: ¿qué tipo de relato, narración o declaración es la que ofrece el testigo?

Tradicionalmente, en la doctrina procesalista se ha visto al testimonio como una prueba histórica, que ofrece una “declaración representativa” de

⁵ Con relación a las narraciones procesales y al testigo como uno de los narradores de historias en el proceso, resulta recomendable: TARUFFO, M., *Simplemente la verdad. El juez y la construcción de los hechos*, Marcial Pons, Madrid, 2010, pp. 45 y ss. (en especial, pp. 63-65).

⁶ Cfr., BARBOSA MOREIRA, J.C., “Observaciones sobre las llamadas Pruebas Atípicas”, en *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, 3-4/1998, FCU, Montevideo, p. 213.

⁷ Cfr., MARINONI, L.G. y CRUZ ARENHART, S., *La prueba*, Thomson Reuters – La Ley, Santiago de Chile, 2015, pp. 35-36.

⁸ En ese sentido: SIMÓN, L.M., “La prueba entre la oralidad y la escritura”, *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, 3/2007, FCU, Montevideo, p. 607.

un hecho pasado (esto es, diferente de la llamada prueba por percepción directa del juez), el cual se relata o narra⁹.

La declaración es “representativa” en tanto tiene por objeto representar un hecho no presente, acaecido con anterioridad a la declaración¹⁰.

Según Tarigo: “Esta manifestación o esta declaración –como hace notar finamente Carnelutti– nunca tiene lugar mediante la reproducción o representación analítica de todos los elementos objetivos que forman el hecho o los hechos percibidos, sino que consiste en una o más representaciones sintéticas de los hechos, como consecuencia inevitable de la naturaleza misma del lenguaje, que es un medio de representación de los fenómenos por medio de la expresión de ideas, es decir de generalizaciones.”¹¹.

En efecto, señala Carnelutti que el testigo lo que ofrece es una declaración, que representa lo que se percibió, o sea un sucedáneo, un equivalente de la percepción¹².

Cada autor que estudia el tema conceptualiza a su manera la prueba testimonial, razón por la cual sería imposible referir a todos ellos. Simplemente, mencionaré, como de más actualidad la posición de Taruffo. El profesor italiano entiende que la prueba testimonial integra el género de pruebas orales, que “...tienen en común el aspecto de que consisten en declaraciones orales

⁹ Lo expuesto, respecto a que lo del testigo es una declaración representativa, se encuentra, por ejemplo, en las siguientes obras: CARNELUTTI, F., *La prueba civil*, traducción de ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, N., Depalma, Buenos Aires, 1982, pp. 102-103; COUTURE, E. J., *Estudios de Derecho Procesal Civil*, tomo II, Depalma, Buenos Aires, 2003, p. 127 (aunque Couture maneja como sinónimos, representación o reconstrucción, refiere claramente a la representación mediante relato); DEVIS ECHANDÍA, H., *Teoría general de la prueba judicial*, Tomo II, quinta edición, Víctor P. de Zavalía-Editor, Buenos Aires, 1981, pp. 31-40; LANDONI SOSA, Á. (Director); GARDERES, S.; GOMES, F.; GONZÁLEZ, M. E. y VALENTIN, G., *Código General del Proceso de la República Oriental del Uruguay. Comentado, con doctrina y jurisprudencia*, Vol. II-A, BdeF, Montevideo, 2003, pp. 476-478; MONTERO AROCA, J., *La prueba en el proceso civil*, quinta edición, Thomson Civitas, Pamplona, 2007, p. 403; TARIGO, E.E., “Prueba testimonial”, en AA.VV., *Curso de Derecho Procesal*, Tomo II, segunda edición actualizada, FCU, Montevideo, 1987, pp. 187-188; *Lecciones de Derecho Procesal Civil*, Tomo II, sexta edición, FCU, Montevideo, 2015, p. 61; VESCOVI, E. (Director); DE HEGEDUS, M.; KLETT, S.; CARDINAL, F.; SIMÓN, L. M.; PEREIRA, S., *Código General del Proceso. Comentado, anotado y concordado*, Tomo 5, Ábaco, Buenos Aires, 1998, pp. 27-28 y 32-33.

¹⁰ Guasp identificaba al testigo como la persona que emite declaraciones sobre datos (*i.e.*, sector particular de la realidad, se puede tratar de datos comunes, técnicos, pasados, instantáneos, casuales, continuados, etc.) que, al momento de su observación, no habían adquirido índole procesal para el declarante. Cfr. GUASP, J., *Derecho procesal civil*, tercera edición corregida, Tomo I, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968, pp. 362-365. También Liebman refiere a que el testimonio “...es la narración que una persona hace de los hechos a ella conocidos, para dar conocimiento de los mismos a otros. Su función es la de representar un hecho pasado...”. Cfr., LIEBMAN, E. T., *Manual de Derecho procesal civil*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1980, p. 359. Algo similar plantea Rosenberg: “Los testigos son personas que deben deponer sobre sus percepciones de hechos y circunstancias pasadas...” (cursiva del original). Cfr., ROSENBERG, L., *Tratado de Derecho procesal civil*, Tomo II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1955, p. 251.

¹¹ TARIGO, E.E., “Prueba testimonial”, en AA.VV., *Curso de Derecho Procesal*, Tomo II, segunda edición actualizada, FCU, Montevideo, 1987, pp. 187-188. En el mismo sentido, TARIGO, E.E.: *Lecciones de Derecho Procesal Civil*, Tomo II, sexta edición, FCU, Montevideo, 2015, p. 61.

¹² CARNELUTTI, F., *La prueba civil*, traducción de ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, N., Depalma, Buenos Aires, 1982, pp. 102-103.

hechas (...) por una persona que supuestamente sabe algo que puede ser útil para establecer la verdad de los hechos en disputa.”. El testigo, agrega Taruffo, “...es una persona de quien se supone que sabe algo relevante sobre los hechos del caso y a quien se interroga bajo juramente con el fin de saber lo que ella conoce sobre tales hechos...”¹³.

Ahora bien, la definición de Taruffo, que por cierto se comparte, no permite ilustrar completamente acerca del objeto de la mentada declaración del testigo.

En ese sentido, se puede agregar que el relato o narración que presenta el testigo al declarar no representa el hecho o acontecimiento percibido, sino que es fruto de una reinterpretación de los hechos percibidos. Refiero a una “reinterpretación”, pues como se verá (a partir de la referencia a la obra de González Lagier citada *infra*), la primera interpretación considero que se produce de modo concomitante con la percepción del hecho. Cada vez que declara, el testigo interpreta y, cada vez que su memoria recuerda, arma o reconstruye lo que quiere transmitir.

La precisión y la utilidad de los insumos que proporcionan al proceso solo puede ser tan buena como lo permita el propio relato o narración que haga el testigo, condicionado por una suma importante de factores, algunos internos, propios de las limitantes o las características de la mente y la memoria del testigo; otros externos, que hacen a condiciones espaciotemporales (que incluye, además, condicionamientos de índole cultural, social, entre otros) y que se relacionan tanto al momento de la percepción (y primera interpretación), como al momento posterior, de la declaración o deposición testimonial¹⁴.

Es en virtud de ello que la perspectiva clásica o tradicional de la dogmática procesalista, que ve en la declaración del testigo una representación de hechos pasados o un equivalente de la percepción, se considera agotada. Esa perspectiva es algo simplista e ingenua (al postular que el hecho externo, observado por el testigo, se puede trasladar o representar sin más en la sala de audiencia) y equivocada (al no encontrar respaldo –como se analiza a continuación– en lo que refiere al funcionamiento de la memoria).

¹³ TARUFFO, M., *La prueba*, Marcial Pons, Madrid, 2008, p. 62.

¹⁴ Estas circunstancias o factores condicionantes no forman parte del objeto del presente estudio. Sin embargo, resulta de interés reseñar alguno de ellos, como ser la duración temporal del hecho observado, ya que, si no tuvo una duración considerable en el tiempo, y fue más bien breve, se puede haber dificultado la percepción; o se trató de hechos o eventos inesperados que toman por sorpresa al observador que luego se convertirá en testigo; o las condiciones ambientales, climáticas, las distancias, etc., afectan esa misma observación. A veces, la imprecisión se ve potenciada por una combinación de esos y otros factores, como, por ejemplo, el tiempo transcurrido entre la observación y la declaración (el tiempo transcurrido puede conducir al olvido o ser utilizado por algunos testigos para “pulir” o perfeccionar determinado relato, convirtiéndolo en ocasiones –aunque no siempre– en menos natural y más inexacto).

i) La memoria y los recuerdos. Algunos aportes interdisciplinarios de interés

La forma en que funciona nuestra memoria y recuerdos es bastante diferente a como la mayoría de las personas se imaginan. Se habla de “meta memoria” para aludir al conocimiento y estudio acerca de cómo funciona la memoria. El estudio de la prueba testimonial por disciplinas no jurídicas es una de las áreas de investigación que con mayor ímpetu se ha desarrollado en los últimos tiempos, en particular con la neurociencia, la psicología y su relación con el Derecho¹⁵.

Por diversos factores, los recuerdos de las personas a menudo son inexactos o muy inexactos y las declaraciones de los testigos sobre esos eventos que dicen haber observado (que han percibido e interpretado), en su mayoría, no son ni pueden ser precisas. La memoria no registra los hechos, sino que –reitero... registra lo percibido y lo interpretado. Además, no registra o atesora de un modo indeleble, sino que se encuentra sujeta a cambios y alteraciones.

En el campo de la neurociencia se hace mención, por ejemplo, a que la memoria no es reproductiva, sino constructiva o reconstructiva (como aquí prefiero¹⁶).

La memoria no almacena “hechos” concretos, tal y como ocurrieron, sino que vuelve a “armar” esos hechos cada vez que los recuerda y hace funcionar su memoria. Y en ese proceso de armado o reconstrucción hay riesgos, ya que no se trata de un proceso perfecto¹⁷.

¹⁵ La filosofía, históricamente, también se ha ocupado largamente del asunto. Según Ferrater Mora: “A veces se distingue entre el recuerdo y la memoria, considerándose el primero como el acto del recordar o bien como lo recordado, y la segunda como una capacidad, disposición, facultad, función, etc. El recuerdo es en este caso un proceso psíquico a diferencia de una ‘realidad psíquica’. La mencionada distinción tiene raíces antiguas. Ya Platón hablaba de diferencia entre la memoria, μνήμη, y el recuerdo, ἀνάμνησις. Pero en este caso el fundamento de la diferencia es distinto: la memoria sería la facultad del recordar sensible, la retención de las impresiones y de las percepciones, en tanto que el recuerdo (reminiscencia) sería un acto espiritual, es decir, el acto por medio del cual el alma ve en lo sensible lo inteligible de acuerdo con los modelos o arquetipos contemplados cuando estaba desprendida de las cadenas y del sepulcro del cuerpo. El problema de si la voluntad interviene o no interviene en la memoria (cualquiera que fuera la concepción habida de ésta) y hasta qué punto interviene, o puede intervenir, en ella, fue durante la antigüedad centro de numerosas discusiones...”. Agrega Ferrater Mora: “...En los últimos años algunos filósofos se han ocupado de la memoria desde el punto de vista del análisis del significado de la expresión ‘recordar algo pasado’. Según W. von Leyden (op. cit. bibliografía), dos tendencias se han abierto paso en este análisis. Una de ellas (representada, entre otros, por Bertrand Russell) puede ser llamada ‘punto de vista del presente’ y consiste esencialmente en concebir la memoria como un acontecimiento psíquico que remite a alguna experiencia pasada. Otra (representada, entre otros, por G. Ryle) puede ser llamada ‘punto de vista del pasado’ y consiste esencialmente en concebir la memoria como una ‘acción’ u ‘operación’ por medio de la cual se mantiene una creencia verdadera acerca de una experiencia pasada.”. Cfr., FERRATER MORA, J., *Diccionario de Filosofía*, Tomo II (L-Z), quinta edición, Editorial Sudamericana, Buenos Aires, pp. 174-175.

¹⁶ Según el *Diccionario de la lengua española*, de la Real Academia Española, reconstruir, en su segunda acepción, se define como: “Unir, allegar, evocar recuerdos o ideas para completar el conocimiento de un hecho o el concepto de algo.”. Cfr., REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, edición del tricentenario, 2018, <<http://www.rae.es/>>.

¹⁷ Señalan Fuentemilla *et alii*, que a veces recordamos vívidamente cosas que no sucedieron. Ello se puede presentar como un fenómeno de relevancia, no solo en materia procesal, sino general. Debido

Comprender cómo funciona la mente (particularmente cómo recordamos, cómo funciona la memoria, qué es o por qué razón se olvida, etc.) se vuelve decisivo a la hora de ayudar a evaluar y mejorar la valoración de la prueba testimonial¹⁸.

Por ello, al decir de Nieva Fenoll, luego de señalar la contrastada eficacia de los aportes de la psicología del testimonio (o psicología de la declaración de las personas, como prefirió llamarle en algún momento¹⁹), "...parece verdaderamente sorprendente que no solamente los jueces no posean una formación específica en la misma, sino que en los juzgados no esté incluso un profesional de dicha materia que habría de ser mucho más necesario que algunos funcionarios que ya están actualmente, teniendo en cuenta que va a ayudar a valorar todas las pruebas que se practiquen en el juzgado y que consistan en declaraciones personales. Desde esta perspectiva, la presencia de un psicólogo del testimonio en los procesos habría de aportar bastante luz en no pocos casos."²⁰

Se trata de aportes no solo convenientes, sino muchas veces necesarios, respecto de los cuales hay que adoptar ciertas precauciones si los estudios de psicología del testimonio que se ofrecen no cuentan con respaldo suficiente de datos, el muestreo no resulta adecuado o trasladable al foro o la materia

a la naturaleza constructiva de la memoria humana, el proceso de recuerdo a veces puede provocar errores de atribución acerca de un evento o experiencia, creando así una memoria falsa. Cfr., FUENTEMILLA, L., CÁMARA, E., MÜNTE, T. F., KRÄMER, U. M., CUNILLERA, T., MARCO-PALLARÉ, J., TEMPELMANN, C., RODRIGUEZ-FORNELLS, A., "Individual Differences in True and False Memory Retrieval Are Related to White Matter Brain Microstructure", en *The Journal of Neuroscience*, 8 de Julio de 2009, pp. 8698-8703, <<http://www.jneurosci.org/content/jneuro/29/27/8698.full.pdf>> (consultado el 23/03/2019).

¹⁸ Véase, NIEVA FENOLL, J., *La ciencia jurisdiccional: novedad y tradición*, Marcial Pons, Madrid, 2016, pp. 663-677 (en capítulo titulado "La psicología y el aprendizaje del Derecho: un cambio necesario en los estudios jurídicos"). Asimismo, vale el reconocimiento a autores que ya hace muchos años postularon la importancia de la psicología aplicada a la crítica y valoración de la prueba testimonial. Entre otros, Alsina, quien señaló la importancia de la psicología experimental y de los peritajes psicológicos de credibilidad del testimonio (cfr., ALSINA, H., *Tratado teórico práctico de Derecho procesal civil y comercial*, Vol. III, "Juicio ordinario", segunda edición, Ediar, Buenos Aires, 1961, pp. 640-642); Gorphe, quien aludió a estudios de psicología judicial del año 1910 y a la necesidad de utilizar dicha psicología concreta, experimental y práctica en los procesos judiciales, agregó que: "La ciencia de las pruebas permaneció durante mucho tiempo demasiado exclusivamente jurídica y lógica...", siendo que el examen de testigos es esencialmente psicológico (cfr., GORPHE F., *La apreciación judicial de las pruebas*, La ley, Buenos Aires, 1967, pp. 71 y ss.); Guasp, quien refirió a la necesidad de tener en cuenta circunstancias subjetivas del testigo; circunstancias objetivas del dato sobre el cual el testimonio recae; circunstancias que refieren a la percepción, atención, sugestión, apreciación del dato por el testigo; a la conservación del dato en la memoria; a la deposición del dato por el testigo, ya que las técnicas de interrogatorio pueden influir extraordinariamente (decía el autor) en la declaración del testigo (cfr., GUASP, J., *Derecho procesal civil*, tercera edición corregida, Tomo I, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968, p. 379); Rosenberg, quien a mediados del siglo xx (la traducción consultada es de la quinta edición de la obra alemana de 1951), expresó que: "...para la apreciación de la prueba testimonial, debe tenerse mucha cautela y consideración con los resultados de las modernas investigaciones sobre 'la psicología del testimonio'..." (cfr., ROSENBERG, L., *Tratado de Derecho procesal civil*, Tomo II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1955, p. 261).

¹⁹ NIEVA FENOLL, J., *La valoración de la prueba*, Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 215.

²⁰ NIEVA FENOLL, J., *La duda en el proceso penal*, Marcial Pons, Madrid, 2013, pp. 148-149.

que se está considerando en un determinado caso concreto (por ejemplo, que algunos estudios de psicología forense o del testimonio, realizados en el ámbito penal podrían no ser adecuados a la materia laboral o social, de familia, civil, etc.), o la metodología empleada es oscura o insuficiente (por ejemplo, porque parten del análisis de casos en laboratorios, universidades, etc., pero no del relevamiento de procesos jurisdiccionales concretos). No se puede asumir una actitud acrítica que lleve a homologar, sin mayores cuestionamientos, esos u otros aportes extrajurídicos.

Entiendo, en definitiva, que hay que reconocer que como juristas muchas veces tenemos un dominio artesanal de la prueba testimonial y que la contribución interdisciplinaria es fundamental para comprender más acerca de su credibilidad y fiabilidad.

ii) Hechos, percepción e interpretación

Igual de crucial resulta conocer más sobre aquellas cuestiones que pueden impactar en la narración o el relato del testigo y que hacen al momento en que el testigo toma contacto con los hechos o que hacen al momento en que el testigo manifiesta y declara. Nuestros recuerdos cambian con el tiempo, pueden ser diferentes cada vez que los recordamos y cada vez que los exteriorizamos.

Ello lleva a atender el planteo de autores que, como González Lagier, refieren a diferentes tipos de hechos, la comunicación de percepciones a través del lenguaje, al problema de la percepción y la interpretación, etc. De forma muy clara y esquemática, González Lagier distingue entre: *i*) el hecho externo: esto es, el hecho tal como es (el acontecimiento empírico que ha ocurrido) al margen de las percepciones e interpretaciones, sin subjetividades; *ii*) el hecho percibido: la percepción de esos hechos por los sentidos que permite obtener un conjunto de datos o impresiones (que el hecho externo causa en los sentidos de las personas); y *iii*) el hecho interpretado: la descripción o interpretación que se hace por parte de las personas de tales datos sensoriales, o sea, la interpretación que se hace de esos hechos²¹.

González Lagier acude a un ejemplo muy útil para expresar que no es lo mismo el hecho real de que Juan agite su brazo, que la percepción que un observador tiene de ese movimiento (esto es, los datos sensoriales que tal hecho externo causa en su mente), ni la interpretación que se hace de esos movimientos (¿se trata de un saludo, una amenaza, un aviso de algún peligro?). Indica González Lagier que entre el hecho externo y el hecho percibido

²¹ Los aportes de González Lagier son muy claros desde el punto de vista de cómo se exponen los problemas de raíz filosófica, lingüística y/o psicológica que aquí se están considerando. Asimismo, entiendo que dicho aporte es muy relevante desde el punto de vista procesal y probatorio, por lo que corresponde remitir a su obra: GONZÁLEZ LAGIER, D., *Quaestio facti. Ensayos sobre prueba, causalidad y acción*, Fontamara, México D.F., 2013, pp. 20-21.

pueden surgir problemas de percepción (entre los que menciona las características de nuestros órganos sensoriales; la posibilidad de ilusiones y alucinaciones; la interrelación percepción-interpretación o la dependencia de la percepción de factores socioculturales²²), mientras que, entre el hecho percibido y el hecho interpretado, pueden surgir problemas de interpretación (*i.e.*, la relatividad de las interpretaciones respecto del “Transfondo”, por el cual sujetos distintos, aun compartiendo la misma cultura, pueden hacer diferentes interpretaciones; la ausencia o vaguedad de los criterios de interpretación; la dificultad intrínseca de algunas interpretaciones, entre las que el autor destaca la dificultad de interpretar acciones intencionales de las personas)²³.

Una de las maneras de apreciar más fácilmente las diferencias en la percepción e interpretación de los hechos es en los casos en los que más de una persona oficia de testigo de un mismo acontecimiento. En ese sentido, piénsese en el siguiente ejemplo: “C” y “D” presencian el diálogo entre “A” y “B” que se encuentran en su lugar de trabajo. “C” también presta servicios en ese lugar, al igual que las personas que entablan la conversación, mientras que “D” concurre sólo ocasionalmente a ese sitio. En determinado momento se escuchan gritos de “A” dirigidos a “B”. Esos gritos podrán ser percibidos e interpretados de determinada manera por “C” y de otra manera por “D”. Sin perjuicio de que puedan condicionarse mutuamente, la percepción y la interpretación de cada uno de los testigos probablemente sea diferente, influyendo en dichas actividades múltiples factores internos y externos. Uno de ellos podría entender que esos gritos eran propios de una discusión o de una situación de acoso o violencia laboral (lo que podría aparejar la formulación de algún juicio de valor por parte del testigo, como se analizará en el apartado siguiente), mientras que el otro podría entender que esos gritos eran parte de una broma o burla propia de la forma de comunicarse habitualmente esas –u otras personas– en ese lugar de trabajo, sin que ello tuviese ninguna connotación de acoso, hostigamiento o tiranismo laboral.

Por su parte, Anderson, Schum y Twining expresan que “...un testigo que dispone de capacidades sensoriales agudas y se encuentra bajo condiciones normales puede aun así obtener prueba sensorial defectuosa.”. A veces las personas suponen o esperan que ocurran determinadas cosas, “...pese a todo

²² Esto último se vincula, dice el autor, con nuestra red de conceptos, categorías, teorías, máximas de experiencia, recuerdos, etc. (que constituyen un trasfondo –aparece mencionado como “Transfondo”– necesario para interpretar los hechos). Se dirige de alguna manera nuestras percepciones y actúa como criterio de selección de los datos sensoriales que recibimos. Agrega luego: “Esta dependencia de la percepción respecto de factores socioculturales ha sido señalada por los psicólogos a partir de las investigaciones de la corriente conocida como *new look* o ‘teoría de los estados directivos’...”. Cfr., GONZÁLEZ LAGIER, D., *Quaestio facti. Ensayos sobre prueba, causalidad y acción*, Fontamara, México D.F., 2013, p. 22.

²³ Véase: GONZÁLEZ LAGIER, D., *Quaestio facti. Ensayos sobre prueba, causalidad y acción*, Fontamara, México D.F., 2013, pp. 20-24. Aclara González Lagier que algunos autores preferirían reservar el término “percepción” para la combinación de datos sensoriales y construcción interpretativa del hecho, pero en relación con la prueba –agrega el autor– puede ser pertinente tener en cuenta que en la construcción del hecho puede haber problemas puros de percepción, problemas puros de interpretación y problemas generados por la interacción entre percepción e interpretación.

lo que nuestros sentidos nos digan...”, por lo que la interpretación parte más que de la observación “objetiva”, de suposiciones, expectativas, deseos²⁴.

En la jurisprudencia española, y a modo meramente ilustrativo, se puede hacer remisión a un caso resuelto por el Tribunal Supremo (sala de lo Penal) en el que se reconocen expresamente –en línea con lo expuesto en el presente trabajo– las posibles contradicciones internas o externas en los testimonios: “...tenemos advertido en diferentes ocasiones que resulta totalmente inevitable que al comparar las declaraciones que presta un testigo en la fase de instrucción con las que hace después en la vista oral del juicio afloran algunas diferencias, omisiones y contradicciones. En primer lugar, porque el sujeto que declara no retiene en la memoria las mismas imágenes, datos concretos y palabras en un primer momento, a las pocas fechas de haber sucedido los hechos, que cuando ya han transcurrido varios meses (varios años en este caso). En segundo lugar, un mismo hecho no es nunca relatado o expuesto con las mismas palabras en dos ocasiones distintas por una misma persona, incluso aunque transcurra escaso margen de tiempo entre la primera y la segunda declaración. Y en tercer lugar, varias personas que presencian un mismo hecho no lo ven desde una misma perspectiva ni fijan su atención en los mismos aspectos, circunstancias o detalles de la escena que están viviendo...”²⁵.

Otro caso jurisprudencial de interés, entre muchos otros, es un pronunciamiento uruguayo vinculado a un delito de falso testimonio (delito que con esa u otra denominación no es demasiado frecuente en la práctica, al menos si se lo compara con el número de declaraciones testimoniales que se recogen día a día en el foro) en el que, en primera instancia se procesó sin prisión a un agente policial, decisión que luego fue revocada en apelación, por la sentencia del Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 1º Turno que a continuación se reseña. La discusión giraba en torno a si el agente procesado y su compañero estaban patrullando con luces encendidas o apagadas al momento de la detención de unas personas, pues existían versiones contradictorias en

²⁴ Véase, sobre los atributos de la objetividad y la sensibilidad observacional con relación a las afirmaciones testimoniales: ANDERSON, T., SCHUM, D., TWINING, W., *Análisis de la prueba*, Marcial Pons, Madrid, 2015, p. 102.

²⁵ Tribunal Supremo (sala de lo Penal), sentencia nº 310/2019, de 13 de junio de 2019. A nivel comparado, la jurisprudencia en materia de prueba testimonial siempre es abundante. Ahora bien, considero del caso destacar, también como de interés, un caso resuelto por la Audiencia Provincial de Gipuzkoa, sección tercera (a través de la sentencia nº 52/2019, de 25 de marzo de 2019), ya que en dicho pronunciamiento se encuentra una clara muestra de las discusiones que se pueden presentar acerca de la percepción de los testigos. Por un lado, el recurrente destacó, como parte de su fundamentación recursiva, que la sentencia atacada asignaba excesiva credibilidad a la declaración del testigo, “...tiene ‘una fe ciega’ en lo que el testigo vió, o creyó ver en aquel momento, y lo que él recuerda, tanto tiempo después de los hechos. No sería la primera vez que un testigo vió algo que no fue o que no se dio tal y como el lo vió o lo interpretó o incluso lo recuerda...”; mientras que, por otro lado, la Audiencia Provincial señaló que las alegaciones del recurrente se sustentaban en meras suposiciones acerca de la capacidad perceptiva del testigo y no en las manifestaciones del testigo en el acto de juicio al respecto, expresándose que en el caso concreto el relato del testigo “...resulta no sólo contundente sino concreto y preciso y guarda una coherencia interna acerca del modo de producirse los hechos en tanto no contiene en sí mismo elementos contradictorios o incompatibles entre sí, sin que por tanto la Sala pueda tachar de irracional o ilógica su valoración por la Juez ‘a quo’...”.

ese sentido. El Tribunal señaló que la discordancia “...parece ser el producto de un mero error de percepción (de lo que bueno es tener presente, absolutamente nadie está libre)...” que “...una deliberada y consciente intención de testimoniar en falso...”. Añade el Tribunal que una larga actividad profesional –como la de esos agentes policiales– puede disminuir también sensiblemente la facultad de captación. El sujeto propenderá entonces a registrar solamente lo que le resulta interesante para su trabajo, pasando por alto otros aspectos. No es procedente, en ese sentido, considerar indigno de confianza todo un relato por cualquier inexactitud que se le comprueba. Aquí se puede apreciar cómo el testigo puede haber estado simplemente equivocado en su observación, no necesariamente por mala fe (solo cuando la persona declara en contra de lo que cree haber observado su testimonio no es veraz). Aun de buena fe, el testigo puede creer recordar algo con una precisión de la que en puridad carece²⁶.

Asimismo, se suman a estos problemas de percepción y de interpretación del hecho por parte del testigo, problemas que pueden surgir a partir de lo que percibe e interpreta el propio juez concomitantemente –fruto de la inmediatez en la prueba– o posteriormente a las declaraciones²⁷.

El germen de planteos como el de González Lagier también se puede encontrar en doctrina procesal ya clásica, incluso entre quienes aludían a la declaración representativa como objeto de la prueba testimonial. Por ejemplo, autores como Couture o Redenti reconocieron que el relato del testigo se ofrece, en ocasiones, lleno de imaginación y juicios de carácter subjetivo, lo que entiendo se puede asociar con la idea de interpretación trasladada a la narración del testigo.²⁸ Gorphe fue más allá y distinguió con mayor precisión

²⁶ Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 1º Turno, sentencia n° 138/2013, de 23 de abril de 2013.

²⁷ En ese sentido, como se dijo al mencionar la visión clásica de la prueba testimonial como declaración representativa, no se trata de prueba de “percepción directa” del juez. Sino que la percepción directa del juez es del testigo, que mediatiza con su relato al hecho que percibió e interpretó. Véase, GONZÁLEZ LAGIER, D., *Quaestio facti. Ensayos sobre prueba, causalidad y acción*, Fontamara, México D.F., 2013, p. 24. En esa percepción del testigo por parte del Juez influye, sin duda, la inmediatez procesal, la que permite, por ejemplo, apreciar el lenguaje gestual del testigo. La Sala Penal del Tribunal Supremo español, en su sent. n° 119/2019, de 06/03/2019, ha destacado al respecto del lenguaje gestual de convicción que es un: “...elemento es de gran importancia y se caracteriza por la forma en que la víctima [podría ser el testigo] se expresa desde el punto de vista de los ‘gestos’ con los que se acompaña en su declaración ante el Tribunal...”.

²⁸ En su momento, Couture señaló, con la pluma galana que lo caracterizó, que: “Las cosas sobre que recae la declaración pueden tener apariencias engañosas. Hechos que suceden en fracciones de minuto, caen bajo una imperfecta percepción de los sentidos; hechos conocidos por todo el mundo llegan al testigo deformados por la versión corriente; circunstancias accesorias adquieren en la mentalidad del declarante posición de primer plano y hechos fundamentales se borran lentamente de ella. El conjunto mismo del hecho relatado va perdiendo contornos propios para transformarse en meras impresiones subjetivas. Aunque se diga frecuentemente, por facilidad de expresión, que el testimonio es descripción meramente objetiva de hechos, lo cierto es que no pueden ser excluidos del mismo numerosos juicios de valores. Se ha dicho con razón, que el relato del testigo es evidentemente *lagunar*, esto es, que la versión absolutamente objetiva de los hechos ofrece huecos y claros llenos de imaginaciones, juicios, esfuerzos y voliciones.”. Cfr., COUTURE, E. J., *Estudios de Derecho Procesal Civil*, tomo II, Depalma, Buenos Aires, 2003, p. 135. Asimismo: REDENTI, E., *Derecho procesal civil*, Tomo I, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1957, pp. 293-294.

(tomando algunas ideas de Florian y luego también de Wigmore), en primer lugar, la percepción sensible de la cosa o del hecho (que depende del individuo, en las condiciones en que se encuentre, generalmente desfavorable, pues el testigo tiene conocimiento por azar, involuntariamente, sin preparación y sin interés, y en consecuencia sin mucha atención, lo que puede dar lugar a una percepción muchas veces fragmentaria, incompleta); en segundo lugar, la memoria (como proceso complejo que comprende la conservación de impresiones sensibles, la reproducción de los recuerdos, la evocación y la localización en el tiempo); y, en tercer lugar, la deposición o comunicación de los recuerdos a la persona encargada de recogerlos²⁹.

Esto demuestra cómo, aunque fuese por intuición o por una primera aproximación psicológica a la cuestión, el tema de la percepción o interpretación también era considerado por autores clásicos de la materia, o por autores como Gorphe, que si bien no era estrictamente un procesalista (era Doctor en Derecho, Diplomado en Estudios Superiores de Filosofía y Presidente de Cámara en la Corte de Apelaciones de Poitiers), aportaron mucho a la disciplina.

Queda claro, pues, que el testigo no puede transmitir en su declaración una mera representación de lo ocurrido (un sucedáneo o una imitación de lo percibido), sino la reconstrucción de hechos para su relato a terceros.

Considero que las cuestiones atinentes a los hechos observados, la percepción y su interpretación conlleva el análisis de ciertos pormenores que no hay que dejar escapar procesalmente. Todo ello hace, como lo he sostenido, a la gestión –menos artesanal– de los problemas que presenta el diligenciamiento de este medio probatorio, al tiempo que mejora lo que es la comprensión de sus limitaciones y potencialidades³⁰.

En definitiva, no es lo mismo la observación inicial que hace la persona (con su percepción, interpretación, codificación posterior en la memoria, su recuerdo y eventual olvido³¹) que lo que la persona declara cuando se convier-

²⁹ GORPHE F., *La apreciación judicial de las pruebas*, La ley, Buenos Aires, 1967, p. 371.

³⁰ El foco se debe colocar en la declaración, más que en valorar la persona del declarante (incuriendo en multitud de errores derivados muchas veces de los prejuicios existentes en cada época). Cfr., NIEVA FENOLL, J., *La valoración de la prueba*, Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 222. El punto no se comparte en todos sus términos, pues como bien expresa Contreras Rojas, no se debe perder de vista la interpretación personal que hace del hecho el declarante, interpretación que puede estar condicionada por su forma de comprender y analizar los acontecimientos, en función de su nivel educacional, profesión, situación familiar, social, y/o cultural. Cfr., CONTRERAS ROJAS, C., *La valoración de la prueba de interrogatorio*, Marcial Pons, Madrid, 2015, p. 282.

³¹ Con Segovia de Arana, se puede entender por olvido "...la imposibilidad de hacer patente y actual un recuerdo determinado de manera transitoria o definitiva...". "El olvido puede tener manifestaciones diversas desde las formas leves, transitorias, habituales en algunas personas, hasta estados patológicos irreversibles como ocurre en varias enfermedades neurodegenerativas a la cabeza de las cuales está la enfermedad de Alzheimer. El olvido, como función mental normal, es necesario, ya que si recordáramos todos los acontecimientos que hemos tenido, todo lo realizado, la vida sería imposible. En condiciones normales, olvidamos selectivamente. Las memorias, los recuerdos, están jerarquizados por nuestro cerebro según su contenido, su interés para nosotros, sus aspectos emocionales, etc. Olvidamos unas cosas antes que otras, con detalles más o menos abundantes, según las circunstancias, su

te en testigo desde el punto de vista procesal (esto es, cuando realiza manifestaciones, relatos, narraciones, sobre esa observación inicial, en un momento posterior a la misma, probablemente en una audiencia, bajo la influencia de múltiples factores, y ante la presencia de ciertos sujetos procesales)³².

III) ¿PUEDE EL TESTIGO DAR SU OPINIÓN ACERCA DE LOS HECHOS? EL INTERROGATORIO REFLEXIVO, HIPOTÉTICO O RELATIVO A OPINIONES DEL TESTIGO. LAS PREGUNTAS COMPARATIVAS

Sin perjuicio de lo que se concluyó en los apartados anteriores respecto a que la declaración del testigo no es representativa de los hechos acaecidos sino reconstructiva, la cuestión de la admisibilidad o no de las opiniones, valoraciones o deducciones de los testigos no ha quedado saldada. Se trata de un punto polémico, de gran relevancia práctica.

A modo de ejemplo, piénsese en testigos que consignan algunas de las siguientes declaraciones: “el vehículo venía muy ligero”, “yo creo que la motocicleta llevaba una velocidad excesiva”, “en mi opinión, el médico demoró en atender a la paciente”, “la ambulancia tardó demasiado en llegar al lugar y ver al niño que se encontraba lesionado”, “Juan es un trabajador dependiente de la empresa, lleva años trabajando en la misma oficina y es muy agresivo”, “vi como las personas del entorno estaban notoriamente indignadas porque no cumplió con su palabra”, “creo que las acosaba, los chistes y bromas que hacía a sus compañeras eran de muy mal gusto”, y un largo e interminable etcétera.

Un grupo de autores –Couture, Devis Echandía, Döhring, Liebman– ha considerado que la respuesta a la interrogante formulada en el título de este

utilidad o su oportunidad. Lo mismo que el uso, la reiteración de estímulos o de acontecimientos sirven para mantenerlos vivos. Por el contrario el paso del tiempo, sin reactivación de recuerdos, facilita su olvido...”. Cfr., SEGOVIA DE ARANA, J. M., “Memoria y olvido”, en REAL ACADEMIA DE CIENCIAS MORALES Y POLÍTICAS, sesión de 6 de mayo de 2003, pp. 645-646, <<http://www.racmyp.es/R/racmyp/docs/anales/A80/A80-25.pdf>> (consultado el 24/03/2019).

³² En el testigo pueden incidir muchos factores que refieren a la forma o modalidad que tenga la audiencia en la que declara. No es lo mismo que la declaración del testigo se preste ante quien entiende que es el autor de un delito sexual, que si la declaración se hace sin la presencia del presunto autor de la agresión; no es intrascendente que el empleado de una empresa sea llamado a declarar y que su declaración se preste ante el Gerente General de la empresa en la que trabaja, que se encuentra presente durante el interrogatorio como parte demandada de un proceso de tipo laboral; tampoco es igual que la declaración del testigo sea prestada ante un juez que desempeña un rol activo en la audiencia, que la declaración que se hace ante un juez con un rol pasivo, al que no se le permite formular casi que ninguna pregunta, etc. A ello también refiere Muñoz Sabaté para explicar el posible impacto emocional que pueden tener las circunstancias del proceso en el testigo o en la parte interrogada en el proceso. Cfr., MUÑOZ SABATÉ, L., *Curso de probática judicial*, La Ley, Madrid, 2009, pp. 106-107. Micheli, por su parte, señala que el formalismo del interrogatorio del testigo es uno de los elementos estructurales contrarios a la utilización racional del saber del testigo (MICHELLI, G. A., *Curso de Derecho procesal civil*, Vol. II, “El proceso contencioso de cognición”, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1970, p. 177). También destaco que podrían influir en la declaración factores tales como la ubicación del testigo en la sala de audiencia, las condiciones edilicias, la luminosidad, la proximidad o cercanía con los abogados o el juez, etc.

apartado puede ser afirmativa. Esto es, que el testigo formula algunos juicios personales y que inevitablemente emite opiniones (que en ocasiones son imprescindibles). Es decir, opiniones que complementan la narración de sus observaciones, siendo imposible separar la declaración sobre un hecho del juicio que el testigo tenga del mismo³³.

En cambio, autores como Rosenberg o Micheli ponían de manifiesto, hace años, lo contrario. El primero, indicando que "...el testigo debe comunicar sus *percepciones concretas* sobre los mismos [*i.e.*, los hechos], pero no expresar su opinión sobre su significado; como, por ej., sobre la interpretación de declaraciones contractuales (...), ni deducir sus consecuencias."; el segundo, señalando que el testigo "...no debe expresar juicios, ni formular valoraciones subjetivas sobre las circunstancias objetivas ni de orden jurídico (por ejemplo, calificación jurídica de un hecho), ni de otro orden técnico."³⁴

Por mi parte, considero que la respuesta debe ser, de regla, negativa. Expresiones tales como "en mi opinión..." o "yo creo que..." son muy peligrosas cuando salen de la boca de una persona como el testigo, que no ha recibido ningún tipo de encargo para analizar o valorar una determinada cuestión.

Para retomar uno de los ejemplos planteados, no es igual manifestar que: "la ambulancia tardó demasiado en llegar al lugar y ver al niño que se encontraba lesionado", que expresar: "la ambulancia tardó una media hora, aproximadamente, en llegar al lugar y ver al niño que se encontraba lesionado". La valoración acerca de si el tiempo que tardó la ambulancia en llegar al lugar del accidente o siniestro y así atender al niño lesionado, corresponderá al perito o experto (que podrá suministrar información acerca de los parámetros regulatorios, *lex artis* y/o protocolos existentes en materia de atención de ese tipo de emergencias médicas), y a la valoración posterior del juez, mas no al testigo. Por ello, las preguntas que se dirijan a provocar opiniones, juicios reflexivos o valoraciones, pueden ser objeto de control por las partes, e incluso, pueden llegar a ser rechazadas por el juez (esto es, el director del proceso), o quien, en el caso, presida la audiencia³⁵.

³³ COUTURE, E. J., *Estudios de Derecho Procesal Civil*, tomo II, Depalma, Buenos Aires, 2003, p. 135; DEVIS ECHANDÍA, H., *Teoría general de la prueba judicial*, Tomo II, quinta edición, Víctor P. de Zavalia-Editor, Buenos Aires, 1981, p. 26; DÖHRING, E., *La investigación del estado de los hechos en el proceso. La prueba. Su práctica y apreciación*, Ediciones jurídicas Europa – América, Buenos Aires, 1972, p. 109; LIEBMAN, E. T., *Manual de Derecho procesal civil*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1980, p. 359.

³⁴ ROSENBERG, L., *Tratado de Derecho procesal civil*, Tomo II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1955, p. 251; MICHELI, G. A., *Curso de Derecho procesal civil*, Vol. II, "El proceso contencioso de cognición", Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1970, pp. 171-172. En similar sentido, en la actualidad, Abel Lluch manifiesta que el interrogatorio se debe realizar sin calificaciones ni valoraciones, las preguntas deben ser relativas a hechos, evitando juicios de valor o apreciaciones personales del testigo. Con relación a los procesos de familia, indica el autor: "Deben evitarse preguntas tales como 'si padre o la madre es el progenitor idóneo para ostentar la guarda y custodia del hijo', 'si el padre o la madre posee tal habilidad parental'...", etc. Cfr., ABEL LLUCH, X., *La prueba en los procesos de familia*, La Ley – Wolters Kluwer, Madrid, 2019, pp. 370-371.

³⁵ Claro que ello dependerá de los sistemas de control y/o impugnación que haya previsto cada ordenamiento. En algunos ordenamientos se permite objetar u oponerse a la pregunta, mientras que

Sería muy discutible –aunque por supuesto habría que estar a lo que disponga cada ordenamiento jurídico en particular– que el testigo pudiera facilitar opiniones, realizar valoraciones desconectadas de los hechos observados, elaborar juicios hipotéticos acerca de lo que podría haber sucedido (por ejemplo, planteando alguna alternativa que no aconteció), o brindar deducciones a partir de los hechos percibidos.

Lo anterior se extrae de la esencia misma de la prueba testimonial y de la regulación de su objeto, mientras que en otros casos ello surge de prohibiciones normativas expresas como, por ejemplo, la del art. 213 del Código del Proceso Penal (CPP) brasileño, en donde se señala que el juez no permitirá que el testigo manifieste sus apreciaciones personales, salvo cuando resulten inseparables de lo que es la propia narración del hecho³⁶.

El testigo, reitero, no es citado por sus opiniones, deducciones o juicios hipotéticos; es citado para narrar, relatar hechos que, en su momento, pudo observar y percibir. Las valoraciones, en caso de admitirse, se deberán circunscribir a aquello que no se pueda separar de la reconstrucción que haga el testigo del hecho en cuestión.

Las opiniones deben ser las mínimas indispensables: valen para complementar la declaración, cuando son inseparables de la narración o el relato.

Sin embargo, su utilidad es tan reducida (fundamentalmente si se lo compara con la información que se puede extraer de otros medios de prueba), que escuchar esas opiniones es, por lo general, una pérdida de tiempo procesal.

en otros podría dar lugar, conjuntamente o en sustitución de lo anterior, a algún tipo de impugnación ante quien dirige o preside la audiencia. Lo que en cualquier caso considero que debería de existir es algún tipo de mecanismo idóneo para alertar a quien dirige el interrogatorio o debe tomar decisiones sobre el mismo, acerca de la desviación en las preguntas. A modo ilustrativo, en España, el art. 369 de la Ley de Enjuiciamiento Civil refiere a la impugnación de la admisión de las preguntas y protesta contra su inadmisión: “1. En el acto mismo del interrogatorio, las partes distintas de quien haya formulado la pregunta podrán impugnar su admisión y hacer notar las valoraciones y calificaciones que estimen improcedentes y que, a su juicio, debieran tenerse por no realizadas. 2. La parte que se muestre disconforme con la inadmisión de preguntas, podrá manifestarlo así y pedir que conste en acta su protesta.”. En el caso uruguayo, siguiendo a Klett *et alii* se puede señalar que: “... las partes podrán impugnar, e incluso el oficio rechazar por inadmisibles, las preguntas que versen sobre cuestiones que no refieran exclusivamente a hechos; sin perjuicio que, si por inadvertencia las mismas se introducen al proceso, sean descartadas al momento de dictar sentencia.”. Cfr., KLETT, S. (Coordinadora), ÁLVAREZ, F., BALUGA, C., CASTILLO, J.C., GIUFFRÀ, C., GONZÁLEZ, M., MARQUISA, P., MORALES, D., MUÑOZ, G., PESCADERE, D., SAPELLI, R., WEISZ, F., “Aspectos prácticos en materia de prueba”, en *X Jornadas Nacionales de Derecho Procesal (Colonia-1999)*, Surcos, Montevideo, 1999, p. 323. En la práctica forense uruguayo se suele permitir a las partes que, a continuación de las preguntas, formulen oposiciones a las mismas. Oposición que puede dar lugar a una breve sustanciación y a una eventual reformulación de la pregunta. Se entiende que no corresponde interponer recursos en tanto se cuestiona una pregunta y no se ataca una decisión judicial concreta. A su vez, si la pregunta se mantiene por quien pretende formularla, el juez podrá rechazarla o admitirla a través de una resolución interlocutoria. Respecto de lo decidido se podrán, de regla, interponer los recursos de reposición y apelación (la apelación, en ese caso, tendrá efecto diferido por tratarse de una cuestión atinente a la prueba y por existir norma expresa en ese sentido – art. 147 del Código General del Proceso, inspirado en el art. 137 del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica).

³⁶ CPP de la República Federativa del Brasil (Decreto Ley N° 3.689, de 3 de octubre de 1941): PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm> (consultado el 07/04/2019).

Reconozco que la demarcación teórica y práctica es por momentos difícil. Ahora bien, en caso de duda, considero que se deberá procurar que el testigo circunscriba su relato a lo que exige su estatuto, evitando las valoraciones. Si bien la percepción e interpretación del hecho observado está cargada, necesariamente, de subjetivismo, las deducciones –más que al testigo– corresponden al abogado litigante (en el espacio y momento procesal que normalmente se le reconoce para alegar y valorar la prueba) o al propio juez.

Allí radica una arista trascendente de la cuestión –desde el punto de vista del diseño de los sistemas procesales y de los procedimientos probatorios–, ya que la duración razonable del proceso es también una garantía que ayuda a componer la tutela jurisdiccional efectiva de los derechos sustanciales.

Finalmente, tampoco se le podrían formular al testigo preguntas comparativas, a través de las que, indirectamente, se pretenda que elabore una opinión o juicio de valor, aunque el límite entre la admisión y el rechazo de estas preguntas también podría resultar dificultoso o dudoso en algún caso concreto.

En ese sentido, entiendo que sí se podrían realizar preguntas comparativas para entender mejor el propio relato del testigo, si esa comparación es efectuada buscando similitudes, parecidos o diferencias entre los propios hechos observados y percibidos por el testigo. Por ejemplo, se podría admitir una pregunta comparativa para que el testigo determine con mayor precisión la altura de una persona, la fecha de algún evento en particular (comparándolo con otro que hubiese referido el propio testigo), o sobre situaciones más complejas, como las decisiones asumidas por una empresa u organización ante situaciones laborales o funcionales, reclamos de consumidores o usuarios de similar tenor –todos ellos percibidos por el testigo– que formen parte del objeto del proceso, de la prueba y del interrogatorio. Es relevante reflexionar sobre la formulación de esas y otras preguntas desde el punto de vista de la finalidad probatoria perseguida: esto es, obtener argumentos, información, datos creíbles o fiables a partir de la prueba testimonial, para así corroborar o verificar ciertos enunciados fácticos o proposiciones sobre hechos que conforman el objeto del proceso y de la prueba.

IV) EL CASO DEL LLAMADO TESTIGO TÉCNICO³⁷

Corresponde, asimismo, conceptualizar al llamado testigo técnico (eventualmente, testigo experto o testigo-perito, según el ordenamiento que se con-

³⁷ Devis Echandía planteaba con agudeza que quienes descartan que el testigo pueda emitir opiniones, luego no pueden admitir la figura del testigo técnico: "...quienes pretendan excluir del testimonio las deducciones del declarante o los juicios que exponga sobre los hechos percibidos, no pueden admitir ésta especie de testimonio basada precisamente en aquellas y en éstas; por el contrario, quienes incluimos las deducciones y los juicios sobre los hechos, al lado de las simples percepciones, como objeto del testimonio (...), no encontramos dificultad en admitir la figura, muy importante por cierto, del testigo técnico." (DEVIS ECHANDÍA, H., *Teoría general de la prueba judicial*, Tomo II, quinta edición,

sidere), el que se debe diferenciar de la figura y el estatuto del perito. Las denominaciones pueden variar y en algunos casos pueden llegar a confundirse con la figura del perito, razón por la cual aquí utilizaré la de “testigo técnico”. Esta distinción se realiza para diferenciar el relato técnico de un testigo de la intervención de expertos en los procesos jurisdiccionales, distinción que se podría emplear, al menos teóricamente, tanto en ordenamientos jurídicos del *civil law* como del *common law*.

Son muchos los ejemplos de testigos “técnicos”: el médico de una institución de salud, el contador u otro tipo de profesional del sector financiero vinculado a una empresa u organismo que sea parte del proceso, el psicólogo encargado del área de capital humano o clima laboral de una empresa, etc.³⁸ En esos y otros casos, el conocimiento de los hechos se ve facilitado por la capacidad y los conocimientos técnicos o científicos del testigo. Pero si bien dichos conocimientos le permiten una percepción o interpretación diferente de los hechos, o posibilitan que brinde una explicación en lenguaje técnico más precisa, no lo transforman en un experto.

El testigo técnico, es, como surge de su propia denominación, un testigo, no un perito. En ese sentido, se encuentra sujeto al estatuto del testigo; en particular, al deber de comparecer, de declarar y de decir la verdad respecto del relato o narración de los hechos percibidos. Como testigo, es típicamente un narrador. Se supone que tiene conocimiento de algunos hechos del caso y se espera que relate los hechos que conoce. En esa calidad, al igual que el testigo común, se encuentra sujeto a una determinada plataforma fáctica³⁹.

Víctor P. de Zavallía-Editor, Buenos Aires, 1981, p. 72). El objeto de la declaración testimonial es reconstructivo (no representativo), por lo que siempre se pueden colar en el proceso opiniones o valoraciones. En el caso del testigo técnico las mismas se encuentran con el ropaje del lenguaje técnico utilizado en algunos conceptos u explicaciones. Sin embargo, considero tajante, y en cierto modo equivocada, la afirmación del profesor colombiano, desde que –según se verá– el testigo técnico sigue siendo un testigo y, por tanto, un narrador de lo que ha percibido.

³⁸ Eventualmente, dicho testigo podría ampararse en el secreto profesional, por lo que resultarían de aplicación las previsiones que en cada caso reconozca el ordenamiento jurídico considerado para rehusarse a contestar determinadas preguntas o para abstenerse de rendir testimonio.

³⁹ En ese sentido: TARUFFO, M., *Simplemente la verdad. El juez y la construcción de los hechos*, Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 63; KLETT, S. (Coordinadora), ÁLVAREZ, F., BALUGA, C., CASTILLO, J.C., GIUFFRÀ, C., GONZÁLEZ, M., MARQUISA, P., MORALES, D., MUÑOZ, G., PESCADERE, D., SAPELLI, R., WEISZ, F., “Aspectos prácticos en materia de prueba”, en *X Jornadas Nacionales de Derecho Procesal (Colonia-1999)*, Surcos, Montevideo, 1999, p. 321. Agrega Parra Quijano, al referir a las diferencias entre el perito y el testigo, que: “Los acontecimientos preprocesales determinan que una persona sea testigo o no, y que haya de tener una relación histórica con el asunto de que se trate, de tal manera que es necesario por no poder ser reemplazado para el descubrimiento de la verdad; el perito es fungible, en el sentido de que está a disposición del juez y de que éste lo selecciona a discreción (...). El testigo declara sobre hechos pasados o presentes que percibió antes del proceso...”. Cfr., PARRA QUIJANO, J., *Manual de derecho probatorio*, décimo tercera edición, Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 2002, p. 236. Con argumentos en parte similares, véase: GUASP, J., *Derecho procesal civil*, tercera edición corregida, Tomo I, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968, pp. 368-369. Allí Guasp destacó que lo verdaderamente esencial es la relación con el dato sobre el que declaran: en el caso del testigo, la relación con el dato no es procesal, y sí lo es en el perito, que conoce del mismo a raíz de un llamamiento específico (judicial).

Es cierto que el testigo técnico cuenta con las capacidades cognitivas y sensoriales que tienen normalmente los testigos, y con un *plus* de competencia o de habilidad. Siguiendo a Anderson, Schum y Twining, se trataría de un testigo *competente* (en el caso, agrego, competente técnicamente). Esto es, un testigo que pudo entender lo que estaba observando –casi siempre complejo para un neófito– y pudo recordar coherentemente los resultados de su observación.⁴⁰ El testigo debe contar con las condiciones mentales que le permitan percatarse de lo que ha acontecido, debe ser capaz de almacenar el recuerdo de los hechos en su memoria y tener habilidades lingüísticas necesarias para comunicar efectivamente su recuerdo. Hay circunstancias, como indica Contreras Rojas, que concurren en la persona del testigo y que refieren a su condición física, mental, psicológica, así como a su nivel social, cultural, educacional, todos factores que en conjunto determinan su *habilidad* para percibir, interpretar y almacenar los acontecimientos⁴¹.

A modo de ejemplo, no es lo mismo, en ese sentido, para entender lo que sucedió en el block quirúrgico con determinado paciente, la competencia del testigo que sea enfermero o instrumentista, que la del testigo especialista en anestesia o la del testigo cirujano. Además, puede ser muy difícil establecer, en el caso concreto, el límite práctico entre la explicación técnica de un hecho (que puede requerir la introducción de conceptos específicos de una determinada especialidad médica), y la formulación de opiniones. Si el testigo en su relato define o conceptualiza una operación “X” bajo cierto marco técnico o científico, se podría admitir una breve descripción o valoración de lo que él entiende por ese término, pero ello no será nunca equivalente a una opinión pericial o experta. Incluso, cuando el testigo técnico haya sido reconocido como un referente en determinada área de *expertise*, su declaración no cumplirá con los estándares que se deberían exigir en la elaboración de pericias (estándares metodológicos y de calidad que no siempre se cumplen por los peritos, pero que se deberían exigir en su diligenciamiento).

Quizás el concepto que se pretende introducir por el testigo técnico sea, en realidad, solo uno de los posibles conceptos que se manejan en una determinada comunidad académica, técnico-científica (la que el testigo no tiene por qué delimitar), para definir o categorizar una maniobra, herramienta u operación. Por otro lado, tampoco se le deberían permitir generalizaciones que excedan los hechos que percibió e interpretó. Si se hubiera entendido que correspondía su intervención como experto o perito, se lo hubiera convocado o designado como tal.

El aceptar, sin más, los conceptos del testigo técnico (que al formularlos no tiene que cumplir con la labor de análisis pericial), podría llevar a excluir otros que no son manejados por el testigo, porque no los conoce, porque no

⁴⁰ Cfr., ANDERSON, T., SCHUM, D., TWINING, W., *Análisis de la prueba*, Marcial Pons, Madrid, 2015, p. 107.

⁴¹ CONTRERAS ROJAS, C., *La valoración de la prueba de interrogatorio*, Marcial Pons, Madrid, 2015, p. 164.

los comparte, o porque sencillamente no tiene interés en referirlos en el caso concreto.

Por todo lo ya considerado, entiendo que los testigos técnicos no se deberían transformar en testigos opinantes: en primer lugar, porque deben declarar exclusivamente sobre los hechos en los que intervinieron o tuvieron participación (pues de lo contrario dejarían de ser testigos); y, en segundo lugar, porque –salvo que la normativa admita alguna atenuación expresa en este punto– no pueden hacer valoraciones que son propias de un perito o, en su caso, del abogado que lleva adelante determinada estrategia procesal. Como bien dicen Klett *et alii*, el testigo técnico se enfrenta a la imposibilidad de aventurar opinión sobre las causas y consecuencias de los hechos narrados⁴².

Una vez más, la pauta –entiendo– debería ser que, en caso de duda, se le exija al testigo que se comporte como tal, dejando la descripción más profunda de los conceptos técnicos o científicos (o las diferentes posiciones u opiniones acerca de los mismos), a cargo de los peritos o expertos.

Todas estas dificultades han llevado a distintos ordenamientos a consagrar algunas reglas expresas en la materia (las que tampoco están exentas de dudas interpretativas).

A modo ilustrativo, en el Código del Proceso Penal argentino (Ley N° 27.063, de 9 de diciembre de 2014), se incluye en el último inciso de su art. 162 una distinción entre las figuras del testigo y del perito: “...No regirán las reglas de la prueba pericial para quien declare sobre hechos o circunstancias que conoció espontáneamente aunque utilice para informar las aptitudes especiales que posee en una ciencia, arte o técnica. En este caso regirán las reglas de la prueba testimonial.” El referido artículo debería llevar a que el testigo técnico se comporte como testigo y no como perito, pudiendo utilizar en su relato terminología técnico-científica, pero no aventurando opiniones.

En Colombia, el art. 220 de su Código General del Proceso (Ley N° 1564, de 12 de julio de 2012 y modificativas), prevé que las preguntas que tiendan a provocar conceptos del declarante que no sean necesarios para precisar o aclarar sus percepciones deberán ser rechazadas, excepto cuando se trate de una persona especialmente calificada por sus conocimientos técnicos, científicos o artísticos sobre la materia. En ese caso, *a contrario sensu*, se podría admitir la pregunta que provoque conceptos que no sean necesarios para precisar o aclarar percepciones. Claro que, por otro lado, se podría argumentar que “conceptos” no equivale a “opiniones”, y que las opiniones nunca se admiten, pero igualmente ello sería un matiz o sutileza que en la práctica no recogería, probablemente, opiniones unánimes⁴³.

⁴² KLETT, S. (Coordinadora), ÁLVAREZ, F., BALUGA, C., CASTILLO, J.C., GIUFFRÀ, C., GONZÁLEZ, M., MARQUISA, P., MORALES, D., MUÑOZ, G., PESCADERE, D., SAPELLI, R., WEISZ, F., “Aspectos prácticos en materia de prueba”, en *X Jornadas Nacionales de Derecho Procesal (Colonia-1999)*, Surcos, Montevideo, 1999, p. 323.

⁴³ En efecto, véase que una de las acepciones de la palabra concepto según el *Diccionario de la lengua española*, es la de “Opinión, juicio”. Cfr. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, edición del tricentenario, 2018, <<http://www.rae.es/>>.

En la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) 1/2000 española, dentro de la sección dedicada al interrogatorio del testigo, incluye –en el art. 370– una previsión expresa acerca del examen del “testigo-perito”. Allí se dispone, en lo pertinente, que: “...3. En cada una de sus respuestas, el testigo expresará la razón de ciencia de lo que diga. 4. Cuando el testigo posea conocimientos científicos, técnicos, artísticos o prácticos sobre la materia a que se refieran los hechos del interrogatorio, el tribunal admitirá las manifestaciones que en virtud de dichos conocimientos agregue el testigo a sus respuestas sobre los hechos. En cuanto a dichas manifestaciones, las partes podrán hacer notar al tribunal la concurrencia de cualquiera de las circunstancias de tacha relacionadas en el artículo 343 de esta Ley [sobre tachas de los peritos].”. Como se puede apreciar, la LEC hace referencia a “manifestaciones” (y no a conceptos ni opiniones), pero refiere a que las mismas se agregan a los hechos, marcando así su vinculación.

Nuevamente, si la disposición legal no es clara en el punto, considero que, en caso de duda, lo que el testigo puede hacer es ilustrar con terminología técnica su relato de los hechos, pero no podrá ahondar en opiniones acerca de los mismos.

Picó i Junoy ha comentado dicho art. 370 de la LEC 1/2000, relacionándolo con la buena fe procesal. Más allá de la regulación española, el aporte de Picó i Junoy resulta de sumo interés ya que a lo que apunta es a evitar la indefensión de la parte contraria a aquella que ofrece al testigo. Esa otra parte se puede llegar a ver sorprendida por el interrogatorio especializado (técnico) que se le realiza a un testigo; interrogatorio para el cual –si no se advirtió con la debida antelación– podría no estar preparada⁴⁴.

En definitiva, y como lo ha reconocido la jurisprudencia⁴⁵, la prueba testimonial técnica no sustituye la pericial. Se diferencian no sólo en cuanto a su contenido, sino también en cuanto a la existencia del encargo, la producción del informe o dictamen, el control de la prueba, la remuneración, la responsabilidad derivada de la actuación en el proceso, etc.

V) A MODO DE CIERRE

La prueba testimonial se presenta desafiante para todos, como una especie de asíntota: parece que nos acercamos de manera constante a un cono-

⁴⁴ Cfr., PICÓ I JUNOY, J., *El principio de la buena fe procesal*, segunda edición, Bosch Editor, España, 2013, pp. 188-189. Por ello entiendo importante en estos casos que al ofrecer la prueba se individualice al testigo, dando a conocer, por ejemplo, su profesión, y se indique el objeto de lo que será el futuro interrogatorio. Hay allí espacio para una aplicación concreta del principio de buena fe procesal.

⁴⁵ En Uruguay, ha expresado la Suprema Corte de Justicia que: “El recurrente incurre en el error de confundir la figura del testigo técnico con la del perito, siendo de recibo en nuestro ordenamiento procesal la primera, pero sin que resulte admisible que a través de ella se invada el campo propio de la segunda, atribuyéndole a la declaración del testigo técnico el valor de dictamen pericial, con la consiguiente aplicación de las reglas legales específicas de valoración de éste...” (cfr., sentencia n° 126/2006, de 9 de agosto de 2006).

cimiento más cabal de ella, pero su verdadero entendimiento nunca llega a cumplirse.

Para saber qué es lo que se puede aprovechar y que es lo que habría que descartar de la prueba testimonial, se debe situar en sus justos términos a este medio probatorio.

Se deben aceptar las contribuciones que, desde tiendas del Derecho procesal, y extramuros de la disciplina y del Derecho en general, permiten conocer más sobre cómo perciben los hechos los testigos, qué factores influyen en esa percepción y en su interpretación. Tampoco corresponde cerrarse a los aportes de la psicología del testimonio o la neurociencia, vinculados, por ejemplo, al funcionamiento de la memoria.

A partir de esos insumos es que he considerado que algunas de las conceptualizaciones clásicas del Derecho procesal acerca de la prueba testimonial son equivocadas: no se trata de una declaración puramente representativa, sino que se entiende a la memoria como proceso reconstructivo, sujeto a la influencia de múltiples condiciones internas y externas. La representación exacta de un hecho, acontecimiento o suceso es prácticamente imposible. La “mirada hacia atrás” de los testigos es mucho más creativa, mucho más interpretativa, dinámica, evolutiva y/o constructiva que lo que se pensaba hace algunos años.

Finalmente, con relación a las opiniones o valoraciones de los testigos, existe un problema de demarcación importante respecto de aquello que se debe admitir y aquello que se debe excluir de la declaración testimonial.

La pauta, entiendo, debe ser que, en caso de duda, las opiniones o valoraciones de los testigos –que no son imprescindibles para el relato fáctico– sean rechazadas. Ello se impone también en el caso del testigo técnico –y quizás con mayor razón allí– por la necesidad de distinguir al testigo del perito o experto que elabora su informe, dictamen o declaración en base a un encargo (ya sea de la parte y/o del órgano jurisdiccional, según la regulación que se considere), y que es objeto de otro tipo de garantías y de control procesal.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

- AA.VV., *Novo código de processo civil anotado*, Ordem dos Advogados do Brasil. Conselho Federal, Porto Alegre, 2015.
- Abal Oliú, A., *Derecho Procesal*, Tomo IV, primera edición, FCU, Montevideo, 2014.
- Abel Lluch, X., *La prueba en los procesos de familia*, La Ley – Wolters Kluwer, Madrid, 2019.
- Alsina, H., *Tratado teórico práctico de Derecho procesal civil y comercial*, Vol. III, “Juicio ordinario”, segunda edición, Ediar, Buenos Aires, 1961.
- Alvarado Velloso, A., *Lecciones de Derecho Procesal Civil*, compendio del libro *Sistema procesal: garantía de la libertad*, adaptado a la legislación uruguaya por VALENTIN, G., La Ley Uruguay, Montevideo, 2011.
- Anderson, T., Schum, D., Twining, W., *Análisis de la prueba*, Marcial Pons, Madrid, 2015.

- Arce, R., Fariña, F., “Psicología del testimonio y evaluación cognitiva de la veracidad de testimonios y declaraciones”, en Sierra, J. C., Jiménez, E. M. Y Buela-Casal, G. (Coordinadores), *Psicología forense: Manual de técnicas y aplicaciones*, Biblioteca Nueva, Madrid, 2006 (versión papel: pp. 563-601), <https://www.researchgate.net/profile/Ramon_Arce/publication/275536762_Psicologia_del_testimonio_y_evaluacion_cognitiva_de_la_veracidad_de_testimonios_y_declaraciones/links/553f45110cf24c6a05d1f673/Psicologia-del-testimonio-y-evaluacion-cognitiva-de-la-veracidad-de-testimonios-y-declaraciones.pdf> (consultado el 10/02/2019).
- Arruda Alvim, T., Didier Jr., F. (Coordinadores), *Código de Proceso Civil brasileño de 2015*, Traducción de Cavani, R., JusPODIVM, Salvador.
- Avendaño Valdez, J. L., *La Testimonial en las Reglas de la IBA: Arbitraje y proceso civil*, Estudio Mario Castillo Freyre - Pontificia Universidad Católica del Perú - Universidad Católica San Pablo, Lima, 2018.
- Barbosa Moreira, J. C., “Observaciones sobre las llamadas Pruebas Atípicas”, en *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, 3-4/1998, FCU, Montevideo, pp. 213-221.
- Carnelutti, F., *La prueba civil*, traducción de Alcalá-Zamora y Castillo, N., Depalma, Buenos Aires, 1982.
- “Il testimonio, questo sconosciuto”, en AA.VV., *Estudios jurídicos en memoria de Eduardo J. Couture*, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Montevideo, 1957, pp. 103-112.
- Carofiglio, A., *El arte de la duda*, Marcial Pons, Madrid, 2010.
- Carranza, J., Rosenberg, M., *Oralidad y litigación civil. Herramientas desde la experiencia de Canadá*, CEJA, Santiago, 2018.
- Conan Doyle, A., “La ciencia de la deducción”, en *Estudio en escarlata – Sherlock Holmes. Obras completas*, Diada, Buenos Aires, 2014.
- Contreras Rojas, C., *La valoración de la prueba de interrogatorio*, Marcial Pons, Madrid, 2015.
- Couture, E.J., *Estudios de Derecho Procesal Civil*, tomo II, Depalma, Buenos Aires, 2003.
- De Jong, M., Wagenaar, W., Wolters, G., Verstijnen, I., “Familiar face recognition as a function of distance and illumination: a practical tool for use in the courtroom”, en *Psychology, Crime & Law*, Vol. 11, Taylor & Francis, marzo 2005, pp. 87-97.
- De Vicente y Caravantes, J., *Tratado histórico, crítico filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva Ley de Enjuiciamiento; con sus correspondientes formularios*, Tomo II, Gaspar y Roig Editores, Madrid, 1856.
- Devis Echandía, H., *Teoría general de la prueba judicial*, Tomos I y II, quinta edición, Víctor P. de Zavalía-Editor, Buenos Aires, 1981.
- Döhring, E., *La investigación del estado de los hechos en el proceso. La prueba. Su práctica y apreciación*, Ediciones jurídicas Europa – América, Buenos Aires, 1972.
- Ferrater Mora, J., *Diccionario de Filosofía*, Tomos I (A-K) y II (L-Z), quinta edición, Editorial Sudamericana, Buenos Aires.
- Fuentemilla, L., Cámara, E., Münte, T. F., Krämer, U. M., Cunillera, T., Marco-Pallaré, J., Tempelmann, C., Rodríguez-Fornells, A., “Individual Differences in True and False Memory Retrieval Are Related to White Matter Brain Microstructure”, en *The Journal of Neuroscience*, 8 de Julio de 2009, pp. 8698–8703, <<http://www.jneurosci.org/content/jneuro/29/27/8698.full.pdf>> (consultado el 23/03/2019).
- Gaiero Guadagna, B. J. y Soba Bracesco, I. M., “La sana crítica y la motivación de las decisiones jurisdiccionales en materia probatoria”, en *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, 3-4/2010, FCU, Montevideo, pp. 845-859.
- Gallinal, R., *Estudios sobre el Código de Procedimiento Civil. De los testigos. De las tachas de los testigos*, Barreiro y Ramos, Montevideo, 1916.

- Gascón Abellán, M., *Los hechos en el derecho*, Marcial Pons, Madrid, 2010.
- Giannini, L. J., “Prueba testifical: protocolos de actuación, medidas de protección, técnicas de interrogatorio y cuestiones específicas de valoración - Argentina”, en Bujosa Vadell, L. M. (Director), Bueno De Mata, F. (Coordinador), *La prueba en el proceso. Perspectivas nacionales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 413-429.
- González Lagier, D., *Quaestio facti. Ensayos sobre prueba, causalidad y acción*, Fontamara, México D.F., 2013.
- Gorphe, F., *La apreciación judicial de las pruebas*, La ley, Buenos Aires, 1967.
- Guasp, J., *Derecho procesal civil*, tercera edición corregida, Tomo I, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968.
- Janssen, S., Chessa, A., “Memory for time: How people date events”, en *Memory & Cognition*, 2006, 34 (1), pp. 138-147, <<https://link.springer.com/content/pdf/10.3758%2FBF03193393.pdf>> (consultado el 16/03/2019).
- Klett, S. (Coordinadora), Álvarez, F., Baluga, C., Castillo, J. C., Giuffra, C., González, M., Marquisá, P., Morales, D., Muñoz, G., Pescadere, D., Sapelli, R., Weisz, F., “Aspectos prácticos en materia de prueba”, en *X Jornadas Nacionales de Derecho Procesal (Colonia-1999)*, Surcos, Montevideo, 1999, pp. 307-325.
- Landoni Sosa Á. (Director); Garderes, S.; Gomes, F.; González, M. E. y Valentin, G., *Código General del Proceso de la República Oriental del Uruguay. Comentado, con doctrina y jurisprudencia*, Vol. II-A, BdeF, Montevideo, 2003.
- Liebman, E. T., *Manual de Derecho procesal civil*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1980.
- Marinoni, L.G. y Cruz Arenhart, S., *La prueba*, Thomson Reuters – La Ley, Santiago de Chile, 2015.
- Mazuera, A., Agudelo Mejía, D., Pabón Giraldo, L. D., Toro Garzón, L. O., Bustamante Rúa, M. M., Vargas Vélez, O., “Prueba testifical: protocolos de actuación, medidas de protección, técnicas de interrogatorio y cuestiones específicas de valoración – Colombia”, en Bujosa Vadell, L. M. (Director), Bueno De Mata, F. (Coordinador), *La prueba en el proceso. Perspectivas nacionales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 453-477.
- Micheli, G. A., *Curso de Derecho procesal civil*, Vol. II, “El proceso contencioso de cognición”, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1970.
- Montero Aroca, J., *La prueba en el proceso civil*, quinta edición, Thomson Civitas, Pamplona, 2007.
- Morse, S. J., “Criminal Law and Neuroscience: Hope or Hype?”, en Society For Neuroscience (SfN), <<https://neuroonline.sfn.org/Articles/Professional-Development/2018/Criminal-Law-and-Neuroscience-Hope-or-Hype>> (consultado el 07/04/2019).
- Nieva Fenoll, J., *Inteligencia artificial y proceso judicial*, Marcial Pons, Madrid, 2018.
- *La ciencia jurisdiccional: novedad y tradición*, Marcial Pons, Madrid, 2016.
- *La duda en el proceso penal*, Marcial Pons, Madrid, 2013.
- *La valoración de la prueba*, Marcial Pons, Madrid, 2010.
- Nieva Fenoll, J., Taruffo, M., (Directores), *Neurociencia y proceso judicial*, Marcial Pons, Madrid, 2013.
- Palomo Vélez, D. I., “Prueba testifical: protocolos de actuación, medidas de protección, técnicas de interrogatorio y cuestiones específicas de valoración – Chile”, en Bujosa Vadell, L. M. (Director), Bueno De Mata, F. (Coordinador), *La prueba en el proceso. Perspectivas nacionales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 479-513.
- Parra Quijano, J., *Manual de derecho probatorio*, décimo tercera edición, Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 2002.
- Picó i Junoy, J., *El principio de la buena fe procesal*, segunda edición, Bosch Editor, España, 2013.

- Rosenberg, L., *Tratado de Derecho procesal civil*, Tomo II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1955.
- Segovia de Arana, J. M., “Memoria y olvido”, en Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, sesión de 6 de mayo de 2003, pp. 631-648, <<http://www.racmyp.es/R/racmyp/docs/anales/A80/A80-25.pdf>> (consultado el 24/03/2019).
- Sierra-Fitzgerald, O., “Memoria y metamemoria: relaciones funcionales y estabilidad de las mismas”, en *Universitas Psychologica*, Vol. 9, N° 1, Bogotá, 2010, pp. 213-227, <<http://www.scielo.org.co/pdf/rups/v9n1/v9n1a17.pdf>> (consultado el 24/03/2019).
- Simón, L. M., “La prueba entre la oralidad y la escritura”, en *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, 3/2007, FCU, Montevideo, pp. 607-614.
- Soba Bracesco, I. M., *Relación de causalidad y prueba pericial*, La Ley Uruguay, Montevideo, 2016.
- “Entre el sentido común y la prueba pericial: Los límites a la ductilidad de la decisión judicial respecto de la relación de causalidad”, en *Revista Crítica de Derecho Privado*, N° 11, Año 2014, La Ley Uruguay, Montevideo, pp. 1267-1289.
- “La incursión en el conocimiento científico a través de la prueba pericial. Su impacto en la decisión judicial”, en *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*, N° 40, Bogotá, 2014, pp. 227-261.
- Tarigo, E.E., “Prueba testimonial”, en AA.VV., *Curso de Derecho Procesal*, Tomo II, segunda edición actualizada, FCU, Montevideo, 1987, pp. 187-219.
- *Lecciones de Derecho Procesal Civil*, Tomo II, sexta edición, FCU, Montevideo, 2015.
- Taruffo, M., “Proceso y neurociencia. Aspectos generales”, en Nieva Fenoll, J., Taruffo, M., (Directores), *Neurociencia y proceso judicial*, Marcial Pons, Madrid, 2013, pp. 15-24.
- *La motivación de la sentencia civil*, Trotta, Madrid, 2011.
- *Simplemente la verdad. El juez y la construcción de los hechos*, Marcial Pons, Madrid, 2010.
- *La prueba*, Marcial Pons, Madrid, 2008.
- *El proceso civil adversarial en la experiencia americana*, Temis, Bogotá, 2008.
- *Sobre las fronteras. Escritos sobre la justicia civil*, Temis, Bogotá, 2006.
- *La prueba de los hechos*, Trotta, Madrid, 2005.
- Taruffo, M., Andrés Ibáñez, P., Candau Pérez, A., *Consideraciones sobre la prueba judicial*, segunda edición, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2010.
- Vescovi, E. (Director); De Hegedus, M.; Klett, S.; Cardinal, F.; Simón, L. M.; Pereira, S., *Código General del Proceso. Comentado, anotado y concordado*, Tomo 5, Ábaco, Buenos Aires, 1998