



CONGRESO INTERNACIONAL

**LA PRUEBA JUDICIAL**

Barcelona, 19, 20 y 21 de julio de 2010

**Universidades convocantes**

Universidad Pontificia Comillas (ICAI) – Facultad de Derecho  
Universidad de Deusto – Facultad de Derecho  
ESADE – Facultad de Derecho. Universidad Ramon Llull

**Universidad organizadora**

ESADE – Facultad de Derecho. Universidad Ramon Llull

**Fechas**

19, 20 y 21 de julio de 2010

**Inscripciones (salvo profesores e investigadores y alumnos de las universidades convocantes)**

Inscripción general: 100 €

Inscripción con ponencia aceptada: 50 €

**Lugar**

ESADEFORUM  
Av. Pedralbes, 60-62  
E-08034 Barcelona

## **Comité Organizador**

Presidente:

Prof. Dr. Xavier Abel Lluch

*Director del Instituto de Probática y Derecho Probatorio de la Facultad de Derecho de ESADE*

Vocales:

Prof. Dra. Teresa Duplá Marín

*ESADE. Facultad de Derecho. Vicedecana de ordenación académica*

Prof. Dr. Sergio Llebaria Samper

*ESADE. Facultad de Derecho. Catedrático de Derecho Civil*

Prof. Dr. Pedro Miroso Martínez

*ESADE. Facultad de Derecho. Catedrático de Derecho Mercantil*

Prof. Dra. Sara Díez Riaza

*ICADE. Facultad de Derecho. Directora del Departamento de Disciplinas Comunes*

Prof. Dra. Marta Gisbert Pomarata

*ICADE. Facultad de Derecho. Directora del CID: ICADE*

Prof. Dra. Cristina Carretero González

*ICADE. Facultad de Derecho. Profesora del Área de Derecho Procesal*

Prof. Dra. Carmen Azcunaga Lucas

*DEUSTO. Facultad de Derecho. Profesora de Derecho Eclesiástico del Estado*

## **Comité Científico**

Presidente:

Prof. Dr. Xavier Abel Lluch

*Director del Instituto de Probática y Derecho Probatorio de la Facultad de Derecho de ESADE*

Vocales.

Prof. Dr. Lluís Muñoz Sabaté

*ESADE Instituto de Probática y Derecho Probatorio de la Facultad de Derecho. Profesor titular de Derecho Procesal. Abogado. Psicólogo*

Prof. Dr. Francisco Peláez Sanz

*ESADE. Director del Área de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho. Abogado de Vialegis*

Prof. Dr. Joan Picó i Junoy

*ESADE. Instituto de Probática y Derecho Probatorio de la Facultad de Derecho. Catedrático de Derecho Procesal de la URV*

Prof. Dr. Manuel Richard González

*Profesor titular de Derecho Procesal*

Prof. Dra. Sara Díez Riaza

*ICADE. Facultad de Derecho. Directora del Departamento de Disciplinas Comunes*

Prof. Dra. Marta Gisbert Pomarata

*ICADE. Facultad de Derecho. Directora del CID: ICADE*

Prof. Dra. Cristina Carretero González

ICADE. Facultad de Derecho. Profesora del Área de Derecho Procesal

Prof. Dra. Ainhoa Gutiérrez Barrenengoa

DEUSTO. Facultad de Derecho. Profesora de Derecho Procesal

Prof. Dr. Javier Larena Beldarrain

DEUSTO. Facultad de Derecho. Profesor de Derecho Procesal

## Presentación

El Congreso Internacional “La prueba judicial”, convocado por las facultades de Derecho de las universidades de Deusto, Pontificia de Comillas de Madrid y ESADE, tiene por objetivo una reflexión jurídica sobre la prueba judicial, de carácter transversal, que aborde temas dogmáticos sobre la prueba, los avances del Derecho probatorio en cada una de las jurisdicciones y temas específicos de la probática, sobre cómo probar determinados hechos en el proceso.

Tal vez no haya ningún concepto en el llamado “derecho en pie de guerra” en el que más coincidan los requerimientos de los juristas y que más amargura les pueda llegar a provocar que el concepto de *prueba*. Significativa es, a este respecto, la frase “**o provare o soccombere**”, que transmite la experiencia de que nadie se resigna, sin una gran frustración, a tener la razón y no poder demostrarla.

En España, esta preocupación, eminentemente práctica, ha tenido su reflejo en una serie de artículos y libros, publicados todos ellos en un entorno geográfico que ha permitido hablar de la Escuela de Barcelona sobre prueba judicial, impulsada por las obras de los profesores CARRERAS LLANSANA (*La prueba de presunciones*, 1962), SERRA DOMÍNGUEZ (*La prueba de presunciones en el Código Civil*, 1963) y MUÑOZ SABATÉ (*Técnica probatoria*, 1967). De esta tradición probatorista, sirvió primero como placenta la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona, donde se impartieron varios posgrados sobre probática y, posteriormente, en la actualidad, la Facultad de Derecho de ESADE de la Universidad Ramon Llull de Barcelona. Merece destacarse, en esta última, la reciente creación del Instituto de Probática y Derecho Probatorio, en septiembre de 2008, cuya finalidad es la docencia, la investigación y la divulgación en temas de probática y Derecho probatorio.

La prueba y el arte de probar tienen plena conciencia de su lamentable impotencia frente a las múltiples formas que adopta el comportamiento humano abocado al conflicto. De ahí el sentimiento compartido por la mayoría de juristas a favor de un mayor impulso y aprovechamiento de los avances científicos, a veces no del todo orientados a la prueba de los hechos en el proceso; una revisión, incluso radical, de las reglas de la prueba que integran el denominado *Derecho probatorio*, y una aplicación de la lógica y la psicología, con el consiguiente desarrollo de una tópica llamada universal a reforzar una nueva retórica acerca de la evidencia de los hechos.

Si no nos abocamos plenamente al estudio y a la solución de los problemas de la prueba, es muy posible que el comportamiento ilícito, parapetado las más de las veces tras las normas que proclaman la presunción de inocencia y la carga de la prueba, termine por obtener una impunidad francamente lacerante para el Derecho.

## Presentación de ponencias

Podrán presentarse propuestas de ponencias sobre los temas generales y los bloques temáticos específicos que se señalan a continuación o sobre algún otro que pueda tener relación con el título del congreso.

1. Deberá enviarse a la secretaría del Congreso (e-mail: unijes2010@esade.edu) la propuesta de ponencia, en el formato que se indica al final del documento. La fecha límite de recepción de propuestas de ponencias es el 1 de marzo de 2010.
2. El Comité Científico analizará las propuestas recibidas y seleccionará entre ellas las que van a formar parte del programa. Y, antes del 15 de marzo de 2010, informará de su resolución a todos los investigadores que hayan enviado propuestas.
3. El texto completo de las ponencias aceptadas deberá enviarse antes del 1 de junio de 2010.

## Bloques temáticos

### BLOQUE 1. REFLEXIONES GENERALES SOBRE LA PRUEBA

En este bloque, se pretenden abordar interrogantes del Derecho probatorio, agrupados en torno a cuatro grandes bloques: unos ya han sido objeto de reflexión tradicional, como el de la prueba y la verdad y el de la prueba y la licitud, mientras que otros que han cobrado renovada actualidad con la promulgación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil, como el de la prueba y la ideología, en el que se pretende analizar el reparto de los poderes entre el juez y las partes en orden a la actividad probatoria. También resulta un tema actual la irrupción de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, así como los desafíos que se plantean al Derecho probatorio con relación a la obtención, la impugnación y la valoración de la llamada *prueba electrónica*, considerada por algunos como la “nueva frontera del Derecho probatorio”.

#### 1.1. Prueba y verdad

- 1.1.1. La finalidad del proceso y la finalidad de la prueba. ¿Iguales o diferentes?
- 1.1.2. La probabilidad como certeza virtual
- 1.1.3. La teoría de las dos verdades y la capacidad de ser asumida humanamente
- 1.1.4. Los avances de la prueba científica
- 1.1.5. Lógica, ciencia y nueva retórica
- 1.1.6. Las limitaciones en la obtención de la verdad

#### 1.2. Prueba e ideología

- 1.2.1. ¿Se está dando un hipergarantismo en materia de prueba? Efectos y soluciones
- 1.2.2. La intervención del juez en la prueba
  - La carga de la prueba como límite a la iniciativa probatoria de oficio
  - La iniciativa probatoria de oficio y el principio de igualdad procesal
  - La iniciativa probatoria de oficio y el deber de imparcialidad judicial

- La intervención judicial en los distintos medios de prueba: facultades judiciales
- 1.2.3. El proceso de valoración de la prueba en la mente del juez
- 1.3. Prueba y licitud
    - 1.3.1. La problemática del alcance de la prueba ilícita
    - 1.3.2. El efecto psicológico de la prueba ilícita
    - 1.3.3. La doctrina de los frutos del árbol envenenado y sus efectos perversos
  - 1.4. Prueba y nuevas tecnologías
    - 1.4.1. Hacia una construcción dogmática de la prueba electrónica  
Documento en soporte papel, audiovisual y electrónico: ¿Hacia un nuevo concepto dogmático de la prueba documental?  
¿Es necesario un concepto de prueba electrónica? ¿Nacional, europeo o internacional?  
El acceso al proceso de las pruebas derivadas de las nuevas tecnologías: en particular, la cibernavegación
    - 1.4.2. El régimen jurídico de la prueba electrónica  
El aseguramiento de la prueba electrónica: la cadena de custodia y la “obtención” de copias  
La aportación de la prueba electrónica:  
El “test de admisibilidad” de la prueba electrónica: integridad, licitud y autenticidad  
La impugnación de la prueba electrónica: ¿Es posible demostrar la falta de autenticidad de un e-mail?  
Valoración libre o tasada de la prueba electrónica
    - 1.4.3. La investigación tecnológica del delito  
La intervención de comunicaciones electrónicas  
La tecnovigilancia como medio de investigación  
La videograbación y la videoconferencia como medios de prueba

## BLOQUE 2. AVANCES DEL DERECHO PROBATORIO

En este bloque, se pretenden analizar los avances del Derecho probatorio, tanto en sus aspectos generales como en los temas más novedosos en cada una de las jurisdicciones (civil, penal, contencioso-administrativa y laboral), que están suscitando debate doctrinal y reflexión científica.

- 2.1. Aspectos generales
  - 2.1.1. Repensar las normas sobre la admisibilidad de la prueba
  - 2.1.2. Repensar los actos de proposición, práctica y conclusiones
  - 2.1.3. Nuevas tendencias sobre la carga de la prueba
  - 2.1.4. La carga de la prueba y la sociedad de riesgo
  - 2.1.5. Prueba del Derecho extranjero y consuetudinario: ¿Carga de las partes o deber judicial?
  - 2.1.6. Prueba de indicios derivada de la conducta procesal de las partes: los indicios endoprocesales

- 2.1.7. Régimen jurídico de las “nuevas” pruebas en la LEC
  - El informe del detective privado (art. 265.1.5º LEC)
  - La declaración del testigo-perito (art. 370.4 LEC)
  - La “testifical” de las personas jurídicas (art. 381 LEC)
- 2.1.8. De las diligencias para mejor proveer a las diligencias finales. ¿Cabe volver a las diligencias para mejor proveer?
- 2.2. Cuestiones de interés en el proceso civil
  - 2.2.1. La prueba del lucro cesante en actividades civiles y/o mercantiles. La prueba pericial contable
  - 2.2.2. La inversión legal de la carga probatoria: los procesos sobre responsabilidad civil por daños producidos por productos defectuosos
  - 2.2.3. La prueba pericial en los litigios derivados de la Ley de ordenación de la edificación
- 2.3. Cuestiones de interés en el proceso penal
  - 2.3.1. Las modernas técnicas de identificación del imputado
    - La toma de muestras para la averiguación del ADN
    - La comparación de perfiles del ADN
    - Creación y custodia de bases de datos en España y en el ámbito europeo
  - 2.3.2. Los delitos informáticos
    - Los delitos informáticos como delitos de presunciones
    - El mandamiento de aseguramiento de pruebas (art.2.3 de la Ley 18/2006, 5 de junio)
    - La prueba del delito informático en el ciberespacio
    - La autorización judicial para la interceptación de la prueba electrónica
  - 2.3.3. Los delitos medioambientales
    - La admisibilidad y la eficacia de la prueba pericial en los delitos medioambientales
  - 2.3.4. Investigación y prueba
  - 2.3.5. La colocación de cámaras públicas o privadas en los espacios públicos y privados, y la captación del sonido: la prueba de su constitucionalidad
- 2.4. Cuestiones de interés en el proceso contencioso-administrativo
  - 2.4.1. La prueba de la contaminación medioambiental: acústica, lumínica, atmosférica, del suelo y del subsuelo
  - 2.4.2. El valor de situación en la prueba del justiprecio en el expediente expropiatorio
  - 2.4.3. La prueba del nexo causal en los casos de funcionamiento normal de la Administración
  - 2.4.4. La prueba del arraigo en los supuestos de extranjería
  - 2.4.5. Especialidades del Derecho probatorio en el orden contencioso-administrativo frente a la supletoriedad de la Ley de enjuiciamiento civil: ¿Una aplicación forzada?

## 2.5. Cuestiones de interés en el proceso laboral

- 2.5.1. La prueba del uso indebido del correo electrónico como motivo de despido laboral
- 2.5.2. La prueba estadística en los procesos laborales de tutela de derechos fundamentales
- 2.5.3. La prueba de la trasgresión de la buena fe contractual a efectos del despido
- 2.5.4. La presunción de laboralidad en los accidentes sufridos por el trabajador en el tiempo y el lugar de trabajo (art. 115.3 LGSS): inversión de la carga de la prueba y dificultades
- 2.5.5. La prueba de daños y perjuicios causados como consecuencia de la vulneración de derechos fundamentales en casos especialmente complejos (por ejemplo, vulneración del derecho de huelga o del derecho de libertad sindical) y la cuantificación de dichos daños y perjuicios a efectos indemnizatorios
- 2.5.6. La prueba de la afectación general a efectos del recurso de suplicación (art. 189.1.b y 85.4 LPL)
- 2.5.7. Especialidades del Derecho supletorio en el orden laboral frente a la supletoriedad de la Ley de enjuiciamiento civil: en particular, la facultad de pedir anticipadamente al acto de juicio aquellas pruebas que, habiendo de practicarse en el mismo, requieran diligencias de citación o requerimiento (art. 90.2 LPL); la petición de que la parte contraria aporte documentos antes de la celebración del acto del juicio. La posibilidad de aplicar a este caso lo dispuesto en el art. 78 LPL y la distinción entre este supuesto y la petición de actos preparatorios a que se refiere el art. 77 LPL

## BLOQUE 3. LA PROBATICA O EL ARTE DE PROBAR

La probática es la ciencia aplicada a la prueba de los hechos en el proceso. Su finalidad es enseñar como probar los hechos en el proceso, pero a la vez observa, describe y clasifica los hechos y fenómenos que maneja. Pertenece a las ciencias llamadas *praxiológicas*, que estudian los procesos de decisión y selección, y evalúan la pertinencia de los conocimientos disponibles para la solución de un problema determinado. En este bloque, se plantea, en bloques temáticos, cómo probar distintos hechos en el proceso civil.

- 3.1. La entrada de la probática en el campo del Derecho. Exposición metodológica y sistemática de la disciplina
- 3.2. ¿Cómo probar la mala práctica médica?
  - 3.2.1. Infección hospitalaria
  - 3.2.2. Anomalías y malformaciones en el parto
  - 3.2.3. Error de diagnóstico
  - 3.2.4. Anestesia
  - 3.2.5. Consentimiento informado
  - 3.2.6. Titularidad de la historia clínica
- 3.3. ¿Cómo probar la mala práctica en la construcción?
  - 3.3.1. Cimentaciones
  - 3.3.2. Forjados
  - 3.3.3. Humedades
  - 3.3.4. La rotura de una presa

- 3.4. ¿Cómo probar la mala práctica profesional?
  - 3.4.1. Abogados
  - 3.4.2. Procuradores
  - 3.4.3. Peritos
  - 3.4.4. Notarios
  
- 3.5. Prueba y seguros
  - 3.5.1. Contratación *ex post* del siniestro
  - 3.5.2. Preexistencia de los objetos asegurados
  - 3.5.3. Ocultación de enfermedad
  - 3.5.4. El incendio provocado
  
- 3.6. Prueba y sucesiones
  - 3.6.1. La capacidad psíquica del testador
  - 3.6.2. La voluntad de colacionar donaciones
  - 3.6.3. La disimulación de donaciones en perjuicio de los herederos forzosos
  
- 3.7. ¿Cómo probar los malos tratos y el *mobbing*?
  - 3.7.1. Familiares
  - 3.9.1. Policiales
  - 3.9.1. Acoso laboral
  - 3.9.1. Acoso inmobiliario
  
- 3.8. La prueba de la insolvencia
  - 3.8.1. La simulación clásica y las nuevas formas de simulación
  - 3.8.2. La ocultación clásica y las nuevas formas de ocultación
  - 3.8.3. Pistas en la contabilidad
  - 3.8.4. La función del detective
  
- 3.9. Prueba y economía
  - 3.9.1. La culpa del intermediario financiero
  - 3.9.2. Cuantificación de la indemnización por infracción de pacto de concurrencia
  - 3.9.3. La prueba de la deslealtad del administrador: creación de una empresa paralela
  - 3.9.4. La prueba de la mala práctica y la deslealtad del administrador: el aprovechamiento por los administradores de las oportunidades de negocio de la sociedad administrada
  
- 3.10. Prueba y medio ambiente y urbanismo
  - 3.10.1. Atribución de la contaminación
  - 3.10.2. Cohecho municipal
  - 3.10.3. Valor de un inmueble a efectos expropiación
  
- 3.11. Prueba y familia

- 3.11.1. El dictamen de especialistas y la atribución de la guarda y custodia
- 3.11.2. La capacidad económica del cónyuge obligado al pago de pensiones por alimentos
- 3.11.3. La filiación en defecto de la prueba de ADN
  
- 3.12. Prueba y relaciones laborales
  - 3.12.1. La prueba de las causas económicas en la extinción por causas objetivas (art. 52.c ET)
  - 3.12.2. La prueba de la disminución voluntaria y continuada del rendimiento en el despido disciplinario (art. 54.2.e ET)
  - 3.12.3. La prueba de que la embriaguez habitual o la toxicomanía repercuten negativamente en el trabajo, a efectos del despido disciplinario (art. 54.2.f ET)
  - 3.12.4. La prueba de la discriminación indirecta por razón de sexo en las relaciones laborales
  
- 3.13. Prueba y procesos de propiedad intelectual e industrial
  - 3.13.1. Materiales incautados por la policía como medio probatorio: custodia y conservación
  - 3.13.2. El informe pericial como medio de prueba: informe de la policía científica, informe de parte. Diferencia entre mercancía falsificada y mercancías ilícitas
  - 3.13.3. Las diligencias de comprobación de hechos
  - 3.13.4. Medios de obtención de la prueba en los procedimientos civiles sobre infracción de derechos de propiedad intelectual por intercambio de archivos p2p
  - 3.13.5. Cómo acreditar el dolo en los delitos contra la propiedad Intelectual e Industrial
  - 3.13.6. La prueba en relación con la acreditación de la indemnización de daños y perjuicios en la propiedad intelectual e industrial
  - 3.13.7. El papel de la prueba técnica en los litigios en materia de nulidad e infracción de patente

### **Propuesta de ponencia**

**Título:**

**Bloque temático:**

**Nombre y apellidos del autor:**

**Dirección:**

**Correo electrónico:**

**Teléfono de contacto:**

**Resumen de 200 palabras de la propuesta**

Con la colaboración de:

**ESADE**  
Facultad de Derecho  
Universidad Ramon Llull  
**INSTITUTO DE  
PROBÁTICA Y DERECHO  
PROBATORIO**

---