

**BENIGNO HUMBERTO CABRERA ACOSTA**

Profesor titular de *Teoría General de Proceso y Derecho Probatorio* en las Universidades Libre e Incca de Colombia; Profesor de *Derecho Probatorio* en la Escuela de Investigación Criminal de la Fiscalía General de la Nación, ex fiscal del Tribunal Superior de Bogotá

••

# **TEORÍA GENERAL DEL PROCESO Y DE LA PRUEBA**

Quinta edición

Reformada, ampliada y actualizada



Ediciones Jurídicas  
GUSTAVO IBAÑEZ

# CONTENIDO

	PÁG.
Introducción .....	7

## PRIMERA PARTE

### TEORÍA GENERAL DEL PROCESO

#### SECCIÓN PRIMERA

#### ASPECTOS GENERALES

#### CAPÍTULO I

#### ORÍGENES, NATURALEZA, CARACTERÍSTICAS, FUENTES, OBJETO Y FIN DEL DERECHO PROCESAL

1. Nociones generales .....	41
2. Derecho procesal .....	42
3. Derecho material o sustantivo y derecho procesal o instrumental ....	43
4. Características del derecho procesal. Generalidades, instrumentalidad, autonomía, unidad .....	44
5. Fuentes del derecho procesal .....	45
A. La legislación .....	45
B. La jurisprudencia .....	46
C. La costumbre .....	47
D. La doctrina procesal .....	47

	PÁG.
6. Objeto y fin del derecho procesal .....	48
7. Teoría general del proceso .....	48

## CAPÍTULO II

### EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO PROCESAL

1. Generalidades .....	50
2. El proceso romano .....	50
3. El proceso germano .....	51
4. El proceso común .....	52
5. Derecho procesal comparado .....	53
A. Las familias procesales .....	53
B. El <i>civil law</i> : el proceso europeo .....	54
C. El <i>common law</i> : el proceso en Inglaterra y en los Estados Unidos .....	55
D. El proceso en los países socialistas .....	56
E. Sistema de España y de los países iberoamericanos .....	56
6. Sistema procesal colombiano .....	57
A. La legislación para los territorios de Iberoamérica .....	57
B. Leyes posteriores a la independencia .....	57
7. Sistemas procesales .....	59
A. Generalidades .....	59
B. Sistema dispositivo o acusatorio .....	59
C. Sistema inquisitivo o inquisitorio .....	60
D. Procesos mixtos .....	61

## CAPÍTULO III

### LA LEY PROCESAL

1. Definición .....	62
2. La Ley procesal en el tiempo .....	62
3. La ley procesal en el espacio .....	63
4. Interpretación de la ley procesal .....	64

## CAPÍTULO IV

PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO PROCESAL  
Y DEL PROCEDIMIENTO

PÁG.

*I. Principios fundamentales del derecho procesal*

1.	Carácter exclusivo y obligatorio de la función jurisdiccional .....	65
2.	Independencia absoluta de los funcionarios judiciales .....	65
3.	Imparcialidad rigurosa de los jueces .....	66
4.	Igualdad de las partes ante la ley procesal .....	67
5.	Necesidad de oír al demandado o sindicado .....	68
6.	Publicidad del proceso .....	68

*II. Principios fundamentales del procedimiento*

1.	Obligatoriedad de los procedimientos establecidos en la ley .....	69
2.	Principio dispositivo e inquisitivo .....	70
3.	Principio de la impulsión del proceso .....	71
4.	Principio de la economía procesal .....	71
5.	Principio de la preclusión o de la eventualidad .....	72
6.	Principio de la concentración .....	72
7.	Principio de la inmediación .....	73
8.	Principio de la oralidad y de la escritura .....	74
9.	Principio de que las sentencias no crean derechos sino que se limitan a declararlos .....	74
10.	Principio de la verdad procesal .....	75
11.	Principio de la cosa juzgada .....	75
12.	Principio del interés para intervenir en un proceso .....	76
13.	Principio del contradictorio o de la audiencia bilateral .....	76
14.	Principio de la impugnación .....	76
15.	Principio de la tarifa legal de pruebas, de la libre convicción y de la persuasión racional .....	77
16.	Principio de las dos instancias .....	78
17.	Principio de la lealtad y buena fe .....	79
18.	Principio de la carga de la prueba .....	79

## CAPÍTULO V

## FUNCIÓN Y ORGANIZACIÓN JUDICIAL

	PÁG.
1. Función judicial .....	80
A. Naturaleza, definición y características .....	80
B. Cómo se realiza la función judicial .....	81
2. Organización judicial. Su integración .....	81



## CAPÍTULO VI

## LA JURISDICCIÓN

1. Noción .....	84
2. Conceptos .....	84
3. Objeto y elementos formales .....	85
4. Poderes que emanan de la jurisdicción .....	88
A. Poder de decisión .....	88
B. Poder de documentación .....	89
C. Poder de coerción .....	89
D. Poder de ejecución .....	89
5. Unidad de jurisdicción .....	90
6. Clasificación de la jurisdicción .....	90
A. De acuerdo con las ramas del derecho .....	90
B. Jurisdicción ordinaria y especial .....	90
C. Jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria .....	91
7. Jurisdicción ordinaria .....	92
A. Corte Suprema de Justicia .....	92
B. Tribunales Superiores de distrito judicial .....	93
C. Juzgados .....	94
D. Tribunal nacional y jueces regionales .....	94
8. Jurisdicción Contencioso Administrativa .....	95
A. Consejo de Estado .....	95
B. Tribunales de lo contencioso administrativo departamentales .....	95
9. Jurisdicción constitucional .....	96
10. Jurisdicciones especiales .....	97
11. Fiscalía General de la Nación .....	99

	PÁG.
12. Consejo Superior de la Judicatura .....	100
13. Jurisdicción Penal Militar .....	101
14. Jurisdicción canónica .....	101
15. Adquisición, pérdida, suspensión, derogación, usurpación y delegación de la jurisdicción .....	102
A. Adquisición .....	102
B. Pérdida de la jurisdicción .....	102
a. La aceptación por renuncia .....	102
b. Por ejercer otro cargo público .....	103
c. Por no haberse presentado el funcionario a desempeñar el cargo .....	103
d. Por haber incurrido en la falta de que trata el artículo 129 de la Constitución Nacional .....	103
e. Por destitución decretada en providencia ejecutoriada .....	103
C. Derogación de jurisdicción .....	103
D. Suspensión de jurisdicción .....	104
E. Usurpación de la jurisdicción .....	104
F. Delegación de jurisdicción .....	104
16. Conflictos de jurisdicción .....	105

## CAPÍTULO VII

### LA COMPETENCIA

1. Naturaleza .....	106
2. Jurisdicción y competencia .....	106
3. Principio de la <i>perpetuatio jurisdictionis</i> .....	108
4. Factores determinantes de la competencia .....	108
A. Factor objetivo .....	108
B. Factor subjetivo .....	109
C. Factor funcional .....	109
D. Factor de conexión .....	110
E. Factor territorial .....	110
5. Fuero o foro .....	111
A. Fuero general .....	111
B. Fuero real .....	112
6. Concurrencia del fuero general con el fuero real .....	112
7. Competencia privativa y preventiva .....	112

	PÁG.
8. Competencia legal y competencia por delegación .....	113
9. Pérdida de la competencia .....	113
10. Suspensión de la competencia .....	114
11. Conflicto de competencia .....	114

## CAPÍTULO VIII

### EL PROCESO

1. Concepto y definición .....	115
2. Naturaleza jurídica .....	116
A. Teorías contractuales del proceso .....	116
a. La teoría contractual pura .....	117
b. La teoría cuasicontractual .....	117
B. El proceso como relación jurídica .....	117
C. El proceso como situación jurídica .....	118
D. El proceso como institución jurídica .....	118
3. Elementos del proceso .....	119
4. Crisis del proceso .....	120
5. Objeto y fin del proceso .....	120
6. Clasificación de los procesos .....	121

## CAPÍTULO IX

### LA ACCIÓN

1. Noción .....	123
2. Evolución histórica y naturaleza jurídica de la acción .....	124
3. La acción como derecho autónomo .....	126
4. Teorías de la acción como derecho concreto y derecho abstracto de obrar .....	126
A. Teorías de la acción como derecho concreto de obrar .....	127
a. ADOLFO WACH y la teoría de la acción como derecho a la tutela jurídica .....	127
b. GIUSEPPE CHIOVENDA y la teoría de la acción como derecho potestativo .....	128
c. PIERO CALAMANDREI y la teoría de la relatividad de la acción .....	130
B. Teorías de la acción como derecho abstracto de obrar .....	131

	PÁG.
a. CARNELUTTI y la teoría de la acción como derecho subjetivo procesal .....	131
b. EDUARDO J. COUTURE y la teoría de la acción como poder jurídico .....	134
c. UGO ROCCO y la teoría de la acción como el derecho a la prestación de la actividad jurisdiccional del Estado .....	134
d. HERNANDO DEVIS ECHANDÍA y su concepto de la acción .....	136
e. CARLOS RAMÍREZ ARCILA y su concepto sobre la acción .....	136
5. Elementos de la acción .....	137
6. Consideraciones sobre el tema .....	137

## CAPÍTULO X

### EL DERECHO DE CONTRADICCIÓN

1. Noción .....	140
2. Conductas emanadas de la contradicción .....	141
3. Objeto y fin del derecho de contradicción .....	142

## CAPÍTULO XI

### LA PRETENSIÓN

1. Noción .....	143
2. Naturaleza jurídica .....	145

## CAPÍTULO XII

### OPOSICIÓN A LA PRETENSIÓN

1. Noción .....	152
2. Elementos de la oposición a la pretensión .....	152
3. De las defensas en general y de las distintas conductas del demandado .....	152
4. De la excepción .....	153
5. Clasificación de las excepciones .....	153
A. Excepciones perentorias definitivas y materiales .....	154
B. Excepciones perentorias definitivas procesales .....	154
C. Excepciones perentorias temporales .....	154

	PÁG.
6. Excepciones previas .....	155
7. Oportunidad, forma de proponerlas y trámite .....	158
8. Inoponibilidad posterior de los mismos hechos .....	160
9. Excepciones de mérito .....	160
10. Demanda de reconvención .....	160
11. Otras formas de oposición .....	161
12. Audiencia de conciliación, saneamiento, decisión de excepciones previas y fijación del litigio .....	161
A. Señalamiento de fecha y hora .....	161
B. Iniciación .....	162
C. Conciliación e interrogatorio a las partes .....	162
D. Resolución de excepciones previas .....	163
E. Saneamiento del proceso .....	163
F. Fijación de hechos, pretensiones y excepciones de mérito .....	183
13. Procesos en los cuales no es procedente la audiencia del art. 101 del C. de P. C. ....	164

### CAPÍTULO XIII

#### LA ACCIÓN DE TUTELA

1. Naturaleza .....	165
2. Decretos reglamentarios 2591 de noviembre 19 de 1991 y 306 de febrero 19 de 1992 .....	168
A. Disposiciones generales .....	168
B. Competencia .....	171
C. Tutela contra los particulares .....	172
D. La tutela y el defensor del pueblo .....	172
E. Sanciones .....	172
3. Inexequibilidad de los arts. 11, 12 y 40 del decreto 2591 de 1991. Exequibilidad del art. 25 .....	173

### CAPÍTULO XIV

#### LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA Y EL INTERÉS PARA OBRAR

1. Legitimación en la causa. Noción. Naturaleza y definiciones .....	175
2. El interés para obrar. Noción. Conceptos .....	178

## CAPÍTULO XV

## PRESUPUESTOS PROCESALES

	PÁG.
1. Naturaleza y concepto .....	180
2. Su institución en Colombia .....	180

## SECCIÓN SEGUNDA

## SUJETOS DEL PROCESO

## CAPÍTULO I

## LOS SUJETOS PROCESALES

1. Clases de sujetos .....	185
2. Distintos sujetos en los diferentes procesos .....	185
3. Clasificación de los sujetos de la relación procesal .....	186
4. Distinta posición del juez y las partes en el proceso .....	186

## CAPÍTULO II

## EL JUEZ

1. Principal sujeto del proceso .....	187
2. Deberes del juez .....	187
3. Poderes del juez .....	188
4. Responsabilidad del juez .....	189
A. Responsabilidad disciplinaria .....	189
B. Responsabilidad penal .....	190
C. Responsabilidad civil .....	191

## CAPÍTULO III

## LAS PARTES

1. Noción .....	192
2. Demandante y demandado. Actor y opositor .....	192

	PÁG.
3. Igualdad de las partes en el proceso .....	193
4. Distintas clases de partes .....	193
5. Sucesión procesal .....	194
6. Litisconsorcio .....	195
7. Litisconsorcio necesario .....	195
8. Litisconsorcio facultativo .....	196
9. Litisconsorcio cuasinecesario .....	197
10. Capacidad para ser parte .....	197
11. Capacidad para comparecer al proceso. Representación .....	198
12. Derecho de postulación .....	199
13. Poder o contrato de mandato .....	200
14. Designación de apoderados .....	201
15. Reconocimiento del apoderado .....	201
16. Terminación del poder .....	201
17. Agencia oficiosa procesal .....	202
18. Deberes y responsabilidades de las partes y sus apoderados .....	202

## CAPÍTULO IV

### LOS TERCEROS Y SU INTERVENCIÓN

1. Naturaleza .....	204
2. Clasificación de terceros .....	204
A. Indiferentes .....	205
B. Intervinientes .....	205
a. Intervención principal .....	206
1) Voluntaria .....	206
a) Litisconsorcial .....	206
b) Tercerías. Simple. <i>Ad excludendum</i> .....	206
c) Llamamiento <i>ex officio</i> .....	208
2) Forzosa .....	208
a) Integración del contradictorio .....	208
b) Denuncia del pleito .....	209
c) Llamamiento de garantía .....	210
d) Llamamiento del poseedor o tenedor .....	210
b. Intervención secundaria .....	211
C. Incidentales .....	212
3. Cuadro sinóptico .....	213

## CAPÍTULO V

## MINISTERIO PÚBLICO

	PÁG.
1. Nociones preliminares .....	214
2. Integración .....	215

## SECCIÓN TERCERA

-2-

## ACTOS PROCESALES

## CAPÍTULO I

## ACTOS PROCESALES

1. Noción .....	219
2. Requisitos del acto procesal .....	219
3. Importancia y efecto de las formas procesales .....	220

## CAPÍTULO II

## ACTOS DE INTRODUCCIÓN

1. La demanda .....	221
2. Importancia de la demanda .....	222
3. Requisitos de la demanda .....	222
4. Requisitos adicionales de ciertas demandas .....	225
5. Anexos de la demanda .....	225
6. Acumulación de las pretensiones .....	226
7. Presentación de la demanda .....	226
8. Inadmisibilidad y rechazo de plano de la demanda .....	227
9. Admisión de la demanda y adecuación del trámite .....	228
10. Traslado de la demanda .....	228
11. Sustitución o retiro de la demanda .....	229
12. Reforma de la demanda .....	229

	PÁG.
13. Contestación de la demanda .....	230
14. Requisitos de la contestación de la demanda .....	231
15. Allanamiento de la demanda .....	232

### CAPÍTULO III

#### ACTOS DE INSTRUCCIÓN

1. Noción .....	233
2. División .....	233
A. Actos de impulsión .....	234
B. Actos de aseguramiento .....	235
C. Actos probatorios .....	235
D. Actos de alegación .....	236
a. Concepto .....	236
b. Naturaleza jurídica .....	236
c. Tipos de alegaciones .....	237
d. Requisitos de las alegaciones .....	238
e. Efectos de la alegación .....	238

### CAPÍTULO IV

#### ACTOS DE COMUNICACIÓN PROCESAL

1. Noción .....	239
2. Notificaciones. Importancia .....	239
3. Clases de notificaciones .....	240
A. Notificaciones personales. Procedencia .....	240
B. Notificación por comisionado .....	241
C. Notificación a quien no es hallado o cuando se impide su práctica (por aviso) .....	242
D. Notificaciones por estado .....	244
E. Notificaciones mixtas .....	244
F. Notificaciones por edicto .....	244
G. Notificación en audiencias y diligencias .....	245
H. Notificación por conducta concluyente .....	245

	PÁG.
I. Autos que no necesitan notificación .....	245
J. Cumplimiento y notificación de medidas cautelares.....	246

## CAPÍTULO V

### ACTOS DE DECISIÓN

1. Noción .....	247
2. Formalidades de los autos y de las sentencias .....	247
3. Contenido de las sentencias .....	248
4. Congruencias .....	248
5. Autos .....	249
6. Aclaración, corrección y adición de las providencias .....	249
A. Aclaración .....	249
B. Corrección de errores aritméticos y otros .....	250
C. Adición .....	250

## CAPÍTULO VI

### EFECTOS DE LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES

1. Ejecutoria .....	251
2. Ejecución .....	251
A. Procedencia .....	251
B. Ejecución .....	252
C. Ejecución contra entidades de derecho público .....	252
3. Cosa juzgada .....	253
A. Noción .....	253
B. Naturaleza jurídica .....	254
C. Fundamentos sobre la cosa juzgada .....	255
a. Teorías de la ficción de la verdad .....	256
b. Teorías de la presunción de la verdad .....	256
c. Teorías cuasicontractualistas .....	256
d. Teoría italiana .....	256
e. Teoría colombiana .....	257
D. Cosa juzgada formal y cosa juzgada material .....	257
E. Consecuencias de la cosa juzgada .....	258
F. Sentencias que no constituyen cosa juzgada .....	258

## CAPÍTULO VII

## LA COSA JUZGADA Y LA ACCIÓN DE TUTELA

	PÁG.
1. Noción .....	260
2. Jurisprudencia: La tutela contra sentencias ante el principio de la cosa juzgada .....	260
A. Falacia del error judicial .....	264
B. Fundamentos constitucionales del principio de la “cosa juzgada” .....	268
C. La tutela contra otras providencias constitucionales frente al principio de la “autonomía de los jueces” .....	270
D. Los antecedentes constitucionales .....	275
E. El tema en estudio frente al derecho comparado .....	277
3. Salvamento de voto .....	279
4. Tutela contra providencias judiciales .....	281

## CAPÍTULO VIII

## ACTOS DE IMPUGNACIÓN

1. Noción .....	284
2. Presupuestos para recurrir .....	285
A. Procedencia .....	285
B. Oportunidad .....	285
C. Legitimación .....	285
D. Sustentación o fundamentación del recurso .....	285
a. <i>Recursos ordinarios y consulta</i> .....	285
1) Reposición .....	286
2) Apelación. Noción .....	286
a) Procedencia .....	286
b) Oportunidad y requisitos .....	287
c) Efectos en que se concede la apelación .....	288
d) Envío del expediente o de sus copias .....	288
e) Competencia del superior .....	289
f) Examen preliminar .....	289
g) Apelación de autos y comunicación .....	290
h) Apelación de sentencias .....	290
i) Pruebas en segunda instancia .....	290
j) Cumplimiento de la decisión del superior .....	291
3) Súplica. Procedencia, oportunidad para proponerla y trámite .....	291

	PÁG.
4) Recurso de queja. Procedencia .....	292
a) Interposición y trámite .....	292
5) Consulta .....	293
b. <i>Recursos extraordinarios</i> .....	293
1) Casación. Noción .....	293
a) Procedencia .....	294
b) Casación <i>per saltum</i> .....	294
c) Causales .....	294
d) Oportunidad y legitimación para interponer el recurso ..	295
e) Efectos del recurso .....	295
f) Admisión del recurso .....	296
g) Trámite del recurso .....	296
h) Fundamentación del recurso .....	297
i) Decisión. Sentencia .....	299
2) Revisión. Noción .....	300
a) Procedencia .....	300
b) Causales .....	301
c) Término para interponer el recurso .....	301
d) Formulación del recurso .....	302
e) Trámite .....	302
f) Decisión. Sentencia .....	303

## CAPÍTULO IX

### CAUSALES DE INTERRUPCIÓN, SUSPENSIÓN Y TERMINACIÓN ANORMAL DE LOS PROCESOS CIVILES

1. Noción .....	304
2. Causales de interrupción .....	304
3. Suspensión del proceso .....	305
4. Terminación anormal del proceso .....	305
A. Transacción .....	306
B. Desistimiento .....	307
a. Quiénes no pueden desistir de la demanda .....	308
b. Desistimiento de otros actos procesales .....	308
C. Perención .....	308
a. Perención de la segunda instancia .....	309

## CAPÍTULO X

## DE LA CONCILIACIÓN

	PÁG.
1. Antecedentes .....	310
2. Conciliación de los procesos en curso al entrar en vigencia el decreto 2651 de 1991 .....	310
3. Conciliación en los procesos en que no se hubiere celebrado la audiencia del artículo 101 del C. de P. C. al entrar en vigencia el decreto 2651 de 1991 .....	312
4. Conciliación en los procesos iniciados con posterioridad al decreto 2651 de 1991 .....	312
5. Inasistencia injustificada a la audiencia de conciliación .....	313
6. Conciliación en los procesos ejecutivos .....	314
7. Conciliación en los procesos de jurisdicción de familia .....	315
8. Conciliación en los procesos de jurisdicción agraria .....	315
9. Centros de conciliación .....	315
10. Conciliadores judiciales .....	316
11. Conciliación en equidad .....	316

## CAPÍTULO XI

## INCIDENTES

1. Noción .....	317
2. Incidentes y trámites especiales que los sustituyen .....	317
3. Procedencia, oportunidad y trámite de incidentes .....	318
4. Rechazo .....	319
5. Repercusión del incidente en el proceso .....	319
6. Cuestiones accesorias que se suscitan en el curso de un incidente ...	319

## CAPÍTULO XII

## NULIDADES PROCESALES

1. Noción .....	321
2. Nulidad procesal y nulidad sustancial .....	321

	PÁG.
3. Causales de nulidad .....	322
4. Nulidades en procesos de ejecución y en los que haya remate de bienes .....	325
5. Oportunidad y trámite .....	326
6. Requisitos para alegar la nulidad .....	326
7. Sanearamiento de la nulidad .....	327
8. Declaración oficiosa de la nulidad .....	327
9. Efectos de la nulidad declarada .....	328

### CAPÍTULO XIII

#### TRÁMITES ESPECIALES

1. Noción .....	329
2. Conflicto de competencia .....	329
A. Noción de conflicto .....	329
B. Trámite .....	330
3. Impedimentos y recusaciones .....	330
A. Noción .....	330
B. Causales .....	331
a. Afecto .....	331
b. Interés directo o indirecto en el proceso .....	331
c. Animadversión .....	331
d. Amor propio del juez .....	331
C. Declaración de impedimentos .....	333
D. Oportunidad y procedencia de la recusación .....	333
E. Formulación y trámite de la recusación .....	334
F. Suspensión del proceso por impedimento o recusación .....	334
G. Sanciones al recusante .....	335
4. Acumulación de procesos .....	335
A. Noción .....	335
B. Procedencia de la acumulación .....	336
C. Competencia y trámite .....	336
5. Amparo de pobreza .....	337
A. Procedencia, oportunidad y trámite .....	337
B. Efectos .....	337
6. Otros trámites especiales .....	337

## CAPÍTULO XIV

## FORMAS PROCESALES

	PÁG.
1. Noción .....	339
2. Tiempo .....	339
3. Manera como debe cumplirse .....	340
4. Lugar .....	340

## SEGUNDA PARTE

## TEORÍA GENERAL DE LA PRUEBA

Necesidad de una teoría general de la prueba .....	343
--	-----

## SECCIÓN PRIMERA

## PARTE GENERAL

## CAPÍTULO I

## CONCEPTO DE PRUEBA

1. Etiología .....	347
2. Concepto .....	347
3. Definiciones .....	348
4. La convicción del juez. Verdad o certeza .....	350
5. Verdad material y verdad formal .....	350
6. Medio de prueba. Probar .....	351
7. Fin de la prueba .....	351
8. Historia de las pruebas judiciales .....	352
9. Clasificación de las pruebas .....	353
A. Según su función .....	353
B. De acuerdo con su estructura .....	353
C. Conforme a como se aduce al proceso .....	353
D. Según su asunción .....	353
E. Según la valoración .....	354
F. Según su contradicción .....	354

	PÁG.
G. Según su resultado .....	354
H. Según su origen .....	354
10. Oportunidades probatorias .....	355
11. Prueba trasladada.....	357
12. Prueba de usos y costumbres y de la costumbre mercantil .....	357
13. Pruebas en el extranjero .....	358

## CAPÍTULO II

### OBJETO DE LA PRUEBA

1. Concepto .....	359
2. Objeto y tema de la prueba .....	360
A. Objeto .....	360
B. Tema o necesidad de la prueba .....	360
C. <i>Thema probandum</i> .....	360
D. <i>Thema probandi</i> .....	361
3. Hechos que no necesitan prueba .....	361
A. Hechos notorios .....	361
B. Los hechos confesados o admitidos por las partes .....	362
C. Los hechos materia de cosa juzgada .....	363
D. Los hechos indefinidos .....	363
E. Los hechos presumidos legalmente .....	364
F. Los hechos evidentes .....	364
G. Los hechos normales .....	364
H. Los hechos irrelevantes, inconducentes, no pertinentes .....	365

## CAPÍTULO III

### PRINCIPIOS QUE IMPERAN EN MATERIA PROBATORIA

1. Necesidad de la prueba .....	366
2. Principio de la unidad de la prueba .....	366
3. Principio de la comunidad o adquisición .....	366
4. Principio de la contradicción .....	367
5. Principio de la formalidad y legitimidad de la prueba .....	367
6. Principio de la originalidad de la prueba .....	367
7. Principio de la libertad de la prueba .....	367
8. Principio de la pertinencia y conducencia de la prueba .....	368

	PÁG.
9. Principio de la naturalidad o espontaneidad en la práctica de la prueba	368
10. Principio de la inmediación	369
11. Principio de la preclusión o eventualidad	369
12. Principio dispositivo e inquisitivo	369
13. Principio de la lealtad y veracidad de la prueba	370

#### CAPÍTULO IV

##### DE LA CARGA DE LA PRUEBA

1. Concepto	372
2. Fundamentos	373
3. Naturaleza jurídica de las normas sobre la carga probatoria	373
4. Diferencia entre la carga y la apreciación de la prueba	374
A. Su adquisición	374
B. Carga subjetiva y carga objetiva	374
5. Características de la regla sobre la carga de la prueba	375
A. Es de aplicación para toda clase de procesos	375
B. Es una regla de juicio para el juez y de conducta para las partes	
C. Es una regla objetiva consagrada por la ley	375
D. Su aplicación constituye una aplicación de derecho	375
E. Su influencia se extiende durante todo el proceso, pero se aplica en la sentencia	375
6. Reglas generales de distribución de la carga de la prueba	376
A. Las reglas dictadas en el antiguo derecho romano	376
B. Teoría de CHIOVENDA. Hechos constitutivos, impeditivos y extintivos	377
C. Teoría de ROSEMBERG. Teoría normativa	377
D. Teoría de MICHELLI. La carga de la prueba según el efecto jurídico perseguido por las partes	378
E. Regulación de la carga de la prueba en los Códigos Civil y de Procedimiento civil	378

#### CAPÍTULO V

##### PROCEDIMIENTO PROBATORIO

##### FASES Y ETAPAS DE LA ACTIVIDAD PROBATORIA

1. Concepto	379
A. Fase de la producción de la prueba	379

	PÁG.
a. Averiguación .....	379
b. Aseguramiento .....	379
c. Proposición y presentación .....	380
d. Admisión, ordenación y decreto de la prueba .....	380
e. Recepción y práctica de la prueba .....	380
B. Fase de la asunción de la prueba .....	380
C. Fase de la valoración de la prueba .....	381
D. Diversas operaciones del proceso mental de valoración de la prueba ..	381
a. Tres aspectos básicos de la función valorativa .....	381
b. Función fundamental de la lógica .....	381
c. Al lado de la razón y de la lógica, actúan la imaginación, la psicología y la sociología, además de otros conocimientos cien- tíficos y técnicos .....	382

## CAPÍTULO VI

### SISTEMAS DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA

1. Concepto .....	383
A. Sistemas de las pruebas legales (tarifa legal) .....	383
B. Sistema de la libre apreciación o sana crítica .....	385
C. Fundamentación del fallo .....	386

## SECCIÓN SEGUNDA

### MEDIOS DE PRUEBA

#### CAPÍTULO I

#### DE LA CONFESIÓN

##### *I. Aspectos generales*

1. Naturaleza jurídica .....	391
A. Tesis que considera la confesión como una declaración bilateral de voluntad, de naturaleza sustancial y negociable .....	391
B. Tesis que considera la confesión como una declaración unilateral de voluntad, de naturaleza sustancial y negociable .....	392

	PÁG.
C. Tesis que considera la confesión como un acto de voluntad pero de naturaleza procesal y no como un medio de prueba.....	392
D. Tesis que considera la confesión como un medio de prueba, de naturaleza procesal, consistente en una declaración de conocimientos .....	392
2. Diferencias con otras figuras .....	392
A. Con el allanamiento .....	393
B. Con la admisión .....	393
C. Con el reconocimiento .....	393
3. Definición .....	394
4. Distintas clases de confesión .....	394
A. Judiciales y extrajudiciales .....	394
B. Espontáneas y provocadas .....	394
C. Escritas u orales .....	395
D. Preconstituidas o constituidas .....	395
E. Documentales e indocumentales .....	395
F. Confesión judicial .....	395
G. Confesión expresa o ficta .....	395
H. Simple o compuesta o compleja o calificada .....	395
I. La confesión judicial .....	396
5. Requisitos .....	396
6. Confesión de litisconsorte .....	397
7. Confesión por apoderado judicial .....	397
8. Confesión por representante .....	398
9. Declaraciones e informes .....	398
10. Divisibilidad de la declaración de parte e indivisibilidad de la confesión .....	398
A. Cuando existe confesión cualificada o compleja e indivisible .....	400
B. Cuando existe confesión compuesta, o declaración compuesta, divisible .....	400
11. Infirmación de la confesión .....	401

## II. Interrogatorio de parte

1. Naturaleza jurídica .....	401
2. Quién puede pedir el interrogatorio .....	401
A. Interrogatorio y careos de las partes por decreto oficioso .....	401
B. Interrogatorio a instancia de parte .....	401

	PÁG.
C. Decreto del interrogatorio .....	402
D. Citación de parte y de terceros a interrogatorio .....	403
E. Traslado de la parte a la sede del juzgado .....	403
3. Requisitos del interrogatorio de parte .....	403
4. Práctica del interrogatorio .....	404
5. Confesión ficta o presunta .....	405

### *III. La confesión en materia penal*

1. Naturaleza jurídica .....	405
2. Requisitos .....	406
3. Procedimiento en caso de confesión .....	406
4. Criterios para la apreciación de la confesión .....	407
5. Reducción de pena en caso de confesión .....	407
6. Terminación anticipada del proceso y confesión .....	407
7. Indivisibilidad y divisibilidad de la confesión .....	407

## CAPÍTULO II

### JURAMENTO COMO MEDIO ESPECIAL DE PRUEBA

1 Aspectos generales .....	409
A. Naturaleza jurídica .....	409
B. Diferencias entre la confesión y el juramento .....	410
C. Clases .....	411

## CAPÍTULO III

### EL TESTIMONIO

#### *I. Aspectos generales*

1. Naturaleza jurídica .....	413
2. Definiciones .....	414
3. Características .....	414
4. Diferencia con la confesión .....	415
5. Distinción con la prueba por perito .....	416

	PÁG.
6. Evolución del testimonio como prueba .....	416
A. La era empírica del testimonio .....	417
B. La época de BENTHAM y MITTERMAIER .....	417
C. La escuela científica .....	418
7. El proceso de formación del testimonio. Condiciones objetivas y subjetivas del testimonio .....	418
8. La razón de su dicho. Testimonio de inercia y de nimios recuerdos .	420
9. La sana crítica del testimonio judicial .....	420
10. Deber de testificar .....	422
11. Excepciones al deber de testificar .....	422
12. Inhabilidades absolutas para testificar .....	422
13. Inhabilidades relativas para testificar .....	423
14. Testigos sospechosos .....	423
15. Tachas .....	423
16. Peticiones de la prueba y limitación de testimonios .....	424
17. Decreto y práctica de la prueba .....	424
18. Declaración por certificación .....	424
19. Testimonio de agentes diplomáticos y de sus dependientes .....	425
20. Citación de testigos. Efectos de su desobediencia .....	425
21. Requisitos del interrogatorio .....	426
22. Formalidades previas al interrogatorio .....	426
23. Práctica del interrogatorio .....	427
24. Ratificación de testimonios recibidos fuera del proceso .....	429
25. Careos .....	429
26. Limitación de la eficacia del testimonio .....	429

## *II. El testimonio en materia penal*

1. Deber de rendir testimonio .....	430
2. Excepción al deber de declarar .....	430
3. Excepciones por oficio o profesión .....	430
4. Amonestación previa al juramento .....	431
5. Testigo impedido para concurrir .....	431
6. Testimonio por certificación jurada .....	431
7. Testimonio de agente diplomático .....	432
8. Examen separado de testigos .....	432
9. Prohibiciones .....	432

	PÁG.
10. Testimonio en audiencia pública .....	432
11. Práctica del interrogatorio .....	432
12. Reserva de la identidad del testigo .....	433
13. Criterios para la apreciación del testimonio .....	433

## CAPÍTULO IV

### PRUEBA PERICIAL

#### *I. Aspectos generales*

1. Naturaleza jurídica .....	434
2. Necesidad del dictamen .....	434
3. Perito .....	435
4. Distinción del perito con la parte, con el testigo, con el árbitro, con el intérprete, con el mandatario y con el jurado .....	435
5. Procedencia de la peritación .....	436
6. Número de peritos .....	437
7. Impedimentos y recusaciones .....	437
8. Petición, decreto de la prueba y posesión de los peritos .....	437
9. Práctica de la prueba .....	438
10. Contradicción del dictamen .....	438
11. Honorarios de los peritos .....	439
12. Aclaración, adición y ampliación del dictamen por iniciativa del juez ..	439
13. Apreciación del dictamen .....	439

#### *II. Prueba pericial en materia penal*

1. Procedencia .....	440
2. Impedimentos y recusaciones .....	440
3. Posesión de los peritos no oficiales .....	440
4. Dictamen .....	440
5. Contradicción del dictamen .....	441
6. Objeción del dictamen .....	441
7. Criterio para la apreciación del dictamen .....	441

## CAPÍTULO V

## INSPECCIÓN JUDICIAL

PÁG.

I. *Aspectos generales*

1.	Naturaleza jurídica .....	442
2.	Procedencia de la inspección .....	443
3.	Solicitud o decreto de la inspección .....	443
4.	Práctica de la inspección .....	443

II. *Inspección en materia penal*

1.	Procedencia de la inspección .....	444
2.	Requisitos .....	445
3.	Operaciones técnicas .....	445

## CAPÍTULO VI

## DOCUMENTOS

I. *Aspectos generales*

1.	Naturaleza jurídica .....	446
2.	Distintas clases de documentos .....	446
	A. Documentos representativos .....	447
	B. Documentos declarativos .....	447
3.	Documento auténtico .....	448
4.	Importancia y ventaja de la prueba documental .....	449
5.	Manera de allegar el documento al proceso .....	450
6.	Valor probatorio de las copias .....	450
7.	Cotejo de documentos .....	451
8.	Indivisibilidad del documento .....	451
9.	Valor probatorio de los documentos .....	451
	A. Documento público .....	451
	B. Instrumento público <i>ad substantiam actus</i> .....	452
	C. Documento privado auténtico .....	452
	D. Documento privado no auténtico .....	452

	PÁG.
10. Exhibición .....	452
A. Procedencia de la exhibición .....	452
B. Trámite de la exhibición .....	453
C. Oposición y renuencia a la exhibición .....	453
D. Exhibición de cosas muebles .....	454
E. Exhibición con inspección judicial .....	454
F. Exhibición de libros y papeles de los comerciantes .....	454
11. Tacha de falsedad y cotejo .....	455
A. Procedencia de la tacha de falsedad .....	455
B. Trámite de la tacha .....	455
C. Efectos de la declaración de falsedad .....	456
D. Sanciones al impugnante vencido .....	456
E. Cotejo de letras o firmas .....	456

## *II. Documentos en materia penal*

1. Naturaleza y clasificación .....	456
2. Aporte de documentos .....	457
3. Obligación de entregar documentos .....	457
4. Documento tachado de falso .....	457
5. Reconocimiento tácito .....	457

## CAPÍTULO VII

### PRUEBA DE INDICIOS

#### *I. Aspectos generales*

1. Noción y naturaleza jurídica .....	458
2. Importancia de la prueba de indicios .....	459
3. Elementos del indicio .....	460
4. Distintas clases de indicio .....	461
5. Indicio necesario .....	462
6. Indicios y presunciones .....	463
7. Requisitos de los indicios .....	464
8. La conducta de las partes como indicio .....	464
9. Apreciación de los indicios .....	464

II. *El indicio en materia penal*

	PÁG.
1. Naturaleza jurídica .....	465
2. Elementos .....	467
3. Unidad de indicios .....	467
4. Prueba del hecho indicador .....	467
5. Apreciación de los indicios .....	467
6. Clasificación de los indicios .....	467
A. De orden moral .....	468
a. Indicio de la capacidad para delinquir .....	468
b. Indicio del móvil para delinquir .....	468
c. Indicio de oportunidad para delinquir .....	469
B. Indicio de las huellas materiales del delito .....	469
C. Indicio de las manifestaciones anteriores al delito .....	469
7. Indicio de disculpa .....	470
Bibliografía .....	471
Índice de materias .....	477