

345.72  
B 32 T

Enrique A. Becerra

#1501/I  
R. 596

# Teoría y Práctica

de

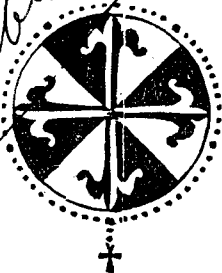
las pruebas judiciales  
según la legislación  
civil colombiana



Tomo I

Principios generales — Presunciones — Inspección ocular.

*Edyctan*  
*1946*  
Cavetuno  
Abogado



Bogotá (Colombia) — Imprenta Nacional — 1933

## CONTENIDO DEL TOMO PRIMERO

	Pags.
PRÓLOGO.....	XVII a XIX
ADVERTENCIA DEL AUTOR.....	XXI a XXV
OBRAS CONSULTADAS.....	XXVII a XXVIII

### PARTE GENERAL

#### CAPITULO I

##### PRELIMINARES

1. El artículo 23 de la Constitución Nacional, fundamento remoto del derecho probatorio—2. El derecho probatorio fundado en el artículo 1757 del Código Civil—3. Leyes sustantivas y adjetivas; criterio sobre las relativas al derecho probatorio—4. Definiciones y significados de las palabras *probar* y *prueba*—5. Porqué debe la ley fijar de antemano las pruebas y los elementos que las constituyen, y no debe dejarlas al arbitrio del Juez o de las partes. Disposiciones de la ley colombiana sobre el particular—6. Fundamento lógico jurídico de estas disposiciones. Distintas categorías en que se basa el sistema probatorio, según Bonnier: evidencias interna y externa; deducción, inducción; métodos deductivo e inductivo aplicados a las distintas clases de pruebas; confesión, inspección ocular o reconocimiento hecho por el Juez, testigos, peritos, indicios, presunciones, documentos. Síntesis de la exposición—7. De la certeza en la prueba. Concepto de Framarino. 8. Distinción entre prueba y algunos conceptos afines: *a)* prueba y forma; *b)* extremos de la acción o de la excepción; *c)* efecto probatorio y efecto obligatorio; *d)* prueba, presunción, indicio, conjetura, sospecha, signo y adminículo (distinción entre prueba directa y prueba indirecta); *e)* prueba y medio de prueba—9. Tesis: ¿puede el Juez admitir o no, dentro de los medios de prueba, todos aque-

los que en criterio de las partes sirvan a sus pretensiones, o debe aplicar en todo caso la disposición del artículo 544 del antiguo Código Judicial?—10. Tesis: las pruebas practicadas en otro juicio, ¿son admisibles por la ley en un juicio posterior? Distinción de los varios casos que pueden presentarse: juicio civil tramitado en Colombia, incompetencia del Juez, caducidad de la instancia; juicio civil tramitado en el Extranjero; juicio administrativo tramitado en Colombia; juicio penal realizado en Colombia; distinción entre juicio pleno y sumario o simple investigación—11. La ley que regula los medios de prueba puede referirse al tiempo o al lugar—12. El Juez no puede crear medios de prueba ni fallar por su propio y personal conocimiento—13. Tampoco pueden las partes regular, mediante estipulaciones contractuales, los medios de prueba—14. Resumen de las cuestiones expuestas.....3 a

31

## CAPITULO II

EXTENSIÓN DEL DERECHO DE LAS PARTES EN MATERIA PROBATORIA Y  
CÓMO DEBEN PROCEDER EN EL SUMINISTRO DE LAS PRUEBAS

15. La elección de los medios de prueba, en tesis general, corresponde a las partes y no al Juez; el Código Judicial, en sus artículos 685 y siguientes, y las leyes que lo reforman, sólo autorizan al Juez para verificar la valuación objetiva de ciertos medios de prueba—16. El artículo 33 de la Ley 169 de 1896, los artículos 19 y 20 de la Ley 100 de 1892 y los que en el nuevo Código los reemplazan, por excepción autorizan a la Corte Suprema y a los Tribunales Superiores para aportar al debate, mediante autos para mejor proveer, pruebas tendientes a disipar las dudas y oscuridades que el caso ofrezca; también algunas leyes extranjeras conceden la misma autorización—17. Consecuencias prácticas deducidas de lo anteriormente expuesto—18. Distinción entre pruebas *preconstituídas* y *pruebas simples o casuales*.

## ADMISIÓN DE LAS PRUEBAS PRECONSTITUIDAS

19. Producción de las pruebas preconstituídas escritas—20. Las cartas, aun las confidenciales, pueden producirse *materialmente* en juicio—21. Tesis: ¿las cartas confidenciales podrán apreciarse *como medios de prueba*? Distinciones; controversias sobre el particular; doctrina de nuestra Corte Suprema; nuestra opinión y la de algunos autores extranjeros—22. Casos en que sufren derogación los principios expresados—23. Tratándose de las pruebas preconstituídas en *documentos*, cuestiones que deben resolverse; ¿qué in-

págs.

fluencia tienen las leyes fiscales en la exhibición de tales *documentos*?—24. Comentarios de la Ley 20 de 1923, y el Decreto 92 de 1932, orgánicos del impuesto de papel sellado y timbre nacional; doctrina de los Tribunales de Colombia—25. Respecto de actos redactados en el Extranjero, deben tenerse presentes las disposiciones del artículo 711 del Código Judicial, la Ley 68 de 1920, sobre adhesión al Tratado sobre Derecho Procesal de Motevideo, y otras disposiciones legales; la traducción de un documento de lengua extranjera o muerta a la nuestra debe realizarse de acuerdo con el artículo 707 y siguientes del Código Judicial; para la legalidad de las sentencias producidas en el Extranjero, nuestra legislación no exige juicio de deliberación sobre ellas—26. Acción exhibitoria; su origen, su naturaleza y sus fines; disposiciones legales que la regulan, doctrina de nuestra Corte Suprema—27. Disposiciones legales extranjeras sobre el mismo particular—28. La legislación austriaca sobre la materia—29. Disposiciones del procedimiento civil alemán—30. Manera como deben proceder las partes en la producción de sus pruebas, de acuerdo con las disposiciones de nuestro Código Judicial; comentario: doctrina de la Corte Suprema—31. Consecuencias jurídicas de la falta de los requisitos señalados por el Código Judicial.

ADMISIÓN DE LAS PRUEBAS SIMPLES

32. Disposiciones del nuevo Código Judicial—33. Otras disposiciones del mismo—34. Comentario a las dichas disposiciones.....31 a 52

CAPÍTULO III

A QUIÉN CORRESPONDE LA OBLIGACIÓN DE PROBAR. PRINCIPIOS GENERALES

35. Los principios del Derecho Romano; disposiciones del artículo 1757 del Código Civil y 542 y 543 del Código Judicial—36. Conceptos de Fadda y Vensa—37. Regla formulada por Kluck—38. Teoría de Bethmann-Holweg—39. Crítica de Fitting a la teoría anterior—40. Teoría propia de Fitting—41. Comentarios de Polacco a la teoría de Fitting.

LEYES MODERNAS

42. Proyecto del Código Civil alemán; texto de sus disposiciones—43. Comentario a los artículos 1315 del Código Civil francés y 1312 del Código Civil italiano, 1214 del Código Civil español; 20 y 21 de la Ley 104 de 1922; el peso de la prueba en derecho transitorio.

## APLICACIÓN DE ESTOS PRINCIPIOS AL DERECHO POSITIVO

44. Regla deducida de la Jurisprudencia de nuestra Corte Suprema:
45. La calidad jurídica del que invoca la prueba impone esta regla: *el actor debe probar el fundamento de su acción; el demandado, el de su excepción*; análisis de la misma—46. Juicios en los cuales ambos contendientes tienen el mismo carácter de actor y demandado; a quién corresponde la prueba en estos casos; distinción entre acción *reivindicatoria* y acción *petitoria*—47. Opinión de Pescatore sobre la obligación o necesidad de la prueba que debe suministrar el actor; crítica de Lessona a esta teoría.
48. Cómo debe entenderse la teoría de Pescatore relacionada con la de Fitting; comentarios; concepto de Ferri—49. Aplicaciones prácticas de la teoría de Fitting a algunos casos particulares; obligaciones de *dar* o *hacer*; excepciones que extingan la obligación, acción *negatoria servitutis*—50. Comentario al concepto de que la *propiedad se presume libre*—51. Caso especial fundado en la prescripción—52. Aplicación de la misma teoría a las obligaciones condicionales—53. Casos en materia de colación de bienes a la herencia—54. Otro caso en materia de colación—55. Nulidad del matrimonio por vicio del consentimiento—56. Seguros sobre la vida o la integridad física del asegurado—57. Sobre el error de consentimiento—58. Excepción fundada en la causa—59. Créditos cambiarios en los casos de quiebra—60. Caso contemplado con fundamento en el artículo 1713 del Código Civil—61. Acción redhibitoria o estimatoria según las disposiciones del Código Civil y del Código de Comercio Terrestre; diferencias; comentarios especiales a los artículos 250 y 251 del Código de Comercio Terrestre—62. Casos fundados en la culpa aquiliana o delictual y en la culpa contractual; sus diferencias—63. El juicio de revisión; comentarios de Pissanelli y de Cognetti—64. Comentarios a la segunda parte de la regla, según la cual corresponde al demandado la prueba de los fundamentos de su excepción; regla de Savigny; Jurisprudencia de la Corte de Casación de Turin—65. Ejemplos fundados en aquella regla: la *exceptio pacti conventi*; concepto de Demolombe; ejemplo fundado en el caso de la culpa aquiliana; en la restitución de un préstamo y un contrato de arrendamiento de inmueble.....52 a

57

## CAPITULO IV

## EXCEPCIONES DE LA REGLA SOBRE EL PESO DE LA PRUEBA

66. Las reglas expuestas ¿admiten excepciones? ¿es válida y eficaz la inversión convencional de la obligación de la prueba? Respuesta a estas cuestiones—67. Doctrina fundada en la afirmación de algu-

nos expositores de que aun en el caso de que el reo tenga obligación de probar y sea ineficaz lo hecho por él, debe absolvérsele si el actor nada probó; distinciones acerca de la actitud asumida por el demandado respecto a la obligación de la prueba; ejemplo. 68. Tesis de Laurent—69. Enseñanza de Mattirollo—70. Concepto de Ricci—71. Doctrina de Messina—72. Análisis de la cuestión. 73. Casos prácticos y justificación de la doctrina de Laurent; decisiones de la Jurisprudencia francesa—74. Efectos de la contumacia en relación con la obligación de probar; necesidad y fundamento de la vía de prueba en vez de la vía de asentimiento; conceptos de los expositores; argumentos de Bellot—75. Estado de nuestra legislación—76. Excepción a la regla sobre el peso o necesidad de la prueba fundada en la alegación de hechos negativos; *negativa de cualidad, negativa de derecho y negativa de hecho*; ejemplos de negativa de hecho deducidos de la Jurisprudencia de nuestra Corte Suprema y de los Tribunales franceses; las negativas absolutas e indefinidas son rara vez objeto de discusión; los hechos negativos sí deben probarse según nuestras leyes civiles que contienen disposiciones tales como la de los artículos 97, 90, 93, 1481, 2313, 2194, 2199, etc.—77. Regla deducida de los comentarios anteriores sobre el particular; varias doctrinas de nuestra Corte Suprema.....77 a 92

CAPITULO V

OBJETO DE LA PRUEBA—LA LEY

LA LEY

78. El objeto de las pruebas se encuentra sintetizado en el adagio *Da mihi factum, dabo tibi jus*; comentario—79. La ley considerada en su carácter práctico es un hecho y entra por tanto en el campo de la prueba; comentarios de Lessona; doctrina de nuestra Corte Suprema sobre el particular—80. El artículo 707 del Código Judicial y su interpretación doctrinaria suministrada por nuestra Corte—81. Fundamentos deducidos del artículo 1602 del Código Civil, relacionado con el artículo 20 del mismo Código, para concluir, de acuerdo con el artículo 707 del Código Judicial, que la ley extranjera es objeto de prueba para quien pretenda amparar en ella los derechos que reclama ante nuestros Jueces—82. A falta de legislación que regule el modo como nuestros Jueces pueden adquirir el conocimiento de las leyes extranjeras para aplicarlas en nuestro país, se insertan los reglamentos de Alemania,

Austria, Portugal, Inglaterra, Francia, Bélgica y España—83. Cuestión: ¿cuál debe ser la actitud del Juez en el caso en que la parte interesada no suministre siquiera el texto de la ley extranjera que pide se aplique en su favor?; comentarios a los artículos 48 y 8.º de la Ley 153 de 1887—84. Medios idóneos para obtener la prueba de la ley extranjera—85. Cuestión: si la prueba de la ley extranjera no ha dado resultados apetecibles ¿cuál debe ser la conducta del Juez?; conceptos del Tribunal de Casación de Florencia, de Mattiolo, de Fiore.

#### LA COSTUMBRE COMO OBJETO DE PRUEBA

86. Los artículos 13 de la Ley 153 de 1887; 2.º, 3.º y 4.º del Código de Comercio Terrestre hacen de la costumbre un medio constitutivo de Derecho—87. Los artículos 735 y 739 del Código Judicial antiguo reconocen a la costumbre el carácter de prueba. Quien alega la costumbre como fundamento de su derecho debe demostrar su existencia—88. Es el convencimiento racional el que funda las normas actuales de nuestro derecho probatorio, según lo demuestran el artículo 2.º de la Ley 169 de 1896 y el artículo 837 de nuestro antiguo Código Judicial.

#### EL HECHO COMO OBJETO DE LA PRUEBA

89. La idoneidad legal de los hechos considerados como objeto de prueba está esencialmente determinada por la cualidad del medio probatorio empleado en su demostración—90. Condiciones intrínsecas de los hechos que pueden ser objeto de prueba: deben estar *controvertidos*, han de ser *posibles, influyentes o importantes*—91. Cuándo un hecho no es *controvertido*; artículo 145 de la Ley 105 de 1890; comentario—92. Excepción fundada en los casos de presunción legal; artículos 946 y 592 del Código Civil—93. Cuestión propuesta por Lessona: se pregunta si los hechos notorios deben considerarse como no discutidos; de suerte que no necesitan prueba; distinción entre la notoriedad de hecho y la notoriedad de derecho—94. Comentarios al artículo 195 del Código Civil—95. Los artículos 396, 397, 398 y 399 demuestran la tesis propuesta—96. Otro ejemplo nos ofrece el artículo 145 del Código de Comercio Terrestre—97. Distinción de los conceptos de la *notoriedad* y el de la *evidencia*—98. Los hechos que se han de probar han de ser *posibles e influyentes, conducentes o pertinentes*. Exposición de Lessona—99. Distinciones propuestas por Stuart Mill—100. Excepciones en materia mercantil—101. Cómo debe entenderse el concepto de influyentes que se dé a los hechos....93 a 111

## CAPITULO VI

## VALUACIÓN SUBJETIVA DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

Págs.

102. Disposiciones de la ley colombiana relativas a la ejecución y admisión de los medios de prueba—103. Al Juez le corresponde la valuación subjetiva de los mismos medios. Artículo 753 del Código Judicial—104. Sistemas reguladores de la valuación subjetiva de los medios de prueba según Gennari; el de la *prueba positiva o legal*, el del *íntimo convencimiento* y el de la *persuasión racional*—105 y 106. Comentarios del mismo autor y de F. Bianchi sobre este particular—107. Comentarios de Framarino sobre el mismo asunto, en lo relativo al campo penal—108. Artículos 601 y 472 del Código Judicial antiguo. Comentarios. Demostración de que el sistema de la persuasión racional impera entre nosotros, son las disposiciones de los artículos 702, 723, 730 del Código Judicial; 301 de la Ley 57 de 1887 y 1214 a 1227 del Código Judicial—109. Concepto de Dellepiane—110. En el sistema de nuestra ley y según las disposiciones citadas hay medios cuyo valor probatorio está determinado por ella, caso en el cual impera el sistema de la prueba positiva o legal; y medios cuyo valor probatorio no está determinado por la ley y en cuya valuación impera el sistema de la persuasión racional; comentario. División de las pruebas en *plenas, perfectas o simples* y *no plenas o semiplenas, deficientes o incompletas*, según el sistema positivo legal—111. Continúa la demostración de que entre nosotros impera el sistema de la persuasión racional. Criterios prácticos que el Juez debe seguir cuando aprecia las pruebas con el criterio de la persuasión racional—112. Un caso especial en que se suelen requerir pruebas particularmente convincentes—113. Distinción entre los conceptos de *simulación* y de *falsedad*.....112 a 131

## CAPITULO VII

## VALUACIÓN OBJETIVA DE LOS MEDIOS DE PRUEBA—PRINCIPIOS DE PSICOLOGÍA EXPERIMENTAL APLICADA

114. Definición de la psicología experimental y su aplicación a la valuación objetiva de los medios de prueba—115. Métodos de investigación en esta ciencia: la observación, subjetiva u objetiva; la experimentación—116. Medios prácticos que se adoptan en los procedimientos de psicología experimental; elementos necesarios para obtener la generalización de la ley.

## DE LOS SENTIDOS EXTERNOS

Págs.

117. Objeto propio de los sentidos: del tacto, del gusto, del olfato, del oído y de la vista. Defectos de la visión. Manera de percibir las dimensiones de la superficie corpórea, de la sensación del continuo y el relieve de los cuerpos; apreciación de las distancias; *percepción de la magnitud*, de la sensación del espacio mediante la vista, el tacto general y el tacto especial. Singularidades que ocurren en la sensación de la vista y que es preciso tener presentes para evitar errores; contrastes en la vista; contraste sucesivo, contraste simultáneo y contraste límite.

## DE LOS SENTIDOS INTERNOS

118. Demostración de su existencia. La imaginación; sus funciones. Influxo mutuo entre la imaginación y el sistema nervioso. Propositiones demostrativas de la existencia de la fuerza motriz de las imágenes; de esta manera se explican algunos hechos en la apariencia maravillosos. Tipos de imaginación.

## DE LA MEMORIA

119. Cómo se define y cómo se divide. Su funcionamiento. Las causas de la reproducción pueden ser fisiológicas y psicológicas, interviniendo en ellas hasta la voluntad. Estudio del recuerdo. Aplicaciones—120. Enfermedades de la memoria: amnesia, hiperamnesia y paramnesia.

## ASOCIACIÓN DE IMÁGENES E IDEAS

121. Dependencia entre unas y otras. Leyes de la asociación.

## CAUSAS DE ERROR EN LAS PERCEPCIONES Y EN LOS RECUERDOS

122. Ilusiones o alucinaciones: errores en el tacto, en las sensaciones olfativas y gustativas; en las auditivas por falta de retentiva de las mismas; ilusiones en la percepción visual y en la percepción auditiva por falta de atención. Importancia de la percepción visual; condiciones en que ésta puede ser perfecta; las relaciones de contraste entre los colores determinan las sensaciones de los mismos en ciertos casos. Errores en la percepción de las relaciones especiales; *observadores gráficos y no gráficos*. De acuerdo con Aristóteles los testimonios visuales se refieren a los movimientos y por tanto fácilmente se incide en error. Conclusiones sobre este particular. Observaciones acerca de la forma y los signos de detalle; se debe observar que quien las percibe realiza una

Págs.

construcción intelectual propia; el proceso psicológico en lo relativo a la forma difiere según que el objeto sea desconocido para el testigo o le sea conocido. Las posibilidades de error aumentan cuando la descripción se refiere a las señales o signos relativos a las personas. Circunstancias que deben tenerse presentes para apreciar el testimonio relacionado con observaciones de esta naturaleza. Falsas apreciaciones a que dan lugar los reconocimientos, bien se trate de personas o de cosas; su clasificación con base en las semejanzas por malas condiciones del medio; precauciones en los reconocimientos de cadáveres y de las personas mediante la fotografía. Errores en las evaluaciones de lugares, de dimensiones, de tiempo, numéricas, etc—123. Condiciones necesarias para la formación de declaraciones exentas de error; *condiciones objetivas*, de tiempo, de lugar, de claridad, etc—124. *Condiciones subjetivas*, de atención—su intensidad y su extensión, atención expectante, la distracción—; de emoción, de enfermedad—125. Defectos y errores por causa de la imaginación; el transcurso del tiempo modifica los recuerdos; las sugerencias propias y extrañas, individuales y colectivas; los rumores públicos, la prensa; la sugestión propia en que incurren los testigos en sus deposiciones sucesivas—126. Fundamento psicológico de las disposiciones de los artículos 684, 687 a 689 y 692 del Código Judicial nuevo; 1676 a 1679, 1683 a 1685 y 1700 de nuestro Código Judicial—127. Exposición del plan que se sigue en el estudio particular de los distintos medios de prueba admitidos por el legislador colombiano.....131 a 170

**PARTE ESPECIAL—PRESUNCIONES**

**CAPITULO I**

**CONCEPTO Y CLASE DE PRESUNCIONES**

128. La legislación colombiana acepta como medio de prueba la presunción. Fundamento lógico del concepto de la presunción. Ejemplo. Definiciones de Pothier y de Domat. Crítica. Nuestros artículos 1768 y 66 del Código Civil. Su análisis e interpretación. Definición según el artículo 578, Libro II, del antiguo Código Judicial. Observaciones—129. División de las presunciones según nuestra legislación sustantiva.....173 a 178

**CAPITULO II**

**DISTINCIÓN ENTRE LA PRESUNCIÓN Y LOS CONCEPTOS AFINES**

130. Distinciones y semejanzas de los conceptos de *indicio* y *conjetura*, según nuestra legislación y las doctrinas de los expositores.

Nuestra jurisprudencia respecto a la prueba de indicios—131. Relación entre los conceptos *presunción* y *prueba*—132. Relaciones extrínsecas e intrínsecas. Teorías respecto de las últimas. Opinión verdadera. Opinión, exposición y ejemplo de Lessona—133. *La presunción y la ficción*. Definiciones—134. Ficciones según nuestra legislación. Artículos 9.º del Código Civil y 2.º del Código Penal—135. Artículos 90, inciso 2.º, 91 y 93 del Código Civil, en relación con los artículos 573, 574, 580 y demás pertinentes—136. Personas jurídicas. Título 36, Libro 1, del Código Civil; artículos 24 a 27 de la Ley 57 de 1887 y Ley 100 de 1888—137. La adopción. Artículo 269 del Código Civil—138. Artículo 1155 del Código Civil y demás pertinentes. Doctrina de la Corte Suprema relativa al artículo 1401 del Código Civil—139. Artículo 602, número 9, del Código Civil—140. Artículo 135 del Código de Comercio Marítimo. 141. Artículo 849 del Código Civil—142. La retroactividad. Artículos 767, 742, 743, 1874, 1931, 2186, inciso 2.º; 752 del Código Civil; 44, 45, 47 y 50 de la Ley 153 de 1887—143. La representación. Artículo 1041 del Código Civil—144. Los efectos y retroacción de la quiebra. Capítulo 3.º, Título 5.º, Libro 1, del Código de Comercio Terrestre. Diferencia entre la *presunción* y la *ficción*, según Bartolo. 145. Identidad y diferencia entre la *presunción legal* y la *ficción*. 146. Relación entre *lo tácito* y *lo presunto*—147. Cuestión sobre los medios de prueba eficaces para manifestar la existencia del *consentimiento tácito* y el *presunto*—148. Ejemplos de declaración tácita de la voluntad, según nuestro Derecho Civil. Derogación de las leyes; Capítulo 6.º, Título Preliminar del Código Civil; artículos 3.º y 14 de la Ley 153 de 1887. Observaciones. Fuerza de la costumbre entre nosotros, ya en Derecho Civil, ya en Derecho Comercial—149. Continúan los ejemplos de declaración tácita de la voluntad. Artículo 2514 del Código Civil. Comentario—150. La misma cuestión presentada en el número 37: artículo 187 del Código Civil—151. Artículo 1298 del Código Civil. Sus fuentes históricas y su comentario—152. Artículo 1754 del Código Civil. Jurisprudencia. Nuestra opinión—153. Artículo 1506 del Código Civil. Comentario. Legislaciones francesa e italiana—154. Artículo 1573 del Código Civil—Comentario—155. Artículos 2149, 2150 del Código Civil relacionados con la legislación comercial. Artículo 2245 del Código Civil. Opiniones diversas. Artículo 481 del Código de Comercio Terrestre—156. Ejemplos de consentimiento tácito y presunto en las leyes de procedimiento civil: a) la máxima forense “las demandas, excepciones, etc., oportunamente presentadas y no repetidas en las conclusiones, no pueden ser materia del fa-

llo." Nuestra legislación al respecto; *b*) el inciso 3.º, artículo 166, Libro I, Código Judicial, en relación con el 974, Libro II de allí. Artículos 134, 122, 54 y 58 de la Ley 105 de 1890.....178 a 222

CAPITULO III

PRESUNCIONES LEGALES EN GENERAL

157. Semejanzas y diferencias que existen en las tres clases de presunciones legales—158. El antiguo Código Judicial, Libro II, en su artículo 578, inciso 2.º, nos muestra un carácter común a todas ellas. Interpretación de aquel artículo—159. El artículo 579 de allí reconoce la máxima de que no hay presunción legal *sine lege* y nos muestra otro carácter común a dichas presunciones—160. Criterio para distinguir estas presunciones—161. No siempre que el legislador usa la palabra *presumir*, establece presunción legal. Ejemplos: capítulo 3.º, Título 2.º, Libro I, del Código Civil. Comentario—162. Artículo 1909, inciso 4.º, del Código Civil—163. Artículo 1915 del Código Civil—164. Aplicaciones de la máxima "no hay presunción legal *sine lege*": *a*) la antigua máxima *filius, ergo heres*; *b*) la presunción muciana; *c*) la presunción de la ley *prœculla*; *d*) la antigua doctrina contraria al artículo 1899 del Código Civil; *e*) la ausencia según las legislaciones francesa, italiana, española y colombiana. Jurisprudencia extranjera y nacional—165. Error en que se incurre cuando se declara que ciertos hechos no se presumen. Opinión—166. Artículo 1568 del Código Civil y sus concordantes. Sus fuentes históricas. Su interpretación. Comentarios—167. Artículo 1713 del Código Civil y sus concordantes. Su interpretación—168. Artículo 1516 del Código Civil y sus concordantes—169. Artículo 1292 del Código Civil y sus concordantes. 170. Artículo 1693 del Código Civil. Sus fuentes históricas. Su interpretación—171. Explicación de la máxima forense "las renunciaciones no se presumen." Artículo 186 del Código de Comercio Terrestre—172 y 173. Relaciones entre las disposiciones supletorias de la ley y las presunciones legales. Artículo 1037 del Código Civil. Ejemplos en materia de propiedad y sus limitaciones—174. Ejemplos en materia de sucesiones—175. Ejemplos en materia de obligaciones civiles—176. Ejemplos en materia de obligaciones comerciales.....223 a 260

CAPITULO IV

PRESUNCIONES LEGALES ABSOLUTAS

177. Diferencias entre los conceptos presunción *juris et de jure* y *norma juridica*—178. Significado de la voz *presumere* en el Derecho

Romano—179. Verdadero concepto relativo a la esencia de estas presunciones—180. Ejemplos de reglas imperativas que no son presunciones: *a)* artículo 92 del Código Civil; *b)* artículo 980 del Código Civil; *c)* artículo 768 del Código Civil; *d)* artículo 100 del Código de Comercio Terrestre—181. Cuestión sobre el criterio que sirva para distinguir las presunciones *juris et de jure*. Artículo 1350 del Código Civil francés e italiano—182. La cosa juzgada, el juramento decisorio y la confesión no pueden considerarse como presunciones *juris et de jure*—183. Comentario sobre la cosa juzgada. Sobre la confesión y el juramento. Legislación y jurisprudencia—184. Sólo son aceptables como presunciones legales absolutas las de los números 1.º y 2.º del artículo 1350 del Código Civil francés—185. El número 1.º del artículo 1350 dicho, equivale a los artículos 6.º, inciso 2.º, 1740 y 1741 de nuestro Código Civil—186 y 187. Casos de nulidad absoluta: artículo 1023 del Código Civil y sus concordantes—188 y 189. Continúan los casos de nulidad absoluta: artículos 1741 y sus concordantes. Nulidad por objeto ilícito—190. Continúa el mismo estudio. Nulidad absoluta por causa ilícita. Comentario y jurisprudencia—191. El mismo estudio. Nulidad absoluta por omisión de requisitos o formalidades esenciales a los actos y contratos—192. Ejemplos de nulidad absoluta por expresa declaración de la ley. Artículo 156 y sus concordantes del Código de Comercio Terrestre—193. Segunda clase de presunciones legales absolutas. Observaciones: artículos 2512 y 2631 del Código Civil; 95 de la Ley 153 de 1887; 1713, 1573, 1990, 477 y 140, incisos 5.º y 6.º, del Código Civil—194. Prueba de que no existen presunciones absolutas fuera de los casos indicados—195. Ejemplos al respecto; 501, 1855 del Código Civil. 196. Ejemplos en materia de sucesiones y sociedad conyugal—197. Artículo 1861 del Código Civil—198. Artículos 1852, 1853, 1854, 1856 y 2170 del Código Civil. 199. Artículos 2422 y 2461 del Código Civil—200. Artículos 2347, 2349, 2350, 2353 y 2354 del Código Civil—201. Análisis del artículo 2349 dicho—202. Fundamento jurídico de tal disposición—203. Teorías expuestas al respecto. 204. Fundamento jurídico de los artículos 2353 y 2355—205. Fundamento jurídico del artículo 2350—206. Otras disposiciones en que por la forma como están redactadas parecen presunciones absolutas, pero que en realidad sólo son normas jurídicas, definiciones o manifestaciones del consentimiento tácito.....261 a 317

## CAPÍTULO V

## PRESUNCIONES LEGALES RELATIVAS

207. Nuestra legislación en la división que hemos hecho, admite prácticamente las presunciones relativas—208. El inciso 3.º, artículo

Págs.

66 del Código Civil, nos señala la esencia de ellas—209. Fin de la prueba contra estas presunciones—210 y 211. Ejemplos de presunciones legales relativas. La máxima *Qui dominus est soli, dominus est coeli et inferorum*—212. Cómo entiende la jurisprudencia moderna tal máxima—213. Continúan los ejemplos: artículo 911 del Código Civil—214. Artículo 917 del Código Civil—215. Artículo 762 y concordantes del Código Civil y antiguo Judicial. Jurisprudencia—216. Artículo 780 del Código Civil—217. Artículo 769 del Código Civil. Cuestión sobre el error—218. Argumento fundado en el matrimonio putativo—219 y 220. Continúan los ejemplos. Artículos 2000 y 2005 del Código Civil—221 a 223. Artículos 2029, 2203, 2266, 2267 y 2272 del Código Civil—224 y 225. Artículos 454, 480 del Código de Comercio Terrestre; 499, 500 y 501 del Código de Comercio Marítimo—226. Artículos 161 y 162 del Código de Comercio Terrestre—227 a 229. Artículos 109, 192 y 195 del Código Civil—230. Artículo 261 del Código Civil—231 y 232. Artículos 478, 529, 628 del Código Civil—233 a 235. Artículos 736, 764 y 1801 del Código Civil—236 a 243. Ejemplos en materia comercial: artículos 18, 40, 126, 128, 211, 306 y 663 del Código de Comercio Terrestre; 19, 90 del Código de Comercio Marítimo; 64 de la Ley 84 de 1871; 326, 415, 422 y 423 del Código de Comercio Marítimo—244. Ejemplos en materia forense: artículos 581, 583, 584 y 585 del antiguo Código Judicial, Libro II.....317 a 358

## CAPITULO VI

### PRESUNCIONES LEGALES MIXTAS

245. Caracteres esenciales de las presunciones de esta clase—246. Ejemplos en materia civil: artículos 214, 215, 217, 218, 223 del Código Civil; 5.º de la Ley 95 de 1890. Antiguo Código Judicial, Libro II, artículo 528. Comentario—247 y 248. Artículos 392, 472 y 594 del Código Civil—249 y 250. Artículos 1795, 1713, 2316, 2317 y 2479 del Código Civil—251. Ejemplos en materia comercial: artículos 99, 127, 222, 409 y 936 del Código de Comercio Terrestre—252. Ejemplos en materia forense: artículo 618 del nuevo Código Judicial, Libro II.....358 a 366

## CAPITULO VII

### PRESUNCIONES SIMPLES

253. Definición y explicación de sus caracteres esenciales—254. Cuándo son admisibles en controversias sobre asuntos civiles—255. Artículo 495 del Código Civil como ejemplo de casos de admi-

Teoría y práctica de las P. J.—27

sibilidad—256. Cuándo son admisibles en controversias por asuntos comerciales—257. Explicaciones sobre el significado de los caracteres *graves, precisas y concordantes*—258. Cuestión sobre si una sola presunción precisa y grave puede ser admitida como prueba plena. Opiniones de Lessona y Larombière—259. Nuestro derecho. Nuestra opinión sobre el mismo asunto—260. Fuentes de presunciones simples—261. Casos en que tales presunciones pueden aplicarse eficazmente—262. Cuestión sobre la admisibilidad de la prueba contraria a la presunción simple. Nuestra opinión.. 366 a 376

## EL RECONOCIMIENTO JUDICIAL O INSPECCION OCULAR

### CAPITULO UNICO

263. Definición del reconocimiento judicial—264. Requisitos para que llene su objeto como prueba—265. Casos en que deben intervenir peritos o testigos. La presencia de los últimos no es una simple solemnidad—266. Cuándo este medio de prueba es aprovechable. Artículo 728 del Código Judicial—267. El examen de cosas muebles, realizado en los estrados, equivale al resultado de la acción exhibitoria, siempre que se practique con las debidas garantías de publicidad y discusión—268. La ley por sí sola y sin intervención de las partes litigantes considera necesario este medio de prueba y deja al Juez la iniciativa sobre el particular, según las disposiciones de los artículos 729 del Código Judicial y 81 de la Ley 105 de 1890—269. ¿Cuál es el criterio que determina esta necesidad, no siendo suficiente el dictamen pericial simple? Comentario—270. La enumeración contenida en el artículo 728 del Código Judicial no es taxativa, y el uso de la prueba queda al arbitrio de las partes, según esta disposición—271. El legislador también reconoce la necesidad de esta prueba en algunos casos, tales como los de los artículos 549, 1914 y 1915 del Código Civil. Comentario respecto al reconocimiento de personas o cosas—272. El cotejo en algunos casos es un verdadero reconocimiento judicial. Artículos 712 a 719 del Código Judicial—273. Casos en que el reconocimiento judicial es preferible a la pericia y fundamentos de este aserto—274. Quiénes, como Jueces, deben practicar el reconocimiento. Valor de esta prueba cuando es practicada por el Juez comisionado. Crítica a nuestra legislación—275. Precauciones que deben tomarse para evitar los efectos de la deficiencia legislativa—276. Quiénes pueden decretar este medio de prueba y casos en que es útil en materia criminal—277. Requisitos que deben llenarse al decretar la prueba. Artículos 550, 551 y 731 del

Págs.

Código Judicial. Efectos de aquéllos según nuestra jurisprudencia—278. Cómo debe procederse en la práctica del reconocimiento. Los artículos 732 del Código Judicial y 79 de la Ley 105 de 1890 no obligan al Juez a aprobar el dictamen pericial que resulte—279. Contenido del acta. Artículo 733 del Código Judicial. Comentario. *Jurisprudencia*. Crítica—280. Artículos 734 y 668 del Código Judicial—281. Otro comentario acerca del inciso del artículo 732 del Código Judicial. ....379 a 395

