



ABELARDO JOSÉ GARCÍA FONTALVO

Doctor en derecho y ciencias políticas
de la Universidad de Cartagena

*Dr. Guillermo Baena
El Derecho ha sido nuestra
devoción, te ha go partícipe
de mi fruto intelectual.
fraternamente,*

**DE LA PRUEBA
EN GENERAL Y ESPECIAL
EN EL DERECHO
DE FAMILIA**

Doctrina y Jurisprudencia

Leyes 54 de 1990, 25 de 1992, 258, 294 de 1996 y 446 de 1998.

Decretos 2737 de 1989, 222 de 1995 y 1818 de 1998.

Jurídica Radar
Ediciones

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
<i>Dedicatoria</i>	V
Epígrafe	VII
Presentación	IX

TÍTULO PRIMERO

PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO, LA PRUEBA Y EL HECHO

CAPÍTULO I

ANÁLISIS PRELIMINAR

1. Derecho, definición, acepciones	1
<i>Jurídicamente</i>	1
2. Principio primordial del derecho	1
3. Prueba, definición y acepciones	1
4. Definición de hecho	2
<i>Diferencia entre el hecho probatorio y la prueba judicial</i>	2
5. Aplicación y aceptación de la prueba	2
6. Aplicación y análisis de la prueba en Colombia a partir de la reforma al C. de P. C. en 1970	2
7. Prueba de la costumbre	
I. <i>Su definición. Distinción de los medios de prueba.</i>	
<i>Diferencia entre el derecho y la costumbre</i>	4
a) <i>Prueba de la ley extranjera no escrita</i>	6
b) <i>Prueba de la costumbre mercantil extranjera</i>	6
II. <i>Diferencias entre la costumbre civil y la mercantil</i>	7
<i>Costumbre. Definición</i>	7

	Pág.
8. Prueba indiciaria o circunstancial	8
I. <i>Importancia</i>	8
II. <i>Definición general o tomada de la lógica</i>	8

CAPÍTULO II

PRESUNCIONES

1. Definición	10
<i>Importancia de la presunción</i>	10
2. La presunción como medio legal de prueba	10
3. Alcance de estos principios	11

CAPÍTULO III

CARGA DE LA PRUEBA "ONUS PROBANDI"

1. Excepciones al principio sobre el peso de la prueba	13
2. Prueba de lo negativo y de la afirmación indefinida	13

CAPÍTULO IV

MEDIOS PROBATORIOS

A. Del Código de Procedimiento Civil	14
B. Del Código de Procedimiento Penal	14
C. Del Código Judicial	15

CAPÍTULO V

VALOR PROBATORIO DE LA CONFESIÓN

1. En lo civil, comercial y administrativo	20
2. En lo penal	20
3. En lo laboral	20
4. En lo canónico	21

CAPÍTULO VI

REQUISITOS PARA LA VALIDEZ
DE LA CONFESIÓN EN LO CIVIL

	Pág.
1. Según el Código Judicial	22
2. Capacidad e incapacidad	23
Corte Suprema de Justicia, sentencia del 5 de febrero de 1951	24
Corte Suprema de Justicia, sentencia del 26 de marzo de 1941	25
Corte Suprema de Justicia, casaciones del 27 de marzo de 1941, 21 de mayo de 1934 y sentencias del 6 de febrero de 1936 y 27 de febrero de 1944	26
3. Confesión por representante	27
4. Declaraciones e informes de representantes de la Nación y otras entidades públicas	27
5. Indivisibilidad de la confesión y divisibilidad de la de- claración de parte	28
6. Infirmación de la confesión	28

CAPÍTULO VII

INSPECCIÓN JUDICIAL

1. Concepto	29
2. Objeto e importancia de la inspección judicial	30
3. Carga de la prueba en la inspección judicial	31
4. Procedimiento de la inspección judicial	32
A. <i>La solicitud</i>	32
B. <i>La prueba de la inspección judicial</i>	32
5. Ritual de la inspección judicial y valor probatorio del acta	33

	Pág.
a) <i>La importancia de la inspección judicial</i>	33
b) <i>Acta</i>	33
<i>Doctrina.</i> —Texto del doctor HERNANDO MORALES MOLINA	34
6. Valor probatorio de la inspección judicial y de la prueba documental pública. Diferencia	34
a) <i>Respecto de terceros</i>	35
b) <i>Eficacia probatoria</i>	36

CAPÍTULO VIII

EVALUACIÓN DE LOS DOCUMENTOS PRIVADOS

1. Valor probatorio	37
Reglas	
1º <i>Fecha</i>	37
2º <i>Idioma</i>	37
3º <i>Registro público</i>	37
4º <i>Las copias</i>	37
5º <i>Libros de comercio</i>	37
6º <i>Firma</i>	38
7º <i>Papeles domésticos</i>	38
8º <i>Notas al margen, o al dorso</i>	38
9º <i>Exhibición</i>	38
2. Eficacia probatoria	38
3. La integridad en los documentos privados	39
<i>Doctrina.</i> —Texto de CLARÍA OLMEDO	39
Texto de FRANCISCO CARRARA	40

CAPÍTULO IX

PRUEBA TESTIMONIAL. DIFERENCIA ENTRE LAS
ACEPCIONES "TESTIGO" Y "TESTIMONIO"

	Pág.
<i>Testigo</i>	41
<i>Testimonio</i>	41
1. Comportamiento del testigo y del juez ante la ley . .	41
<i>Doctrina.</i> —Texto del doctor JORGE CARDOZO ISAZA	42
2. Valoración del testimonio	43
<i>Doctrina.</i> —Texto del doctor FRANÇOIS GORPHE	44

CAPÍTULO X

EL JURAMENTO

1. Formas de aplicación del juramento	47
2. Clases de juramento	47
3. Condiciones del juramento	49
Corte Suprema de Justicia, casación del 31 de julio de 1936	50
4. La voz como prueba judicial	50
5. Según el C. de P. C.	51.

TÍTULO SEGUNDO

LA FAMILIA EN COLOMBIA

ASPECTOS GENERALES

CAPÍTULO XI

ORIGEN, PARENTESCO, GRADOS

1. Generalidades	53
----------------------------	----

	Pág.
a) <i>Parentesco de consanguinidad</i>	54
Cuadro explicativo de los grados	55
b) <i>Parentesco de afinidad</i>	56
c) <i>Parentesco civil</i>	56
d) Origen y evolución de la familia	56
2. Sistemas relativos a la familia	57
3. El matrimonio	58
4. Requisitos de nulidad del matrimonio y sus efectos	58
5. Consentimiento para contraer matrimonio	58
<i>Formalidades que debe llenar la viuda para pasar a segundas nupcias</i>	59
6. Bigamia (e impedimentos dirimentes)	62
a) <i>Impotencia generandi</i>	63
b) <i>Impotencia coeundi</i>	63

CAPÍTULO XII

SEPARACIÓN DE CUERPOS

1. Explicaciones previas	65
2. Disolución del matrimonio civil	66
3. Causales de divorcio. Reglas	66
a) <i>El divorcio por consentimiento de ambos cónyuges. Reglas que deben observarse</i>	68
b) <i>Competencia</i>	69

CAPÍTULO XIII

DE LOS HIJOS EXTRAMATRIMONIALES

1. La patria potestad	71
---------------------------------	----

	Pág.
2. Suspensión de la patria potestad en los hijos extra- matrimoniales. Causales del art. 315 del C. C.	71
3. Deberes de los padres para con los hijos cuando se les suspende la patria potestad	72
4. Rehabilitación de la patria potestad	72
5. Designación de curador para la administración de los bienes asignados al hijo por parte del testador	73
6. La patria potestad y el divorcio de los padres	73
7. Inscripción de la sentencia de suspensión de la patria potestad	73
8. Suspensión y privación de la patria potestad	74
9. Causales de terminación de la patria potestad (eman- cipación)	74

CAPÍTULO XIV

GUARDA, TENENCIA Y CUIDADO PERSONAL

1. Diferencia. Situaciones que se deben tener en cuenta antes de iniciar acción judicial	76
2. Guarda	77
3. Tenencia y cuidado personal	77
4. Motivos por los cuales se puede solicitar la tenencia y cuidado personal de los hijos	78
5. Cesación o pérdida de los derechos concedidos a los padres sobre sus hijos	78
6. Conocimiento de los jueces de familia para la provi- sión de guarda legítima o dativa	79
7. Atribuciones del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar	79

CAPÍTULO XV

REGLAMENTACIÓN DE VISITAS

	Pág.
1. Trámite	80
2. Pruebas en la reglamentación de visitas	81
<i>Doctrina.</i> —Textos del doctor NÉSTOR A. SIERRA RINCÓN	81
3. Suspensión de las visitas	82
Aspectos relativos al tema:	
a) <i>Oír a los familiares de las partes</i>	82
b) <i>Entrevista con los menores</i>	82
4. Otras pruebas	84
a) <i>Testimonio del niño</i>	85
b) <i>Técnica del interrogatorio que se debe formular a los niños</i>	85
5. Capacidad para testimoniar según la edad	86

CAPÍTULO XVI

SUCESIÓN Y ACUMULACIÓN. SU PRUEBA. REQUISITOS

1. Generalidades	88
Corte Suprema de Justicia, sala de negocios generales, sentencia del 3 de julio de 1939	88
2. Acumulación de procesos sucesorales	89
3. Apertura de un proceso de sucesión. Pruebas	90
4. Presentación de la demanda con los anexos o pruebas de ley	91
5. Definición del testamento	92
6. Trámite notarial de liquidación de la herencia y de la sociedad conyugal. Exigencias	93

	Pág.
7. Trámite sucesoral en los estrados judiciales	93

CAPÍTULO XVII

PROCESOS DE ALIMENTOS

1. Definición	95
a) <i>Quiénes pueden pedirlos. Competencia. Órdenes alimentarias. Duración. Pruebas</i>	95
b) <i>Terminología. Alimentos</i>	95
<i>Doctrina.—Texto del doctor GERMÁN GIRALDO ZULUAGA</i>	96
2. Presupuestos	96
<i>A los hermanos legítimos</i>	96
3. Duración de la obligación	97
4. Órdenes alimentarias	98
5. Cuándo se demandan los alimentos	99
6. Competencia	99
7. Competencia por razón del territorio	100
8. Competencia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar	100
9. Sentencia de alimentos	101
10. Presentación de la demanda	101
11. Petición de alimentos	101
12. Otras pruebas en la petición de alimentos	102
13. Cuotas alimentarias en otros procesos	103
14. Juicio ejecutivo o penal por incumplimiento de la obligación alimentaria	103
15. Inasistencia alimentaria	105

CAPÍTULO XVIII

DE LA ADOPCIÓN

NORMAS QUE EN NUESTRO DERECHO
SE REFIEREN A ELLA

	Pág.
1. Concepto. Reseña histórica	106
2. Requisitos para la adopción	107
3. Quiénes pueden adoptar conjuntamente	108
<i>Declaración en situación de abandono</i>	109
4. Características de la adopción	110
5. Requisitos. Pruebas. Actuación procesal en la adopción .	112

CAPÍTULO XIX

DONACIÓN. CONCEPTOS GENERALES

1. Definición. Clases ,	116
2. Trámite de la donación. Clase. Pruebas	120
<i>Pruebas testimoniales</i>	121
3. Donaciones entre esposos o por razón del matrimonio .	122
4 Diferencia esencial entre las donaciones por causa o razón de matrimonio y las donaciones entre vivos . .	123
5. Revocación de las donaciones por causa de matrimo- nio en caso de nulidad	123
6. Donaciones provenientes de los padres	124
<i>Doctrina.</i> —Texto del profesor ARTURO VALENCIA ZEA	125
7. Diferenciación de las donaciones	125
8. Pruebas	127
9. Donaciones entre concubinos	128
<i>Doctrina.</i> —Conceptos de SAVATIER	128

CAPÍTULO XX

DE LA DECLARACIÓN DE AUSENCIA

	Pág.
1. Requisitos	130
<i>Nombramiento de curador de bienes del ausente</i>	130
Concepto del doctor ARTURO VALENCIA ZEA	130
2. Aspectos relativos a la ausencia catalogada como aparentemente definitiva	130
3. Tutores o curadores	133

CAPÍTULO XXI

PRESUNCIÓN DE MUERTE POR DESAPARECIMIENTO

1. Pruebas para el trámite de la declaratoria de la presun- ción de muerte	134
2. Pruebas para el trámite de la declaratoria de la presun- ción de muerte	137

CAPÍTULO XXII

INTERDICCIÓN JUDICIAL

1. Significado	139
2. Rehabilitación del interdicto	142
3. Fecha desde la cual debe entenderse rehabilitado el interdicto	142
Casación del 3 de octubre de 1939	142

CAPÍTULO XXIII

FILIACIÓN LEGÍTIMA Y NATURAL

1. Generalidades	143
2. Impugnación de la maternidad legítima	145

	Pág.
a) <i>Carácter general de las acciones de impugnación</i>	146.
b) <i>¿Qué personas pueden impugnar la maternidad legítima?</i>	146
c) <i>Tiempo dentro del cual debe impugnarse la maternidad legítima</i>	147
3. <i>Determinación de la paternidad legítima</i>	149
a) <i>Concurrencia de la presunción de paternidad legítima respecto de dos maridos</i>	151
<i>Doctrina.—Concepto del doctor HERNANDO DEVIS ECHANDÍA</i>	151
b) <i>Impugnación de la presunción de paternidad legítima</i>	151
c) <i>Imposibilidad del marido de cohabitar como causal de impugnación de la paternidad</i>	152
4. <i>Imposibilidad absoluta es igual a imposibilidad física, según la tradición y la doctrina moderna</i>	152
5. <i>Imposibilidad transitoria, accidental o natural</i>	153
<i>Pruebas de la imposibilidad de que la mujer haya sido fecundada por el marido</i>	154
<i>Gráfico</i>	156
6. <i>Impugnación ejercida por el marido con el consentimiento de la mujer</i>	159
7. <i>Impugnación ejercida por el hijo</i>	160
<i>Casos en que la acción puede ejercerse en cualquier tiempo</i>	161
8. <i>Caso en que el marido debe ejercer la acción dentro de sesenta días</i>	162
9. <i>Del procedimiento de impugnación</i>	163
10. <i>De la excepción de ilegitimidad</i>	164

	Pág.
11. Desarrollo e interpretación de los problemas sobre paternidad	164
<i>Doctrina.</i> —Concepto del doctor ARTURO VALENCIA ZEA .	165
12. Hijos nacidos dentro del matrimonio, pero concebidos fuera de él. Legitimación	166
A) <i>Reconocimiento de hijo natural</i>	167
B) <i>Formas de reconocimiento</i>	167
a) <i>En el momento del matrimonio</i>	167
b) <i>Por escritura pública</i>	168
c) <i>Por testamento</i>	168
d) <i>Por manifestación directa y expresa</i>	168
C) <i>Reconocimiento o legitimación por sentencia judicial</i>	169
D) <i>Efectos de los fallos sobre filiación</i>	169
E) <i>Requisitos para que un fallo sobre filiación produzca efectos absolutos</i>	169
<i>Legítimo contradictor. Noción</i>	170
Algunos conceptos de la Corte Suprema de Justicia	171
F) <i>Análisis de las pruebas en la filiación natural</i> . . .	173
Corte Suprema de Justicia, casación del 16 de octubre de 1943	173
Corte Suprema de Justicia, sentencia del 16 de junio de 1972	174
Corte Constitucional, sentencia C-04 de 1998 . .	175
Corte Suprema de Justicia, sentencia del 10 de abril de 1972	176
<i>Pruebas</i>	176
Corte Suprema de Justicia, extracto de la sentencia de casación del 31 de julio de 1979	177

CAPÍTULO XXIV

PROCESO DE PETICIÓN DE HERENCIA

	Pág.
1. Definición	179
Corte Suprema de Justicia, casación del 8 de octubre de 1940	179
2. Diferencia del proceso de petición de herencia y el reivindicatorio	180
Casación del 9 de abril de 1940	180
3. Petición de herencia. Prescripción ordinaria y extra- ordinaria	180
Casación del 17 de noviembre de 1941	180
4. Diferencias y semejanzas de la petición de herencia .	182
<i>Doctrina.</i> —Concepto del doctor HERNANDO MORALES MOLINA	184
Casación del 16 de octubre de 1940	185
Casación del 28 de septiembre de 1912	185
5. Pruebas	187

CAPÍTULO XXV

SOCIEDAD DE HECHO

1. Definición. Diferencias con la sociedad comercial y la asociación. Su fundamentación. Trascendencia jurídica	189
Corte Suprema de Justicia, sentencia del 30 de noviem- bre de 1936	190
2. Sociedad comercial	190
<i>Su característica</i>	190
3. El derecho de familia y la sociedad de hecho entre con- cubinos	191
4. La sociedad de hecho y su cimentación jurídica . . .	193

	Pág.
5. Requisitos de ley para declararla judicialmente	194
Corte Constitucional, sentencia C-014 de 1998	194
6. Disolución de la sociedad patrimonial	194A

CAPÍTULO XXVI

SOCIEDAD CONYUGAL

1. Formación	197
2. Del haber de la sociedad conyugal y de sus cargas . .	199
3. De la administración ordinaria de los bienes de la sociedad conyugal	207
4. De la administración extraordinaria de la sociedad conyugal	207
5. De la renuncia de los gananciales, hecha por la parte de la mujer, después de la disolución de la sociedad .	208
6. Naturaleza jurídica de la sociedad conyugal. Caracte- rísticas	209

CAPÍTULO XVII

AFECTACIÓN A VIVIENDA FAMILIAR
DE BIEN INMUEBLE

1. Concepto	211
2. Normas procesales de la ley 258 de 1996	214
3. Inscripción de la demanda	215

CAPÍTULO XVIII

PATRIMONIO DE FAMILIA, CONSTITUCIÓN,
CANCELACIÓN, SUSTITUCIÓN Y PRUEBAS
EN LO PERTINENTE

1. Explicaciones previas	216
2. Admisión de la demanda	218

	Pág.
3. Caso de expropiación por causa de utilidad pública cuando hay menores	220

CAPÍTULO XXIX

ASIGNACIÓN DE EDAD

1. Fundamento	223
2. Pruebas	224

CAPÍTULO XXX

INSCRIPCIÓN DE PARTIDA DE DEFUNCIÓN (LEY 294 DE 1996)

1. Su reglamentación legal	225
2. Su trámite de inscripción	225

CAPÍTULO XXXI

VIOLENCIA INTRAFAMILIAR (LEY 294 DE 1996)

1. Aclaración previa	227
2. Sanciones	229
3. Presentación de la medida de protección	229
4. Datos que debe contener la medida de protección	230
5. Notificación de la sentencia	231
6. Asistencia a las víctimas de maltrato intrafamiliar	232
7. Tipificación de delitos en la violencia intrafamiliar	233
8. Determinación del procedimiento que se debe seguir	234
9. Filosofía de la ley	234

CAPÍTULO XXXII

DERECHO A LA IDENTIDAD

	Pág.
1. Definición	235
<i>Doctrina.</i> —Conceptos de WINDSCHEID y RUGGIERO	238
Conceptos de COVIELLO	238
2. Los derechos de familia	239
3. Teoría de la información	240
Conceptos de la Corte Constitucional	240
4. El derecho a la identidad y los pactos internacionales	241
5. Requisitos o pruebas. Su definición	242
 Ley 446 de julio 7 de 1998	 243
Decreto Reglamentario Número 1818 de 1998	244

ÍNDICES

Legislativo	245
Onomástico	249
Temático	253