

JAIME AZULA CAMACHO  
Exprofesor de posgrado de las Universidades  
del Rosario y Nacional

# MANUAL DE DERECHO PROCESAL

Tomo VI

Pruebas judiciales

*Tercera reimpresión  
de la cuarta edición*



EDITORIAL TEMIS S. A.  
Bogotá - Colombia  
2020

# ÍNDICE GENERAL

## TÍTULO PRIMERO

### DE LA PRUEBA EN GENERAL

#### CAPÍTULO I

##### CONCEPTO Y PRINCIPIOS DE LA PRUEBA

	PÁG.
1. Concepto probatorio.....	3
2. Naturaleza del derecho probatorio .....	3
3. Concepto de prueba judicial.....	4
4. Principios de la prueba .....	5
A) Adquisición.....	5
B) Contradicción.....	5
C) Inmediación .....	6
D) Preclusión.....	7
E) Unidad.....	7
F) Veracidad .....	8
G) Publicidad .....	8
H) Igualdad de oportunidades .....	9
I) Libertad.....	10
J) Interés público.....	11
K) Necesidad.....	11
L) Licitud.....	11
M) Legalidad .....	17
N) Originalidad .....	17

#### CAPÍTULO II

##### ELEMENTOS DEL ACTO PROBATORIO

1. Concepto .....	18
-------------------	----

#### **Sección I. Sujetos**

2. Clases .....	18
-----------------	----

	PÁG.
A) El proponente.....	18
B) El sujeto destinatario.....	18
C) El sujeto contradictor.....	18
<b>Sección II. Objeto de prueba</b>	
3. Concepto .....	19
4. Criterios.....	20
5. Concepto de hecho .....	21
6. Modalidad de los hechos.....	21
A) El ser humano .....	21
B) Normas seccionales.....	22
C) Ley extranjera .....	23
D) Costumbre.....	23
E) La naturaleza.....	25
F) Las cosas u objetos materiales .....	25
7. Hechos que no son objeto de prueba.....	25
A) Normas jurídicas nacionales .....	25
B) Existencia y representación de personas jurídicas de derecho público ...	26
C) Reglas de experiencia .....	26
D) Los juicios.....	28
E) Hechos imposibles .....	29
F) Negaciones y afirmaciones indefinidas.....	29
G) Hechos notorios .....	30
H) Hechos presumidos .....	32
I) Hechos amparados de cosa juzgada.....	33
J) Hechos prohibidos .....	34

### **Sección III. Actividad**

8. Concepto .....	34
9. Clases de medios.....	34
A) Medio libre.....	34
B) Medio legal .....	35

## CAPÍTULO III

### TEMA O NECESIDAD DE PRUEBA

1. Concepto .....	36
2. Elementos que lo integran.....	36
A) En el proceso voluntario .....	37
B) En el proceso contencioso.....	37

	PÁG.
3. Exenciones al tema de prueba.....	38
A) Los hechos admitidos.....	38

#### CAPÍTULO IV

#### INICIATIVA PROBATORIA Y CARGA DE LA PRUEBA

1. Iniciativa probatoria .....	41
A) Dispositivo .....	41
B) Inquisitivo .....	42
C) Mixto.....	42
2. Imperativos procesales .....	43
3. Deber procesal.....	43
A) El deber procesal.....	43
B) El deber funcional.....	44
4. Deber probatorio .....	44
5. Obligación procesal.....	44
6. Carga procesal .....	45
7. Carga de la prueba.....	45
8. Teoría sobre la distribución de la carga de la prueba .....	47
A) Teoría de la naturaleza constitutiva, extintiva o modificativa de los hechos	47
B) Teoría que impone a cada parte la carga de probar el supuesto de hecho	
C) Teoría que se funda en la dificultad para probar el hecho .....	50
9. Carga de la prueba en el Código General del Proceso .....	53
A) Procesos contenciosos.....	53
B) Procesos de jurisdicción voluntaria .....	54
10. Carga de la prueba en materia contencioso-administrativa.....	54
11. Carga de la prueba en materia penal .....	55
12. Casos particulares de carga de la prueba.....	58
A) En las negaciones.....	58
B) En las presunciones.....	59

#### CAPÍTULO V

#### ETAPAS DE LA ACTIVIDAD PROBATORIA

1. Concepto .....	60
2. Producción.....	60
3. Averiguación o investigación.....	60
4. Aseguramiento .....	61
A) El apoderamiento material preventivo, tanto de cosas como de personas	62
B) Recepción anticipada de pruebas.....	62
C) Coerción para la práctica .....	62
5. Proposición.....	62

	PÁG.
6. Ordenación .....	63
7. Práctica .....	63
8. Asunción .....	63
9. Valoración .....	64
A) Concepto .....	64
B) Sistemas .....	64
C) Oportunidad .....	68
D) Fin .....	68

## CAPÍTULO VI

### REQUISITOS DEL ACTO PROBATORIO

1. Clasificación .....	71
2. Requisitos subjetivos.....	71
A) Competencia .....	71
B) Legitimación .....	71
3. Requisitos objetivos .....	72
A) Conducencia.....	72
B) Pertinencia .....	72
C) Utilidad .....	72
D) Ausencia de prohibición legal.....	73
4. Requisitos de actividad .....	74
A) Lugar .....	74
B) Tiempo .....	74
5. Consecuencias de la inobservancia de los requisitos .....	81
A) Causas de inexistencia .....	81
B) Causas de invalidez.....	81
C) Causales de ineficacia .....	82

## CAPÍTULO VII

### CLASIFICACIÓN DE LAS PRUEBAS

1. Clasificación.....	83
A) De acuerdo con su estructura.....	83
B) Según la forma como se perciba el hecho objeto de la prueba.....	83
C) Según el valor de la prueba.....	84
D) Según la oportunidad en que se practique .....	84
E) De acuerdo con la contradicción.....	84
F) Según la fuente.....	86
G) Según la finalidad.....	86
H) Según constituyan o no requisito para que exista el acto jurídico .....	86
I) Según su función,.....	87
J) Según su categoría, pueden ser principales y supletorias .....	87
K) Según la forma como obre en el proceso .....	87

TÍTULO SEGUNDO  
DE LOS MEDIOS PROBATORIOS

CAPÍTULO I

DECLARACIÓN DE TERCEROS

	PÁG.
1. Concepto .....	95
2. Características .....	95
A) Es de carácter personal .....	95
B) Es representativa o histórica .....	95
C) Es oral .....	95
D) Es indirecta .....	95
3. Requisitos .....	96
A) Los requisitos de existencia .....	96
B) Los requisitos de validez.....	97
C) Los requisitos de eficacia .....	99
4. Clases de testigos y testimonios.....	108
A) De acuerdo con la persona de quien provenga la principal clasificación que puede hacerse es la de testimonio de parte y de tercero.....	108
B) Según ante quien se rinda .....	108
C) De acuerdo con la forma como el testigo obtenga el conocimiento de los hechos .....	108
D) Conforme el conocimiento que el testigo tenga de los hechos materia de la prueba, puede clasificarse en corriente y técnico.....	110
E) Según la función que cumpla, puede ser corriente o instrumental .....	111
F) Según el vínculo que tenga con las partes .....	112
5. Deber de testimoniar .....	113
A) De comparecer .....	113
B) De identificarse .....	114
C) De jurar .....	114
D) De someterse a ciertas formalidades.....	115
E) De contestar .....	115
F) De decir la verdad .....	115
G) De facilitar o aportar las cosas o documentos que se encuentren en su poder .....	116
H) De reconocer documentos.....	116
6. Excepciones al deber de testimoniar .....	117
A) A comparecer .....	117
B) A jurar .....	119
C) A responder .....	119
D) A declarar .....	120

	PÁG.
7. Sanciones a la inobservancia del deber de testimoniar .....	123
A) A comparecer .....	123
B) Al de jurar .....	124
C) Al de declarar .....	124
D) Al de decir la verdad .....	124
8. Capacidad para testimoniar .....	124
9. Tachas .....	128
A) Concepto .....	128
B) Clases .....	128
C) Causales .....	128
D) Legitimación .....	129
E) Trámite .....	129
10. Impugnación de la credibilidad del testigo .....	130
11. Práctica del testimonio .....	130
A) Proposición .....	130
B) Ordenación .....	131
C) Citación .....	132
D) Audiencia .....	132
E) Interrogatorio .....	136
F) Respuesta .....	145
G) Acta .....	146
12. Indemnización al testigo .....	148
13. El careo .....	150
A) Concepto .....	150
B) Aplicación .....	150
C) Requisitos .....	151
D) Clases .....	151
E) Trámite .....	151
14. Testimonio como prueba anticipada .....	152
A) Concepto .....	152
B) Clases .....	152
15. Ratificación del testimonio .....	154
A) Concepto .....	154
B) Requisitos .....	154
C) Casos en que tiene ocurrencia .....	155
D) Trámite .....	156
16. Limitación del testimonio .....	156
17. El testimonio y el documento “ad valorem” .....	157
A) Principio de prueba por escrito .....	157
B) Indicio grave .....	159
18. Valor probatorio .....	161
19. Prueba por referencia .....	163
A) Concepto .....	163
B) Calidad .....	164

	PÁG.
C) Requisitos.....	164
D) Modalidad.....	165
E) Apreciación.....	165

## CAPÍTULO II

### DECLARACIÓN DE PARTE Y CONFESIÓN

1. Concepto de declaración .....	166
2. Concepto de declaración de parte .....	166
3. Requisitos de la declaración de parte .....	166
A) Provenir de quien es parte o puede llegar a tener esa calidad.....	166
B) Que constituya una manifestación, sin estar sujeta a formalidad alguna .....	166
C) Que tenga significación jurídica .....	167
D) Que se valore de acuerdo con las reglas generales .....	167
4. Clasificación de la declaración de parte .....	167
A) De acuerdo con la forma, son documentales y orales.....	167
B) Según ante quien se realice, es judicial y extrajudicial.....	167
C) Según su finalidad, pueden ser con fines probatorios o sin ellos .....	167
D) Según la iniciativa, pueden ser provocadas o espontáneas .....	167
5. Concepto de confesión .....	168
6. Características .....	168
7. Naturaleza jurídica .....	168

#### *Sección I. Confesión en materia procesal civil y general del proceso*

8. Concepto .....	169
9. Clasificación.....	169
A) Según el contenido.....	170
B) Según ante quien se haga .....	170
C) Según la iniciativa para producirla .....	171
D) Según como se manifieste.....	171
10. Requisitos.....	171
A) Los de existencia.....	171
B) Los de validez .....	176
C) Los de eficacia .....	178
11. Indivisibilidad .....	181
12. Interrogatorio de parte.....	183
A) Concepto .....	183
B) Naturaleza jurídica.....	184
C) Persona que es llamada a absolverlo.....	184
D) Proposición .....	185
E) Oportunidad .....	185
F) Ordenación.....	187

	PÁG.
G) Citación.....	187
H) Lugar.....	188
I) Inasistencia.....	189
J) Asistentes.....	190
K) Juramento.....	190
L) Preguntas.....	190
M) Respuestas.....	193
N) Acta.....	193
Ñ) Copias.....	194
13. Confesión ficta o presunta.....	194
A) Concepto.....	194
B) Requisitos generales.....	195
C) Requisitos especiales.....	197
14. Confesión presunta en la inspección judicial.....	198
A) Concepto.....	198
B) Requisitos.....	198
15. Confesión presunta en la exhibición documental.....	199
A) Concepto.....	199
B) Requisitos.....	199
16. Valor probatorio.....	201

### **Sección II. Confesión en materia penal**

17. Concepto.....	201
18. Clases.....	202
A) Según el contenido.....	202
B) Según ante quien se efectúe.....	202
C) Según los efectos que produzca.....	203
19. Requisitos.....	203
A) De existencia.....	204
B) Los de validez.....	204
C) Los de eficacia.....	206
20. Indivisibilidad.....	209
21. Valor probatorio.....	210
22. Prueba trasladada.....	211

## CAPÍTULO III

### DEL JURAMENTO

1. Concepto.....	212
2. Naturaleza jurídica.....	212
3. Clases.....	212

**Sección I. Juramento estimatorio**

	PÁG.
4. Concepto .....	212
5. Requisitos .....	213
A) Existencia.....	213
B) Validez .....	213
C) Eficacia.....	213
6. Clases .....	214

**Sección II. Diferido legal**

7. Concepto .....	216
-------------------	-----

CAPÍTULO IV

DOCUMENTOS

1. Concepto .....	218
2. Características .....	219
A) Es histórica.....	219
B) Es indirecta .....	219
C) Es real o material .....	219
D) Es preconstituida.....	219
3. Diferencias con el testimonio.....	219
A) Como pruebas históricas.....	219
B) Como pruebas indirectas.....	219
C) En cuanto a su naturaleza.....	220
4. Clases .....	220
A) Según su contenido .....	220
B) Según el sujeto del que provienen .....	221
C) De acuerdo con el acto jurídico .....	221
D) Según intervenga o no un funcionario público .....	221
E) De acuerdo con la forma.....	223
F) De acuerdo con la autenticidad.....	224
G) De acuerdo con el sitio donde se otorgue .....	224
H) De conformidad con el idioma.....	225
I) Según el documento esté o no suscrito .....	225
J) Según se conozca o no su autor .....	229
K) Según el autor .....	229
L) Según su naturaleza .....	230
5. Requisitos.....	230
A) Existencia.....	231
B) Validez .....	233
C) Eficacia.....	233

	PÁG.
6. Elementos.....	234
A) Sujetos.....	235
B) Objeto.....	235
C) Actividad.....	236
7. Escritura pública.....	239
A) Concepto.....	239
B) Características.....	239
C) Etapas.....	239
8. Reconocimiento.....	242
A) En materia civil y procesal general.....	243
B) En la rama penal.....	252
9. Documentos de terceros.....	254
A) Cuando son dispositivos.....	255
B) Cuando son representativos.....	255
C) Cuando son simplemente declarativos.....	255
10. Oportunidad para incorporar el documento al proceso.....	255
A) Oportunidad general.....	255
B) Oportunidad especial.....	256
11. Tacha de falsedad.....	264
A) Concepto.....	264
B) Requisitos.....	265
C) Legitimación activa.....	265
D) Legitimación pasiva.....	265
E) Oportunidad.....	265
F) Trámite.....	266
12. Desconocimiento del documento.....	269
A) Concepto.....	269
B) Requisitos.....	270
C) Legitimación.....	270
D) Oportunidad.....	270
E) Trámite.....	271
13. Valor probatorio.....	271
A) Documentos públicos.....	271
B) Documentos privados.....	273
C) Copias.....	276
D) Otorgado en el extranjero.....	280
E) Roto o alterado.....	280
F) Firmados en blanco o con espacios sin llenar.....	280
G) Libros de comercio.....	281
H) Asientos, registros y papeles domésticos.....	284
I) Correspondencia.....	284
J) Notas al margen o al dorso de los documentos.....	285
K) Informes de bancos e instituciones de crédito.....	286
L) Publicaciones en periódicos oficiales.....	286
M) Publicaciones en periódicos.....	286

	PÁG.
N) Instrumentos sin firma y no manuscritos .....	287
Ñ) Certificados médicos.....	287
O) Historia clínica.....	288
P) Mensaje de datos.....	288
Q) Firmados a ruego .....	289
R) Suscritos por contadores públicos.....	290
S) Documentos que contienen obligaciones a cargo del deudor y que no vienen de este.....	290
T) Microfilmaciones .....	291
14. Prueba trasladada .....	293

## CAPÍTULO V

### DICTAMEN PERICIAL

1. Concepto .....	294
2. Características .....	294
A) Es personal.....	294
B) Es histórica.....	294
C) Es indirecta .....	294
D) Es procesal .....	295
E) Es calificada .....	295
3. Naturaleza .....	295
A) Dictamen pericial.....	295
B) Perito.....	295
4. Objeto del dictamen pericial .....	296
5. Improcedencia del dictamen pericial .....	297
6. Restricciones al dictamen pericial.....	297
A) Procesal civil.....	298
B) Código General del Proceso .....	298
C) En materia penal .....	298
7. Número de peritos .....	298
A) En derecho civil .....	298
B) En el Código General del Proceso .....	299
C) En derecho contencioso administrativo .....	299
D) En derecho laboral .....	299
E) En derecho penal.....	299
8. Nombramiento de los peritos .....	299
A) En el Código de Procedimiento Civil .....	299
B) En la expropiación necesaria para desarrollar planes de energía.....	300
C) En la expropiación regulada por la reforma urbana.....	300
D) En el Código General del Proceso .....	300
E) En materia penal .....	300

	PÁG.
9. Proposición y ordenación del dictamen .....	301
A) En materia civil .....	301
B) En materia laboral .....	301
C) En el Código General del Proceso .....	301
10. Comunicación y posesión del perito .....	302
A) En el Código de Procedimiento Civil .....	302
B) En materia procesal penal .....	304
C) En el Código General del Proceso .....	304
11. Adición del dictamen .....	305
A) Concepto .....	305
B) Legitimación .....	305
C) Requisitos .....	305
D) Pronunciamiento .....	306
12. Impedimentos y recusaciones .....	307
A) Causales .....	307
B) Impedimento .....	307
C) Recusación .....	308
13. Práctica de la prueba pericial .....	309
14. Dictamen .....	311
A) Contenido .....	311
B) Forma .....	313
C) Modo .....	313
D) Término .....	314
15. Contradicción del dictamen .....	314
A) Concepto .....	314
B) Oportunidad .....	316
C) Trámite .....	317
16. Honorarios de los peritos .....	321
17. Apreciación del dictamen .....	324
18. Requisitos .....	326
A) Existencia .....	326
B) Validez .....	327
C) Eficacia .....	328
19. Deber de colaboración de las partes .....	330
A) Falta de colaboración .....	330
B) Impedir .....	330
20. El dictamen como prueba anticipada .....	331
21. Prueba trasladada .....	332
22. Dictamen en materia comercial .....	332
23. Certificaciones médicas .....	333
24. Aportación del dictamen por las partes .....	334
A) En el procedimiento civil .....	334
B) En el Código General del Proceso .....	336
C) En el proceso penal .....	336

## CAPÍTULO VI

## INSPECCIÓN JUDICIAL

	PÁG.
1. Concepto .....	337
2. Características .....	337
A) Es personal .....	337
B) Es directa.....	338
C) Es crítica o lógica.....	338
D) Es simple.....	338
3. Naturaleza .....	338
4. Objeto.....	338
A) Personas .....	339
B) Lugar.....	340
C) Cosas.....	340
D) Documentos .....	341
5. Procedencia .....	341
6. Proposición y orden de practicar la inspección.....	343
7. Competencia.....	345
A) En los códigos de Procedimiento Civil y General del Proceso.....	345
B) En materia penal .....	345
8. Práctica.....	346
A) En materia civil, general del proceso y en el proceso penal regido por la ley 600 de 2000.....	346
B) En el proceso penal regido por la ley 905 de 2004.....	351
9. Reconstrucción.....	352
A) Concepto .....	352
B) Objeto.....	353
C) Naturaleza .....	353
D) Procedimiento .....	354
10. Requisitos.....	354
A) Existencia.....	354
B) Validez .....	355
C) Eficacia.....	355
11. Conducta de las partes.....	356
A) Código de Procedimiento Civil y Código General del Proceso.....	356
B) Laboral .....	356
C) Penal.....	357
12. Prueba anticipada .....	357
A) En el Código de Procedimiento Civil y en el Código General del Proceso	357
B) En materia penal.....	358
13. Inspección judicial privada .....	359
14. Valor probatorio .....	359
15. Prueba trasladada .....	360

## CAPÍTULO VII

## LOS INDICIOS

	PÁG.
1. Concepto .....	361
2. Elementos .....	361
A) Un hecho conocido o indicador .....	362
B) Una inferencia lógica .....	362
C) Un hecho desconocido o indicado .....	362
3. Características .....	362
4. Naturaleza .....	363
5. Clasificación .....	363
A) De acuerdo con la incidencia que tenga en el hecho indicado.....	363
B) Según su relación en el tiempo con el hecho indicador .....	364
C) Según la naturaleza del hecho indicado .....	364
D) Según su sustancia .....	365
6. Requisitos .....	366
A) De existencia.....	366
B) Validez .....	366
C) Eficacia.....	366
7. Indicio como conducta de las partes en el proceso .....	368
8. El indicio en materia penal.....	369

## CAPÍTULO VIII

## PRESUNCIONES

1. Concepto .....	371
2. Clasificación .....	371
A) Legales .....	371
B) Las presunciones judiciales o de hombre .....	372
3. Naturaleza .....	372
A) Presunción legal.....	372
B) Presunción judicial.....	373
4. Ficción legal .....	374

## CAPÍTULO IX

## RECONOCIMIENTO DE PERSONAS Y OBJETOS

1. Concepto .....	375
2. Naturaleza .....	375
3. Clases .....	376

	PÁG.
4. Reconocimiento de persona .....	376
A) Concepto .....	376
B) Fundamento .....	376
C) Requisitos.....	376
5. Reconocimiento en fila o directo.....	377
A) Concepto .....	377
B) Requisitos.....	377
C) Procedimiento .....	377
6. Reconocimiento indirecto o por medio de la fotografía.....	377
A) Concepto .....	377
B) Requisitos.....	378
C) Procedimiento .....	378
7. Reconocimiento de objetos .....	378
A) Concepto .....	378
B) Requisitos.....	378
C) Procedimiento .....	379
8. Valor probatorio .....	380

## CAPÍTULO X

### PRUEBA POR INFORME

1. Concepto .....	381
2. Diferencia con el dictamen.....	381
3. Naturaleza jurídica .....	382
4. Legitimación .....	382
5. Trámite .....	382
Bibliografía .....	385
Índice de autores .....	389
Índice de disposiciones .....	391
Índice de materias .....	399

## CAPÍTULO I

### CONCEPTO Y PRINCIPIOS DE LA PRUEBA

#### 1. CONCEPTO PROBATORIO

El derecho probatorio es el conjunto de normas que regulan la prueba en general. Al hablar de prueba en general, se hace referencia a un concepto amplio, que comprende no solo la actividad desplegada en el proceso para establecer los hechos que son materia del mismo, que se califica como *prueba judicial*, sino las formalidades establecidas por las normas sustanciales tendientes a dejar constancia de ciertos actos, a los cuales, por su trascendencia, condiciona a determinadas formalidades o solemnidades, como acontece con la compraventa de inmuebles, que requiere de escritura pública para que se considere válidamente realizada. El derecho probatorio, por ende, comprende un aspecto sustancial y otro procesal.

#### 2. NATURALEZA DEL DERECHO PROBATORIO

Varios criterios existen para determinar el campo del derecho en que se ubica el probatorio. Para unos es de índole *sustancial*, porque las normas que regulan lo concerniente a la prueba pertenecen a esa rama; para otros es de carácter *procesal*, por estar referidas al proceso. Una tercera tendencia estima que es *mixto*, por participar del derecho material y el procesal, y una cuarta aun considera que pertenecen a uno y otro, pero conservando cada cual su individualidad.

Salvo el criterio de índole estrictamente sustancial, que carece de soporte jurídico, por cuanto siempre la prueba tiene incidencia en el proceso, el respaldo de los restantes depende del sistema legal imperante. En efecto, si en el ordenamiento positivo no existen formalidades especiales para ciertos actos jurídicos, el derecho probatorio necesariamente se ubica en el derecho procesal. Empero, si se consagran formalidades o requisitos para la existencia o validez de algunos actos, como la escritura pública respecto de la compraventa de inmuebles, su reglamentación pertenece al derecho sustancial o material, mientras que toda la restante actividad, como es el objeto y finalidad de la prueba, es de índole procesal.

En nuestro medio existen normas que establecen el cumplimiento de determinadas formalidades para que un acto se considere legalmente producido. Es lo que se denomina actos solemnes, como acontece con el ejemplo citado de la escritura pública para la venta de inmuebles (C. C., art. 1857, inc. 2º), constituir o modificar sociedades mercantiles, etc. (C. de Co., art. 110, inc. 1º). Asimismo requiere constar por escrito, aunque tenga la calidad de acto privado, la promesa de celebrar un contrato de índole civil, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 89 de la ley 153 de 1887, que modificó el artículo 1611 del Código Civil. Esta clase de preceptos son, incuestionablemente, de carácter sustancial, no porque se encuentren en tales ordenamientos, sino por constituir requisito esencial para que el acto jurídico sea válido.

No ocurre lo mismo con el documento en el que se hace constar un acto jurídico que no requiere esa formalidad para que se considere producido, como ocurre con un contrato de arrendamiento. En este supuesto no hay norma sustancial que exija el documento, pero si los contratantes lo elaboran y suscriben es con objeto de dejar la prueba de ese acto para hacerlo valer en un futuro proceso, porque el contrato queda celebrado una vez que las partes acuerdan los elementos esenciales, esto es, el bien y la renta, como lo prevé el artículo 1973 del Código Civil. Es lo que se denomina formalidad documental *ad probationem*, que se ubica, por tanto, en el ordenamiento procesal.

En consecuencia, siguiendo el criterio expuesto por JAIME GUASP<sup>1</sup> y seguido por el maestro DEVIS ECHANDÍA<sup>2</sup>, podemos decir que en nuestro medio el derecho probatorio es tanto de índole sustancial como procesal.

### 3. CONCEPTO DE PRUEBA JUDICIAL

La prueba judicial es un acto procesal mediante el cual se le lleva al juez el convencimiento de los hechos materia u objeto del proceso.

De la anterior acepción se infiere, en primer lugar, que la prueba judicial es un *acto*, por cuanto proviene de la voluntad de quienes lo producen; en segundo lugar, es de carácter *procesal*, pues solo obra en el proceso, donde encuentran su razón de ser y, en tercer lugar, tiene como finalidad llevarle al juez el conocimiento o certeza respecto de los hechos.

Aunque la prueba en los procesos contenciosos recae sobre los hechos objeto de la controversia, en los de jurisdicción voluntaria este aspecto no se presenta, porque es necesario establecer la totalidad de los supuestos, salvo que estén exentos de ella en razón de su naturaleza.

<sup>1</sup> JAIME GUASP, *Derecho procesal civil*, 3ª ed., Madrid, Instituto de Estudios Políticos, t. II, 1968, pág. 333.

<sup>2</sup> HERNANDO DEVIS ECHANDÍA, *Compendio de derecho procesal*, t. II, Pruebas judiciales, 9ª ed., Bogotá, Edit. ABC, 1988, pág. 3.

#### 4. PRINCIPIOS DE LA PRUEBA

Se entiende por principios los criterios que rigen la prueba judicial. Son muchos, por cuanto cada aspecto que distingue o caracteriza la prueba en general constituye un principio. Concretándonos a los que consideramos fundamentales, podemos mencionar los siguientes:

A) *Adquisición*. Se le llama también de la *comunidad* y consiste en que la prueba, como acto procesal que es, pertenece al proceso y no al sujeto del cual proviene o que toma la iniciativa para que se decrete.

Cualquiera que sea el sistema imperante en el ordenamiento procesal, las partes tienen iniciativa probatoria, o sea, el derecho de solicitarle al juez que decreta determinado medio probatorio, pero los resultados de este, vale decir, el grado de credibilidad que produzca en relación con los hechos, le pertenece al proceso.

Por consiguiente, es factible que una parte pida y obtenga que se practique una determinada prueba y el hecho que demuestra le sea perjudicial, sin que esta circunstancia le permita desistir de ella. Por esta razón el Código General del Proceso solo permite desistir de las pruebas antes de practicarlas, de conformidad con lo establecido por el artículo 316, excepto en la prueba documental cuando se tacha por la contraparte, porque entonces con este acto se pone en tela de discusión su autenticidad.

B) *Contradicción*. Consiste en que los distintos medios probatorios se surtan con intervención de la contraparte de quien lo solicitó. Así, por ejemplo, si la prueba la pide la parte demandante, la contradicción es en favor de la demandada, y viceversa. Cuando la prueba se decreta de oficio o por iniciativa del funcionario jurisdiccional, la contradicción obra en favor de todas las partes.

Para cumplir con el principio de la contradicción no es necesario que la parte en cuyo favor se surte participe efectivamente en la realización de la prueba, por cuanto es suficiente que se entere y tenga la oportunidad de hacerlo, por tratarse de la observancia de una carga. Por esta razón guarda estrecha vinculación con la publicidad, por cuanto en la medida que esta se cumple opera la contradicción. Notificada en legal forma la providencia que decreta la prueba, aunque la parte presuntamente afectada con ella no asista a su práctica, se da cumplimiento al principio de la contradicción.

Tanto en materia civil como en penal es factible practicar pruebas sin citación de la contraparte. En efecto, en el proceso civil la parte interesada excepcionalmente puede solicitar pruebas anticipadas, cuando las circunstancias lo exigen, como acontece con la inspección de un derrumbe ocasionado por hecho ajeno, con fundamento en lo preceptuado por el artículo 189 del Código General del Proceso, pero es necesario controvertirla en el proceso.

En el penal, en vigencia de la ley 600 de 2000, las pruebas practicadas en la investigación previa, si ella se ha adelantado, se controvierten en la fase de instrucción, no solo solicitando las pruebas que se considere necesarias, sino también, lo que es más importante, reiterando la práctica de las efectuadas en esa oportunidad y de acuerdo con la reglamentación consagrada por el ordenamiento procesal para cada una de ellas. Dentro del sistema acusatorio, adoptado por la ley 906 de 2004, las pruebas recaudadas con antelación al juicio, cualquiera que sea la actuación surtida y cuando en ella no intervienen el imputado o su defensor, se controvierten en este.

C) *Inmediación*. Es la relación que existe entre el funcionario jurisdiccional y el medio probatorio. Se cumple, particularmente en cierto tipo de pruebas, como el testimonio y la inspección judicial, con la intervención personal del funcionario jurisdiccional en su práctica.

Está consagrado en los artículos 6º y 171 del Código General del Proceso y no tiene aplicación cuando la práctica de la prueba se realiza fuera del territorio donde el funcionario ejerce su función jurisdiccional, porque entonces se impone la comisión, lo cual se extiende a la inspección judicial cuando le corresponde practicarla a la Corte Suprema de Justicia. Su inobservancia se sanciona con la nulidad de la prueba.

Lo establece también el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social en su artículo 52, modificado por el artículo 23 de la ley 712 de 2001 y el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en su artículo 168, por referencia a los artículos 6º y 171 del Código General del Proceso.

Sin embargo, procurando la descongestión de los despachos judiciales se atempera este principio y el mismo artículo 171, inciso 2º del Código General del Proceso le otorga a los jueces la facultad de comisionar para la práctica de pruebas que deban adelantarse fuera de la sede del juzgado y cuando no sea factible utilizar los medios técnicos indicados por la misma norma y en forma amplia por el artículo 63 de la ley 270 de 1996, “Estatutaria de la administración de justicia”, modificado por el artículo 15 de la ley 1285 de 2009, que establece que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, “respetando la especialidad funcional y la competencia territorial podrá redistribuir los asuntos que los tribunales y juzgados tengan para fallo asignándolos a despachos de la misma jerarquía que tengan una carga laboral que, a juicio de la misma Sala, lo permita”.

Además, la Sala Administrativa “creará los cargos de jueces y magistrados de apoyo itinerantes en cada jurisdicción para atender las mayores cargas por congestión en los despachos. Dichos jueces tendrán competencia para tramitar y sustanciar los procesos dentro de los despachos ya establecidos, asumiendo cualquiera de las responsabilidades previstas en el artículo 37 del Código de