

## **LA PRUEBA DENTRO DEL TRÁMITE DE LA ACCION PÚBLICA DE TUTELA**

Al concebir a la acción pública de tutela como un mecanismo judicial extraordinario provisto de un procedimiento preferente y sumario disponible para reclamar la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando estos resulten vulnerados o amenazados, y atendiendo además su carácter de brevedad, pareciera entonces que debido a estas características el asunto probatorio no fuera de la rigurosidad tal que se exige dentro del trámite de cualquier otro proceso contenido en las diferentes jurisdicciones y aun más, que la prueba dentro de la acción de tutela es algo que no tiene marcada relevancia, pues bien, la normatividad y jurisprudencia existente sobre el tema nos dicen lo contrario y en consecuencia el presente escrito tiene como fin determinar el tratamiento que en la actualidad se le está dando a este tema en nuestro país.

En primer lugar cabe anotar que la acción de tutela como proceso que es la tramitan los jueces nacionales ejerciendo jurisdicción constitucional y en tal sentido la constitución política es la norma directamente aplicable seguida por las normas especiales como el decreto 2591 de 1991 que la regula y el decreto reglamentario 306 de 1992. Igualmente en el trámite de esta acción y en lo que al tema de estudio se refiere, las pruebas, los jueces deben seguirse por las normas del código de procedimiento civil, los principios constitucionales, los principios generales del derecho procesal y por supuesto la jurisprudencia constitucional que ha tenido importante incidencia en el desarrollo de la acción de tutela.

Como en un inicio se mencionó este proceso es una acción subsidiaria e inmediata con un procedimiento breve, preferente y sumario regido por el principio de economía procesal con términos perentorios e improrrogables en busca de garantizar esa brevedad que exige la protección inmediata de los derechos fundamentales, y con un régimen probatorio establecido en el decreto 2591/91 con aplicación, en caso de vacíos, de las reglas generales de pruebas previstas en el código de procedimiento civil. En este sentido son aplicables los principios de existencia y validez de la prueba, formalidades esenciales de la prueba, oportunidades probatorias y valoración de las mismas basada en las reglas de la sana crítica, de igual modo son de aplicación en términos generales lo referente a medios de prueba, presunciones, carga de la prueba, pruebas de oficio y de petición de parte, decreto y practica de pruebas, oportunidades probatorias, apreciación de las pruebas entre otros temas relacionados.

Por consiguiente en la tutela existe la necesidad de probar los hechos fácticos en que se fundamenta la reclamación de la violación o amenaza de violación de un derecho fundamental, cabe anotar que estos hechos deben ser ciertos e indiscutibles y de esta prueba depende en gran parte la prosperidad de la acción, le corresponde al actor, y entramos en el tema de la carga de la prueba, probar que existió una acción u omisión por parte de una autoridad pública al igual que la existencia de una violación o amenaza de violación actual a uno de sus derechos fundamentales y que entre ambos hechos existe una relación de causalidad, en caso contrario el único camino es la negación de la tutela. Sobra decir que es al juez a quien corresponde determinar si el derecho cuya protección se pretende es fundamental. Excepcionalmente se invierte la carga de la prueba, es decir, que no le concierne al actor probar los hechos como parte de la protección que el estado da a ciertos grupos y personas que se encuentran en circunstancias de desventaja, marginamiento o debilidad manifiesta como niños, ancianos, minusválidos y minorías étnicas, en estos casos es a la administración a quien corresponde probar que no han causado la presunta violación.

En algunos eventos no es necesaria la prueba y es en lo referente a los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas, por lo demás las pruebas allegadas y decretadas deben ser pertinentes, conducentes, útiles y necesarias para la demostración de los hechos teniendo en cuenta también la libertad y la diversidad en cuanto a medios de prueba disponibles para que el juez pueda llegar a la certeza como fundamento de su decisión. Estos medios de pruebas son los contenidos en el artículo 175 del CPC declaración de parte, testimonio, dictamen pericial, inspección judicial, documentos, indicios, de cualquier forma el juez debe fundar su decisión en cualquiera de los medios de prueba establecidos.

Además de las pruebas que puedan aportar las partes al juez le es dado decretar las pruebas que crea pertinentes con el fin de llegar al convencimiento sobre la ocurrencia de determinados hechos, en virtud de esta facultad contribuye a la creación del acerbo probatorio.

En suma, estrictamente fundado en estas pruebas y su valoración por parte de las reglas de la sana crítica es que el funcionario judicial con los elementos de juicio necesarios resuelve el caso procediendo a tutelar el derecho o en su defecto negando la tutela sin imponer su voluntad en contravía de lo que ponga de manifiesto el cuaderno de pruebas y de paso evitando incurrir en vías de hecho.

## **LA PRUEBA DENTRO DEL TRÁMITE DE LA ACCION PÚBLICA DE TUTELA**

### **DERECHO PROBATORIO I**

#### **CORPORACION UNIVERSITARIA RAFAEL NUÑEZ**

#### **FACULTAD DE DERECHO**

#### **SEMESTRE IX – DIURNO**

#### **CARTAGENA DE INDIAS D. T. Y C.**