

para resolver situaciones que considere perjudiciales para sus derechos, por ello, también ha señalado el Alto Tribunal Constitucional que:

«(...) la procedibilidad de la acción de tutela se sujeta a las siguientes reglas: (i) como **mecanismo transitorio**, cuando a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa para el reconocimiento de la prestación, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario⁸; (ii) la tutela como **mecanismo definitivo** cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia⁹. Además, (iii) cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños y niñas, mujeres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad, personas de la tercera edad, entre otros, el examen de procedencia de la acción de tutela es menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos¹⁰.

De esta manera, el juez constitucional al analizar la procedencia de la solicitud de amparo cuando existen mecanismos judiciales ordinarios a los que puede acudir el actor, debe contemplar la existencia de las siguientes excepciones: i) en consonancia con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, cuando se advierta que las vías ordinarias al alcance del afectado resultan ineficaces para la protección del derecho; y, ii) la posibilidad de acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable¹¹.

14. La primera hipótesis se refiere al análisis de la idoneidad del medio de defensa judicial ordinario previsto en la ley a favor del afectado, el cual no puede realizarse en abstracto sino que debe comprender el estudio de las situaciones particulares que sustentan el caso concreto. De esta manera, podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados¹².

15. De otra parte, la segunda hipótesis tiene el propósito de conjurar o evitar una afectación inminente o grave a un derecho fundamental, por lo que la protección es temporal de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991: “[e]n el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.

La concesión del amparo bajo dicha modalidad de protección exige la acreditación de: (i) una afectación *inminente* del derecho -elemento temporal respecto al daño-; (ii) la *urgencia* de las medidas para remediar o prevenir la afectación; (iii) la *gravedad* del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter *impostergable* de los remedios para la efectiva protección de los derechos en riesgo¹³.

En suma, la constatación en abstracto de la existencia de una vía judicial ordinaria no es suficiente para descartar la procedibilidad de la acción de tutela, por lo que el análisis de este requisito exige que el juez constitucional establezca que, de cara a los derechos involucrados y a la situación particular que se revisa, es idónea y suficiente para brindar la protección requerida¹⁴,»¹⁵.

4.6.- El caso en concreto

⁸ Sentencias T-800 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-859 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas.

⁹ Sentencias T-800 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio., T-436 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas, y T-108 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

¹⁰ Sentencias T-328 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-456 de 2004 M.P. Jaime Araujo Rentería, y T-789 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-014 de 2019 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, entre otras.

¹¹ Sentencia SU-498 de 2016 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹² Sentencia SU-498 de 2016 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹³ Sentencias: T-225 de 1993 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, T-789 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, reiteradas en la Sentencia SU-498 de 2016 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ Sentencia T-146 de 2019 antes referenciada

si no son objeto de ataque o coacción, carece de sentido hablar de la necesidad de la salvaguarda» (CSJ STC5337-2018, 26 abr. 2018, rad. 00023-01, citada en STC5109-2022, 27 abr. 2022, rad. 00215-01, entre otras). Se subraya.»²⁰

Por su lado, la Corte Constitucional, en relación con el deber de la parte que alega la vulneración de los derechos, de asumir una mínima carga probatorio, ha referido:

«Si bien uno de los rasgos características de la acción de tutela es la informalidad, la Corte Constitucional ha señalado que: *“el juez tiene el deber de corroborar los hechos que dan cuenta de la violación de un derecho fundamental, para lo cual ha de ejercer las facultades que le permiten constatar la veracidad de las afirmaciones, cuando sea del caso”*.²¹

En igual sentido, ha manifestado que: *“un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario.”*²² Así las cosas, los hechos afirmados por el accionante en el trámite de una acción de tutela, deben ser probados siquiera sumariamente, a fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional.

Por otra parte, la Corte en Sentencia T-131 de 2007 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de tutela, afirmando el principio **“onus probandi incumbit actori”** que rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho.

No obstante lo anterior, la Corte ha señalado que existen situaciones excepcionales en las que se invierte la carga de la prueba, en virtud de las circunstancias especiales de indefensión en las que se encuentra el peticionario, teniendo la autoridad pública accionada o el particular demandado, el deber de desvirtuarla. Así, se presumen ciertos los hechos alegados por el accionante hasta tanto no se demuestre lo contrario. Esto sucede por ejemplo en el caso de personas víctimas del desplazamiento forzado²³, en el que la Corte ha determinado presumir la buena fe e invertir la carga de la prueba en aras de brindarle protección a la persona desplazada. Igual sucede en materia de salud²⁴ para el suministro de medicamentos excluidos del POS, en los que se han establecido algunas reglas probatorias, como por ejemplo cuando se afirma carecer de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), situación en la que *“se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario”*.

Ahora bien, en caso de que el actor no aduzca pruebas que apoyen su pretensión, la Corte Constitucional ha sido enfática en declarar la facultad – deber que le asiste al juez constitucional de decretar pruebas de oficio, con las cuales se pueda determinar si realmente existe una amenaza o vulneración del derecho. ...»²⁵.-

Así las cosas, como se dijo, no es suficiente alegar la vulneración o amenaza de los derechos por los cuales se impetró el amparo, sino que es necesario aportar prueba al menos sumaria que dé cuenta de los hechos, acciones o actos que generan esa conculcación o amenaza o, al menos, referenciar en dónde se puede

²⁰ Sentencia 01 de junio de 2022, M.P. Dr. Luis Alonso Rico Puerta.- Rad. 11001-02-03-000-2022-01595-00 (STC6813-2022)

²¹ Entre otras, ver al respecto las sentencias T-760 de 2008 (MP. Mauricio González Cuervo), T-819 de 2003 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-846 de 2006 (MP. Jaime Córdoba Triviño).

²² Sentencia T-702 de 2000 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

²³ Sentencia T-327 de 2001 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra).

²⁴ Sentencia T-1066 de 2006 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto).

²⁵ Sentencia T-571 de 2015, M.P. Dra. María Victoria Calle Correa.

Juzgado De Circuito

Civil 005

Popayan - Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **cbfe348c5efc8f223c9828f9c91e8f93b65801ee8f146dea241958d44f62b3aa**

Documento generado en 24/11/2023 02:22:50 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>