



**El derecho a la prueba.**

**Breviarios de jurisprudencia.**

**Comparte: David Vanegas González**

**Desde Santa Marta, ¡la bahía más linda de América!**



**BREVIARIOS DE JURISPRUDENCIA SOBRE AUDIENCIA PREPARATORIA.  
PERTINENCIA. Proceso n.º 35130. Sala de Casación Penal.  
Magistrado Ponente. JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA. Aprobado Acta No. 193.  
ocho (08) de junio de dos mil once (2011).**

La pertinencia está definida en el artículo 375 del estatuto procesal de la siguiente manera:

*“Artículo 375-. Pertinencia. El elemento material probatorio, la evidencia física y el medio de prueba deberán referirse, directa o indirectamente, a los hechos o circunstancias relativos a la comisión de la conducta delictiva y sus consecuencias, así como a la identidad o a la responsabilidad penal del acusado. También es pertinente cuando sólo sirve para hacer más probable o menos probable uno de los hechos o circunstancias mencionados, o se refiere a la credibilidad de un testigo o de un perito”.*

**Las partes tienen la obligación de sustentar las solicitudes relativas a los medios de prueba, conforme con su teoría del caso. Auto de 16 de octubre de 2007, radicación 27608.**

*“[...] para la parte que demanda allegar un determinado medio de prueba a la audiencia del juicio oral, corre como carga procesal aquella de argumentar en torno de su pertinencia y conducencia, esto es, para decirlo en términos elementales, dar a conocer claramente cuál es su objeto, o mejor, qué se pretende, de manera general, demostrar con ese medio, dentro del espectro preciso de la teoría del caso que sustenta su posición dentro del proceso.*”

*”[...] En otros términos, lo requerido como elemento suasorio se halla inescindiblemente ligado a los intereses, soportados en una específica teoría del caso, de cada parte, los cuales, por razones obvias, las más de las veces reflejan controversia o disonancia entre ellos.*

*”[...] Aquello, entonces, de que la prueba pertenece al proceso tiene amplios matices en lo que respecta a una sistemática acusatoria que desarrolla el principio adversarial, dado que, como ya se vio, la solicitud de los medios de convicción obedece a un típico querer e interés de parte, conforme a la pretensión que ésta tabula en el proceso, y su aducción viene mediada necesariamente por una amplia regulación que demanda de esa parte, a título de demanda específica, no sólo verificar su objeto específico, sino defender su legalidad y utilidad”<sup>[1]</sup>.*

[1] Auto de 16 de octubre de 2007, radicación 27608.

De ahí que la argumentación que en este sentido efectúen las partes dependerá, en cuanto a la relevancia o pertinencia de la prueba, de la mayor o menor complejidad de los enunciados fácticos que los medios de convicción solicitados busquen probar, análisis que deberá hacerse teniendo en cuenta los hechos materia de imputación, así como las pretensiones (ya sean de acusación o de defensa) de los interesados, en razón de la teoría del caso que vaya perfilándose en cada situación particular.

De esta manera, si el enunciado fáctico propuesto con la solicitud probatoria tiene directa relación con el hecho jurídicamente relevante atribuido en el pliego de cargos (ya sea para demostrar su existencia o inexistencia), es obvio que cualquier prueba de este tipo resultará importante para los fines del proceso.



## **Cuando la proposición fáctica a la que alude el medio probatorio versa respecto de un hecho secundario o accesorio.**

Situación más difícil se produce cuando la proposición fáctica a la que alude el medio probatorio versa respecto de un hecho secundario o accesorio, del cual podrían derivarse consecuencias lógicas relativas a la situación fáctica imputada. En estos casos, a la parte interesada le corresponde argumentar suficientemente dicha relación o, lo que es lo mismo, establecer de manera razonable el criterio a partir del cual sea posible formular la inferencia que va del hecho secundario al que cuenta con trascendencia jurídica y necesita ser demostrado<sup>[1]</sup>.

[1] Cf. Taruffo, Michele, *La prueba de los hechos*, Editorial Trotta, Madrid, 2002, p. 365.

# Presunción de pertinencia de la prueba

Por su parte, el juez de conocimiento valorará la relevancia de la prueba solicitada en la audiencia preparatoria mediante un juicio preliminar e hipotético del enunciado fáctico planteado por la parte y su relación con el hecho por probar. Para ello, deberá presuponer, en principio, que la prueba tendrá un resultado positivo respecto del enunciado por determinar y de ahí abordará su trascendencia para efectos de verificar o refutar (o también para sumar o restar en términos de probabilidad) la verdad histórica de la imputación<sup>[1]</sup>.

<sup>[1]</sup> *Ibídem*, p. 366: “[...] se trata de establecer si el hecho sobre el que versa la prueba es apto para constituir un elemento de confirmación de la hipótesis referida al hecho jurídico”.

Si un análisis de tal índole arroja resultados negativos, el juez podrá negar la práctica de la prueba por irrelevante o impertinente, una vez escuchados los argumentos del solicitante, así como los de la otra parte y demás intervinientes.

## **En caso de duda, lo recomendable será decretar la prueba solicitada.**

*“Sólo cuando la no pertinencia sea indudable o evidente, porque es imposible que el hecho por probar pueda relacionarse directa o indirectamente con los de la causa, debe el juez rechazar o declarar inadmisibile la prueba; **pero si existe alguna posibilidad, por remota que parezca, de que ese hecho tenga alguna relación y resulte de algún interés para la decisión del litigio o del asunto voluntario, es mejor decretar y practicar la prueba**”<sup>[1]</sup>.*

<sup>[1]</sup> Devis Echandía, Hernando, *Teoría general de la prueba judicial*, Temis, Bogotá, 2006, tomo primero, p. 328.

# Síntesis del derecho a la prueba.

Lo anterior, con más razón para la Ley 906 de 2004, en virtud de los valores e intereses enfrentados. Por un lado, ordenar la práctica de una prueba irrelevante en el juicio oral afectaría los principios de celeridad y actuación procesal, pues se perturbaría la eficacia del ejercicio de la justicia. Pero, por otro lado, omitir la incorporación de un medio probatorio trascendente para los fines del proceso no sólo implicaría el elevado riesgo de vulnerar el derecho de defensa, como ya se señaló, sino incluso los derechos de la víctima a la verdad, justicia y reparación (en el evento de que la petición desestimada apoyase las pretensiones de la contraparte).

Incluso podría afirmarse que en el anterior sistema la exigencia en materia de peticiones probatorias es mayor, en la medida en que tanto la investigación integral como la imparcialidad en la búsqueda de la verdad le imponen al funcionario la obligación de decretar toda la prueba que fuese relevante para adoptar la decisión, de suerte que las iniciativas probatorias por parte de los sujetos procesales serían, en primer término, superfluas.

En la Ley 906 de 2004, en cambio, el procesado no sólo tiene como garantía insoslayable la de “[s]olicitar, conocer y controvertir las pruebas”<sup>[1]</sup>, sino además la de “*intervenir en su formación*”<sup>[2]</sup>, pautas que “*prevalecen sobre cualquier otra disposición*”<sup>[3]</sup> y deben ser “*utilizadas como fundamento de interpretación*”<sup>[4]</sup>.

[1] Literal *j*) del artículo 8 de la Ley 906 de 2004.

[2] Artículo 15 *ibídem*.

[3] Artículo 26 *ibídem*.

[4] *Ibídem*.

**En este orden de ideas, la Sala extrae de lo hasta ahora expuesto las siguientes conclusiones:**

**(i)** El derecho fundamental a la prueba se desconoce cuando el funcionario judicial le impide o no le permite a la defensa practicar o incorporar a la actuación aquellos medios probatorios que sean cruciales para sus pretensiones o que, en todo caso, busquen “*arrojar luz sobre los hechos*”.



*(ii)* En el sistema de la Ley 906 de 2004, el principio de convalidación de los actos procesales no es determinante a la hora de establecer la vulneración del derecho a la prueba que le asiste al procesado.

*(iii)* La carga argumentativa a la hora de sustentar la relevancia de una prueba dependerá del enunciado fáctico que la parte quiera demostrar, de su relación (directa o indirecta) con el hecho principal imputado y de la hipótesis o teoría que al respecto pretenda plantear en el desarrollo del juicio.

Y *(iv)* el juez de conocimiento, por lo anterior, negará la práctica de la prueba **cuando sea evidente su impertinencia**, una vez agotadas las cargas procesales y garantizado el contradictorio.