

Popayán, mayo de 2.021.

Señor:

**JAIRO RESTREPO CASERES**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAUCA.**  
E.S.D

Ref:

Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Dte: ORLANDO RESTREPO CASALLAS

Ddo: DEPARTAMENTO DEL CAUCA

Rad: 20140009101

DEICY VELASCO VALENCIA, mayor, identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderada judicial de la parte demandante en el proceso de la referencia, de manera respetuosa me permito interponer NULIDAD de lo actuado en segunda instancia, con fundamento en lo siguiente:

**PRIMERO: El veintidós (22) de febrero de 2017** se admitió recurso de apelación contra el fallo de primera instancia.

**SEGUNDO:** El dos (2) de marzo de 2.017 **se corrió Traslado para Alegar.**

**TERCERO:** El veinticuatro (24) de abril de 2017 **pasa para DESPACHO para fallo.**

**CUARTO:** Mediante Auto Interlocutorio No 041 de dieciocho (18) de marzo de 2.021, **se reabrió el debate probatorio** y este Despacho Dispuso:

*“(…) PRIMERO.- OFICIAR a la Secretaría de Educación del Departamento del Cauca para que certifique: “Si el señor ERNESTO ROJAS CERÓN, identificado con cédula de ciudadanía No. 76.326.781, tomó posesión del cargo de AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES Código 470 Grado 04, en la Institución Educativa Agrícola de Argelia, conforme lo ordenado en la Resolución No. 06334-07-2013 del 17 de julio de 2013, remitiendo copia del acta correspondiente.*

*- En caso que el señor ROJAS CERÓN no haya tomado la mencionada posesión, se servirá certificar si el cargo de AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES Código 470 Grado 04, en la Institución Educativa Agrícola de Argelia que desempeñaba el señor ORLANDO RESTREPO CASALLAS, fue provisto con alguien más, manifestando el nombre, la identificación, la fecha y el tipo de nombramiento - si fue por concurso o en*

*provisionalidad - de la persona en cuestión, así como la fecha en que tomó posesión del cargo y los motivos por los cuales el demandante no continuó prestando sus servicios y por qué se dispuso su reemplazo. De ello, se enviará la documentación que la entidad tenga en su poder. Para allegar la información y la documentación referenciadas, se concede un término de 10 días*

*.SEGUNDO.- OFICIAR a la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Cauca y al rector de la Institución Educativa Agrícola de Argelia (Cauca), para que certifiquen hasta qué fecha el señor OSCAR RESTREPO CASALLAS, se desempeñó en el cargo de AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES Código 470 Grado 04, en la Institución Educativa Agrícola de Argelia.*

*Para allegar la aludida información, se concede un término de 10 días”*

**QUINTO:** El ocho (8) de abril de 2.021 se allegaron los documentos solicitados por este Despacho, pero de dicha información NO SE LE CORRIO TRALADO a la parte demandante.

**SEXTO:** Desde el punto de vista riguroso de la Constitución, toda prueba debe ser puesta en conocimiento, con el interés de proteger el debido proceso y el derecho de contradicción, de no ser así se transgrede el derecho de defensa, en la medida que las partes deben tener la oportunidad de asistir a contradecirla y refutarla, de manera que ésta se constituye como un “Derecho fundamental” que tiende a la posibilidad de garantizar el debido proceso.

**SEPTIMO:** Es indiscutible que se infringe el derecho de defensa, cuando no se tiene la oportunidad de controvertir las pruebas que se allegaron al proceso, en concreto, de conocer la prueba y refutarla. Por otra parte, es claro que contradecir la prueba sin el lleno de requisitos, la convierte en una prueba oculta, es violatoria del principio de publicidad y contradicción de la prueba y por ende la omisión del mismo constituye una flagrante violación al derecho fundamental al debido proceso, toda vez que las pruebas que se practiquen oficiosamente y aquellas que eventualmente se practiquen sin dar traslado del auto que las decretó, contrarían además, lo dispuesto en el artículo 174 del CGP para garantizar la debida transparencia.

**OCTAVO:** Por otra parte, “*Es nula toda prueba obtenida con violación al debido proceso*”, toda prueba debe ser garantizada con principios constitucionales y lo que esto conlleva, aplicación de los principios de publicidad, contradicción, formalidad, oportunidad, necesidad y legitimidad, entre otros, los cuales ponen como condicionante que toda prueba deba ser conocida por las partes.

**NOVENO:** El artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo del CPACA, prevé: “*En los procesos que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en lo que no esté expresamente regulado en este Código, se aplicarán en materia probatoria las normas del Código de Procedimiento Civil*”

De igual manera el artículo 168 del Código de General del Proceso señala que para proveer sobre la admisión de una prueba, se deben valorar tres criterios básicos: conducencia, pertinencia y utilidad de la prueba, aquí vemos que el derecho probatorio está armónicamente concordado, y este a su vez obedece a la Constitución.

**DECIMO:** De igual modo, podemos abstraer con plena confianza que la Constitución prevalece sobre otras normas, en este entender el debido proceso goza de ser un derecho fundamental constitucional que regula el sistema procesal de todos los procesos, incluido obviamente el tema probatorio en cada campo del derecho procesal.

**DECIMO PRIMERO:** Así las cosas, la prueba es garante de derecho y su manejo en el marco de la generalidad de las especialidades del derecho, debe ser obligatoria la observancia como derecho fundamental, esto significa, sin lugar a duda alguna, que en nuestro sistema jurídico no tienen validez en ningún caso las pruebas respecto de las cuales se hayan desconocido los principios de contradicción, validez, eficacia y publicidad de las mismas, presupuestos indispensables para que pueda hacerse efectivo el derecho a controvertirlas, pues las pruebas tienen como finalidad garantizar el debido proceso.

**DECIMO SEGUNDO:** El Principio de contradicción probatorio, tiene también un relevante desarrollo constitucional en el artículo 29 de la Constitución Política. La igualdad de las partes y la publicidad de las pruebas son elementos de la contradicción de las mismas por lo tanto, sólo se puede controvertir la prueba que se ha dado a conocer.

**DECIMO TERCERO:** Por otra parte, el Magistrado decidió decretar unas pruebas de oficio cuando YA SE HABIA CORRIDO TRASLADO PARA ALEGAR, por lo tanto se reabrió el DEBATE PROBATORIO siendo imperioso correr Traslado de las pruebas allegadas y posteriormente CORRER TRASLADO PARA PRESENTAR ALEGATOS, así las cosas en el caso en concreto se PRETERMITIÓ UNA ETAPA PROCESAL, a lo que se le suma que las pruebas que se decretaron de manera oficiosa NO FUERON TRASLADADAS A LA PARTE DEMANDANTE por lo que evidentemente nos encontramos frente UNA VIOLACION AL DEBIDO PROCESO.

**DECIMO TERCERO:** Así las cosas, se vulneró lo establecido en el numeral 5 del Artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que a su tenor reza

*“(…) Artículo 247 CPACA. Trámite del recurso de apelación contra sentencias.*

*El recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia se tramitará de acuerdo con el siguiente procedimiento:*

*5. Si fuere necesario decretar pruebas, una vez practicadas, el superior autorizará la presentación de alegatos por escrito, para lo cual concederá un término de diez (10) días. En caso contrario, no habrá lugar a dar traslado para alegar. El secretario pasará el expediente al despacho para dictar sentencia dentro de los diez (10) días siguientes de concluido el término para alegar o de ejecutoria del auto que admite el recurso.* “(Subraya fuera de texto).

**DECIMO CUARTO:** El ocho (8) de abril de 2.021 se recepciona memorial que CONTIENE CERTIFICACION ORLANDO RESTREPO CASALLAS, SUSCRITO POR ALIX EUGENIA BERMUDEZ BENAVIDES, CON UN ARCHIVO EN PDF. JCAP.

**DECIMO QUINTO:** De la información allegada al expediente el despacho no CORRIO TRASLADO, por lo que se desconocía la información que dicha certificación plasmaba y que es contraria a la realidad, pues de conformidad con la Certificación expedida por el

rector de la Institución Educativa Agrícola de Argelia Cauca, HASTA LA FECHA el señor ERNESTO ROJAS NO HA TOMADO POSESION DEL CARGO DE AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES CODIGO 470 GRADO 04 **EN LA INSTITUCION EDUCATIVA AGRICOLA DE ARGELIA CAUCA**, por lo cual AUN EXISTE LA NECESIDAD DEL SERVICIO EN DICHO CARGO me permito anexar CONSTANCIA RECIENTE EXPEDIDA POR EL RECTOR DE DICHA INSTITUCION EDUCATIVA, la cual no se pudo aportar al expediente porque NUNCA SE CORRIO TRASLADO DE LA PRUEBA ALLEGADA POR LA SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTA NI SE DIO LA OPORTUNIDAD PARA ALEGAR, pero que ahora es imperiosa darla a conocer porque se ha proferido un fallo con información que no concuerda con la realidad. Si bien, la parte demandada allegó UN ACTA DE POSESIÓN ESTA NO PUDO SER EN EL CARGO DE AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES CODIGO 470 GRADO 04 EN LA INSTITUCION EDUCATIVA AGRICOLA DE ARGELIA CAUCA, seguramente el acta de Posesión que se allego al proceso es EN el cargo del NIVEL CENTRAL ES DECIR EN POPAYAN, PERO NUNCA EN ARGELIA, por lo cual SIGUE EXISTIENDO UNA NECESIDAD DEL SERVICIO, Y UNA FALSA MOTIVACION en el Acto Administrativo que Desvinculó al señor ORLANDO RESTREPO, porque que si se desvinculó a mi mandante supuestamente fue porque su nombramiento en Provisionalidad permanecería mientras subsistía la situación administrativa que la originó, y hasta la fecha NADIE HA TOMADO POSESION DEL CARGO DEL CUAL FUE DISVENCULADO EL SEÑOR ORLANDO RESTREPO CASALLAS EN ARGELIA CAUCA.

**DECIMO SEXTO:** Al haberse proferido la Sentencia No 069 de veintinueve (29) de abril de 2.021, sin haberse corrido traslado de las PRUEBAS DE OFICIO RECAUDADAS y sin que se hubiera dado lugar PARA PRESENTAR ALEGATOS DE CONCLUSIÓN tal y como lo indica el NUMERAL 5 DEL ARTICULO ARTÍCULO 247 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, dicho fallo se encuentra VICIADO DE NULIDAD al haber PRETERMITIDO ETAPAS PROCESALES y al ser proferido con fundamento en pruebas QUE VIOLAN EL DEBIDO PROCESO, YA QUE EL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO Involucra los derechos de defensa y contradicción.

**DECIMO SEPTIMO:** El Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, en lo que atañe a las pruebas de oficio ha dicho que: *“Con esta facultad el fallador adquiere la potestad para solucionar los conflictos que se plantean con el objeto de lograr una correcta administración de justicia, realizar la equidad y cumplir la finalidad del derecho”*. Por su parte, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha expuesto que *“el juez no desplaza a las partes ni asume la defensa de sus intereses privados. Desde el punto de vista de la Constitución Política, la facultad de decretar pruebas de oficio implica un compromiso del juez con la verdad, ergo con el derecho sustancial, y no con las partes del proceso. Por ello, el decreto de pruebas no afecta la imparcialidad del juez, ya que el*

*funcionario puede decretar pruebas que favorezcan a cualquiera de las partes siempre que le ofrezca a la otra la posibilidad de ejercer el derecho de defensa y contradicción”<sup>1</sup>*

**DECIMO OCTAVO:** Una providencia reciente de la Corte Constitucional precisa que las facultades oficiosas del juez civil deben ejercerse de manera armónica con los principios que gobiernan la actividad judicial, es decir, como herramienta para garantizar la igualdad de las partes, la lealtad procesal y sin afectar la imparcialidad e independencia del juez.

*“(…) Así pues, el decreto de pruebas de oficio en segunda instancia debe realizarse con el objetivo de buscar la verdad de los hechos objeto de debate, pero sin incurrir en la ruptura de las cargas procesales de las partes y sin corregir la actividad probatoria de quien ejerce o resiste la acción.*

*Además, debe respetarse el equilibrio entre las partes y garantizar que la prueba sea adecuadamente controvertida. Ello es especialmente relevante cuando se trata de un medio de conocimiento practicado de oficio en segunda instancia, toda vez que, prima facie, no existen medios procesales para atacar ampliamente dicha sentencia.*

*La jurisprudencia constitucional ha sostenido que, en virtud del artículo 167 del Código General del Proceso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir la carga al decretar las pruebas durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar. Pero también tendrá facultades para probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos.*

*Justamente, la corporación trajo a colación una serie de reglas que los jueces civiles deben seguir en esta materia, como desarrollo del principio de igualdad material previsto en el artículo 13 de la Constitución Política de 1991.*

*Los jueces tienen la obligación de garantizar el equilibrio de armas entre las partes enfrentadas ante un proceso; el uso de las facultades oficiosas de la prueba no puede implicar corregir la inactividad probatoria de apoderados negligentes, ni agudizar la asimetría entre las partes.*

*En el mismo sentido, deben garantizar el respeto de los principios de independencia y autonomía y actuar de manera imparcial frente a las partes, impidiendo que se afecten la ecuanimidad del juez, siempre teniendo como faro que su función es resolver la disputa.*

*La parte que alega hechos que fundamentan su pretensión o excepción debe aportar los medios de prueba que permita llevar al juez el conocimiento sobre el mismo.*

*No obstante, el juez tiene la facultad de alterar dicha carga y exigir que una parte allegue el medio de prueba, a pesar de que no alegó un hecho, solo en los casos en que busque determinar la verdad de los hechos, y realizar la igualdad material entre las partes.*

---

<sup>1</sup> Sentencia C-159 de 2007.

Finalmente, cuando el juez de segunda instancia decreta de oficio una prueba debe tener certeza de que no se afecta la igualdad de armas entre las partes, conforme a lo previsto en el ordenamiento jurídico superior. Es decir, no incurre en la profundización de una asimetría real, ni a una situación en la que pierda independencia y autonomía por corregir o subsanar el incumplimiento de una carga procesal de una de las partes y, por último, permite que la contraparte ejerza el derecho de contradicción.

Todo lo anterior quiere decir que al momento de correr el traslado de una prueba decretada de oficio en la menciona instancia procesal el funcionario judicial debe ser especialmente cuidadoso al momento de correr el traslado de esta, pues no basta con que dé el espacio para que la contraparte controvierta la prueba, sino que debe ser propositivo y buscar que de manera explícita todas las partes se pronuncien sobre el decreto y práctica de la prueba (M. P. Alberto Rojas).<sup>2</sup>

**DECIMO NOVENO:** En esta Instancia procesal, no se ejerció el Control de Legalidad del que trata el Artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo con el fin de sanear los vicios que acarrear nulidades, por el contrario se pretermitieron etapas procesales violando el debido proceso, pues EL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO involucra los derechos de defensa y contradicción, y en el caso en concreto hasta la fecha desconocemos del contenido de las pruebas aportadas por la Secretaria de Educación Departamental que le fueron requeridas de manera oficiosa.

**VIGÉSIMO:** Por las anteriores apreciaciones, de manera respetuosa me permito presentar la siguiente;

### **PETICION**

Sírvase Declarar La Nulidad de lo actuado en Segunda Instancia al haberse vulnerado el Derecho al Debido Proceso, al no haberse Corrido Traslado a las pruebas de oficio decretadas y al haberse Pretermitido la etapa PARA PRESENTAR ALEGATOS DE CONCLUSIÓN tal y como lo indica el NUMERAL 5 DEL ARTICULO ARTÍCULO 247 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, y al haber proferido un fallo con fundamento en pruebas QUE VIOLAN EL DEBIDO PROCESO, YA QUE EL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO involucra los derechos de defensa y contradicción.

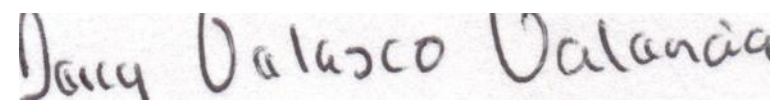
#### Anexos:

- Constancia expedida por el señor JESUS LIBARDO MEJIA MOSQUERA rector de la Institución Educativa Agrícola de Argelia de veintiséis (26) de marzo de 2.021.

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-615, Dic. 12/19.

De usted,

A handwritten signature in black ink on a light-colored background. The signature reads "Deicy Velasco Valencia" in a cursive, slightly slanted script.

**DEICY VELASCO VALENCIA**  
**C.C 34.324.553 De Popayán**  
**T.P 183.570 Del C.S de la J.**