

# *República de Colombia*



## *Tribunal Administrativo del Meta*

**MAGISTRADO PONENTE: HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO**

Villavicencio, septiembre once (11) de dos mil diecinueve (2019)

**EXPEDIENTE: 50-001-33-33-002-2015-00544-01**  
**DEMANDANTE: FANNY IRLANDA BORDA ROJAS**  
**DEMANDADO: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF**  
**M. DE CONTROL: NULIDAD Y REST. DEL DERECHO**

Decide el Despacho el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la demandante, contra el auto proferido en la audiencia inicial del 08 de noviembre de 2017, por medio del cual el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Villavicencio negó el decreto de la prueba documental relacionada con librar unos oficios al ICBF.

### **ANTECEDENTES**

La señora **FANNY IRLANDA BORDA ROJAS**, presentó demanda, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, contra el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF**, con el objeto de obtener la nulidad de la Resolución No. 0592 del 12 de febrero de 2015, mediante la cual se le declaró insubsistente en el cargo de Director Regional código 0042 grado 09 de la planta de personal Regional Guaviare.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó se condene a la entidad demandada a reintegrarla al cargo que venía desempeñando en idénticas condiciones a las que tenía al momento de su desvinculación, o en otro de igual o superior categoría, así como al reconocimiento y pago de los salarios, primas, reajustes o aumentos de sueldo y demás emolumentos dejados de percibir, desde la fecha de su desvinculación hasta que se produzca el reintegro,

debidamente indexados, de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del CPACA.

Conocida la demanda por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Villavicencio, la misma fue tramitada hasta la Audiencia Inicial, donde se negó el decreto de algunas pruebas documentales pedidas por la parte actora, cuestión que es el objeto de la alzada.

#### **PROVIDENCIA APELADA:**

Mediante auto proferido en la audiencia inicial del 08 de noviembre de 2011, el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, accedió únicamente al decreto de la documental relacionada en el numeral 5.5 del escrito de demanda y negó el decreto de las demás pruebas documentales solicitadas por la parte demandante mediante oficio, por considerar que unos ya obraban en el expediente y otros resultaban innecesarios, toda vez que en la contestación de la demanda la entidad demandada aceptó como ciertos los hechos relacionados con el proceso de selección de la demandante, así como su gestión y sus logros durante su desempeño en el servicio de la entidad.

#### **EL RECURSO DE APELACIÓN:**

Inconforme con la decisión del *a quo*, la apoderada demandante interpuso recurso de apelación en lo relacionado con la negativa de las pruebas documentales a que se refieren los numerales 5.3 y 6., que comprende del punto 6.1 al 6.5, por considerar que dichas probanzas resultan fundamentales para demostrar el desarrollo de la funcionaria que reemplazó a la demandante y para demostrar la gestión de la demandante durante los veinte meses que fungió como Directora de esa sede.

#### **CONSIDERACIONES:**

Según lo normado en el artículo 153 del CPACA., concordante con el numeral 9º del artículo 243 *ibidem*, este Tribunal es competente para resolver el recurso de apelación contra las providencias susceptibles de este medio de

impugnación, tal como lo es el auto que deniega el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente.

Cabe señalar, que el conocimiento radica exclusivamente en el suscrito ponente, según la regla prevista en el artículo 125 del CPACA. para el proveimiento de las decisiones en el caso de jueces colegiados, toda vez que allí es donde se indica qué asuntos se dictan por el magistrado ponente y cuáles serán de sala, sin que se vislumbre en dicha normativa que el auto que niega el decreto de una prueba deba ser sometido a estudio de la Sala de Decisión<sup>1</sup>.

Ahora bien, establecida la competencia del despacho para conocer del recurso de apelación contra la decisión objeto de alzada, se procede a su estudio en el siguiente orden:

De los argumentos sostenidos por el juzgado de primera instancia y los reparos expuestos en el recurso de apelación, se precisa que el problema jurídico a resolver consiste en establecer si es procedente acceder al decreto de la prueba documental solicitada por la parte demandante en los numerales 5.3 y 6. (del 6.1 al 6.5) del escrito de demanda o si, tal como lo señaló el *a quo*, dicha documentación resulta innecesaria para resolver el asunto.

El artículo 211 del CPACA., dispone respecto del régimen probatorio en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que en lo que no esté expresamente regulado se aplicarán las normas del Código de Procedimiento Civil, entendiéndose ahora que la remisión se hace al Código General del Proceso.

Pues bien, el artículo 164 del CGP., establece sobre la necesidad de la prueba que *“toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso...”*.

A su vez, el artículo 168 *ibídem* señala la obligación en cabeza del

---

<sup>1</sup> Lo anterior también tiene asidero en la decisión de unificación de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. ENRIQUE GIL BOTERO, Radicación 25000233600020120039501 (I.), Demandante: Café Salud Entidad Promotora de Salud S.A., Demandado: Nación-Ministerio de Salud y de la Protección Social, de fecha junio 25 de 2014.

juez de analizar si las solicitudes probatorias cumplen con los requisitos legales, es decir, que al decidir sobre su decreto éstas no sean ilícitas; notoriamente impertinentes, inconducentes y manifiestamente superfluas o inútiles.

Conforme lo ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>2</sup> "se considera que para verificar: **i) la pertinencia** de una prueba se debe revisar que el hecho que se pretende probar guarde relación con el objeto del proceso; **ii) la conducencia** de una prueba se debe revisar que el medio probatorio propuesto sea adecuado para demostrar el hecho; para lo cual: a) el medio probatorio respectivo debe estar autorizado y no prohibido expresa o tácitamente por la ley; y b) el medio probatorio no debe estar prohibido en particular para el hecho que con él se pretende probar<sup>3</sup>; **iii) la utilidad** de una prueba se debe revisar que no sea manifiestamente superflua, es decir, que no tenga razón de ser, porque ya están probados los hechos o porque el hecho está exento de prueba<sup>4</sup>; y **iv) la licitud** de la prueba se debe revisar que no haya sido obtenida con violación de derechos fundamentales<sup>5</sup>".

Descendiendo al caso concreto, considera el Despacho que en el presente caso, contrario a lo manifestado por el *a quo*, las pruebas documentales solicitadas a través de oficio, relacionadas en los numerales 5.3 y 6, del 6.1 al 6.5 del escrito de demanda sí reúnen todas las condiciones para que se ordene su práctica y su recaudo, pues, se relaciona con los hechos objeto del debate judicial, en atención a que los cargos endilgados contra el acto administrativo demandado están relacionados con la desviación de poder y violación de la ley, con fundamento en que la declaración de insubsistencia de la demandante no obedeció a razones del buen servicio y se afectó el normal funcionamiento de la entidad al nombrar como remplazo a una persona que no tenía la experiencia ni

<sup>2</sup> Referida en el proveydo del 26 de abril de 2019, Radicación número: 11001-03-24-000-2012-00237-00. Consejero ponente: Hernando Sánchez Sánchez.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B providencia de 23 de julio de 2009, C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez, número único de radicación 25000 23 25 000 2007 00460 02.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, providencia de 3 de marzo de 2016, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, número único de radicación 11001 03 25 000 2015 00018 00.

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Providencia de 11 de abril de 2018. M.P. Eugenio Fernández Carlier, número único de radicación 43533. "[...] en la jurisprudencia se ha distinguido desde hace tiempo entre prueba ilegal y prueba ilícita, división con la que se alude, en el primer caso, a aquéllas que padecen yerros en las formas propias de ordenación, práctica y/o incorporación a la actuación (debido proceso probatorio), y en el segundo, a aquéllas obtenidas, en general, con desconocimiento de las garantías fundamentales de las personas, por ejemplo, por violación de los derechos a la no autoincriminación, a la solidaridad íntima, a la intimidad, a la inviolabilidad del domicilio, etc. [...]"

la competencia profesional para el cargo, sucediendo que las probanzas que no fueron decretadas están dirigidas a demostrar, de un lado, la gestión de la demandante durante los veinte meses que fungió como Directora Regional del ICBF Guaviare y de otro, el desempeño de la funcionaria que la reemplazó, pretendiéndose así ofrecer mayores elementos de juicio al fallador de primera instancia, para determinar si el acto demandado se encuentra o no viciado de nulidad.

Bajo las anteriores premisas, es claro para el Despacho que las pruebas solicitadas por la parte demandante, si revisten utilidad para resolver el fondo del asunto y en tal virtud habrá de revocarse el auto objeto de alzada, para ordenar al juzgador de primera instancia que provea sobre el decreto de la prueba en mención, atendiendo lo dispuesto en el artículo 330 del CGP.

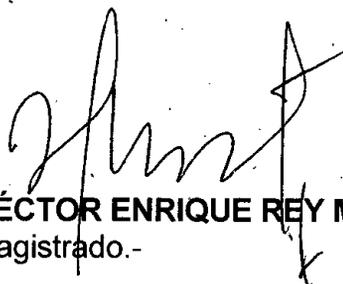
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Meta en decisión de ponente,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** el auto proferido en la audiencia inicial del 08 de noviembre de 2017 por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, en cuanto negó la prueba documental relacionada en los numerales 5.3 y 6, del 6.1 al 6.5 del escrito de demanda, disponiendo en su lugar, que el *a quo* provea positivamente respecto de la misma, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa del presente proveído.

**SEGUNDO:** En firme la presente providencia, se dispone por Secretaría la remisión del expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO**  
Magistrado.-