



Arauca, Arauca, 11 de agosto de 2023.

Asunto : **Imprime trámite sentencia anticipada**
Radicado : 81001 3333 001 2022 00309 00
Demandante : Osbaldo Arcala Mendivelso Hurtado
Demandado : Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG) y Departamento de Arauca
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho

1. Vencido el traslado de la demanda, y no habiéndose presentado contestación por parte de las entidades demandadas, el Despacho observa que el presente asunto debe decidirse mediante sentencia anticipada, conforme a la causal prevista en el artículo 182A del CPACA (numeral 1.d), según el cual, se dictará sentencia antes de lo normal, cuando las pruebas pedidas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles. En virtud de esta regla, al no haber pruebas por practicar por descartarse las pedidas, se autoriza al juez para adelantar la decisión final de la controversia.

La novedad de esta norma jurídica no estriba en la facultad dada al juez para desechar las peticiones probatorias superfluas o desconectadas del objeto de la controversia, pues ello ya se tiene como causal de rechazo en el artículo 168 del CGP. Sino en la autorización para que una vez se descarte las peticiones probatorias improcedentes, el juez dicte sentencia anticipada sin necesidad de llevar al proceso a la primera audiencia.

No puede perderse de vista lo previsto en los primeros dos incisos del artículo 182A.1, que establece:

«El juez o magistrado ponente, mediante auto, **se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso** y fijará el litigio u objeto de controversia.

Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito». (Énfasis añadido).

A propósito, el artículo 173 del CGP dispone lo siguiente:

«(...) El juez se **abstendrá** de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando **la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente.**» (Énfasis añadido).

Incluso, sea del caso rememorar el **deber** de las *partes y sus apoderados* establecido en el artículo 78.10 del CGP:

«**Artículo 78. Deberes de las partes y sus apoderados.** Son deberes de las partes y sus apoderados:

(...)

10. Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir».

2. Hechas las anteriores precisiones, el despacho se pronunciará frente a las solicitudes probatorias de la parte demandante¹:

2.1. Los requerimientos solicitados frente al Ministerio de Educación Nacional:

«2. Solicito se oficie al **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, para que se sirva certificar de mi mandante que labora en **DEPARTAMENTO DE ARAUCA**, la fecha exacta en la que consignó las cesantías que corresponden al trabajo realizado como docente oficial al servicio de esta entidad territorial durante la vigencia del año 2020 en el Fomag, y el valor específico pagado por este concepto en esa fecha, así mismo la siguiente información:

A. Así mismo, sírvase expedir copia de la constancia de la respectiva transacción - consignación, que fue realizada de manera individual o conjunta que corresponda al concepto de cesantía de la vigencia laborada 2020, a favor del docente que aparece como demandante en el **FONDO PRESTACIONAL DEL MAGISTERIO – FOMAG**.

B. Sírvase indicar la fecha exacta en la cual fueron cancelados los intereses a las cesantías sobre el monto acumulado de esta prestación, que le corresponden al docente solicitante, así como el valor cancelado, y que incluye el valor de las cesantías que fueron causadas y acumuladas hasta el año 2020». (Énfasis del texto original).

Al respecto, el despacho se abstendrá de ordenar su práctica de conformidad con la consecuencia prevista en el segundo inciso del artículo 173 del CGP. Lo anterior habida cuenta que la aludida prueba podía ser solicitada directamente por la parte demandante en ejercicio del derecho fundamental a la petición y, pese a ello, no lo hizo, incumpliendo en consecuencia la carga probatoria impuesta por el legislador. Así mismo, tampoco obra en el expediente prueba sumaria que acredite que la referida petición fue presentada y desatendida por la entidad, por lo que no hay forma de justificar su decreto sin contrariar la regla aludida.

2.2. En cuanto a las pruebas solicitadas respecto de la Secretaría de Educación, se hará el estudio de procedencia en lo relacionado a su necesidad, utilidad, pertinencia y conducencia, por cuanto en este caso sí se radicó derecho de petición gestionando esa información, pues la parte actora considera que la respuesta no satisfizo la totalidad de lo pedido. Se solicitó:

«1. Solicito se oficie al **DEPARTAMENTO DE ARAUCA Y/O SECRETARIA DE EDUCACIÓN**, para que se sirva certificar la fecha exacta en la que consignó como patrono de mi mandante las cesantías que corresponden al trabajo realizado como docente oficial al servicio de esta entidad territorial durante la vigencia del año 2020 en el Fomag, y el valor específico pagado por este concepto en esa fecha. Esta información ya fue solicitada a la entidad territorial, pero no fue contestada de manera congruente y para las resultas del proceso es indispensable que el despacho conozca la siguiente información:

A. Copia de la respectiva consignación o planilla utilizada para estos efectos, donde aparezca el nombre de mi representado, el valor exacto consignado y la copia del CDP que fue realizado para realizar el respectivo trámite presupuestal que ocasionó la erogación del gasto por este concepto.

B. Si la acción descrita en el literal A, obedece a que esta entidad, solo se realizó algún reporte a la Fiduciaria o el FOMAG, sin haber realizado algún pago – consignación–por concepto de las cesantías que corresponden a la vigencia del año 2020, sírvase expedir la respectiva constancia de este documento del reporte o informar sobre el trámite dado a esta cancelación.

C. Copia del acto administrativo, que ordenó el reconocimiento de esta cesantía anual a mi representado, por laborar el año 2020, al servicio de esta entidad territorial y que dio nacimiento a la consignación por parte de esta entidad a la acreencia cancelada en el Fomag.

¹ Págs. 45-46, índice 01, expediente digital

De lo contrario infórmeme sobre la inexistencia del acto administrativo y si se dio algún trámite para su realización».

Para dar una respuesta a la petición probatoria precitada, sobre todo frente a la necesidad de las pruebas, anticipadamente conviene tener claro el objeto de la controversia que aquí se vierte (fijar el litigio), con la finalidad de depurar el proceso judicial de información probatoria irrelevante frente a la solución concreta del caso. En ese sentido, el despacho estima que la controversia dentro del presente asunto gira en torno a:

«Establecer el régimen de cesantías definitivas aplicable al docente demandante. Seguidamente, y de acuerdo al régimen aplicable, se deberá determinar si la consignación de la cesantía definitiva al fondo respecto de la vigencia del año 2020 y el pago de sus intereses al docente demandante, fueron efectuados de forma oportuna. Según el caso, juzgar si es procedente declarar la nulidad del acto administrativo No. ARA2021EE006500 de fecha 16/09/2021, mediante el cual la entidad demandada niega el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la consignación tardía de las cesantías y la indemnización por mora en el pago de sus intereses; así como del acto ficto o presunto configurado con ocasión a la petición de fecha 01/09/2021, mediante la que se pretendía el reconocimiento y pago de la mencionada sanción e indemnización. Finalmente, se deberá establecer si es procedente ordenar el reconocimiento y pago pretendido por la parte actora».

Teniendo en cuenta la fijación del litigio anterior, el despacho rechazará las solicitudes de pruebas por ser impertinentes e inútiles, adicionando a ello razones que se exponen a continuación:

La *impertinencia* de las pruebas solicitadas por la parte demandante (Literales A, B y C del numeral primero) radica en que en esta controversia no se discute la existencia y el monto de la consignación al fondo de las cesantías anualizadas del docente demandante, como tampoco el trámite administrativo adelantado por las entidades demandadas para su reconocimiento y liquidación. De tal suerte que lo solicitado no guarda relación directa con la fijación del litigio.

Lo *inútil* de las pruebas solicitadas por la parte demandante (Primer párrafo del numeral 1º) se desprende de los anexos de la demanda, específicamente las respuestas dadas por parte de la Secretaría de Educación de Arauca², en las que ésta última indica que no es la entidad encargada de tramitar y pagar las cesantías de los docentes; toda vez que, dentro de su ámbito de competencia solo está la remisión y certificación de la información solicitada por la Fiduprevisora S.A.

Tan es así, que la solicitud radicada el 18 de agosto de 2021, fue remitida por competencia y en respuesta a la misma, se le indica a la parte actora que el Departamento de Arauca envió el correspondiente reporte el 21 de enero de 2021, relacionando las cesantías de los docentes nacionales, anexándole las constancias del caso. En ese sentido, en nada aportaría al proceso oficiar a la referida entidad para el suministro de una información que no puede brindar.

² Pág. 57-58 y 62, índice 01, expediente digital.

Todo lo anterior, sin perjuicio de que este operador jurídico, en el debido momento procesal y, una vez estudiado el asunto de fondo, al considerarlo necesario, de aplicación a lo previsto en el inciso segundo del artículo 213 del CPACA.

3. Por otro lado, al revisarse la actuación en los términos del artículo 207 del CPACA, el despacho no encuentra que exista alguna irregularidad a subsanar dentro del proceso, por lo tanto, impartirá legalidad al trámite hasta ahora surtido.

4. Se ordenará correr traslado por **secretaría** a las partes por el término de 10 días, para alegar de conclusión sin necesidad de nuevo auto que así lo ordene. El Ministerio Público en ese término podrá rendir concepto, una vez se encuentre en firme la presente decisión.

5. Así las cosas, no habiendo pronunciamiento de las demandadas en el litigio, se tendrá como no contestada la demanda en lo resolutive.

En consecuencia, se

RESUELVE

PRIMERO: Tener como no contestada por el extremo pasivo, la demanda en referencia.

SEGUNDO: Rechazar las peticiones probatorias, conforme a las motivaciones de esta providencia.

TERCERO: Aplicar el procedimiento de sentencia anticipada establecido en el artículo 182A del CPACA, al configurarse la causal 1.d ibidem.

CUARTO: Fijar que el litigio gira en torno a «*Establecer el régimen de cesantías definitivas aplicable al docente demandante. Seguidamente, y de acuerdo al régimen aplicable, se deberá determinar si la consignación de la cesantía definitiva al fondo respecto de la vigencia del año 2020 y el pago de sus intereses al docente demandante, fueron efectuados de forma oportuna. Según el caso, juzgar si es procedente declarar la nulidad del acto administrativo No. ARA2021EE006500 de fecha 16/09/2021, mediante el cual la entidad demandada niega el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la consignación tardía de las cesantías y la indemnización por mora en el pago de sus intereses; así como del acto ficto o presunto configurado con ocasión a la petición de fecha 01/09/2021, mediante la que se pretendía el reconocimiento y pago de la mencionada sanción e indemnización. Finalmente, se deberá establecer si es procedente ordenar el reconocimiento y pago pretendido por la parte actora*».

QUINTO: Impartir legalidad a la actuación procesal surtida hasta este momento.

SEXTO: Tener como pruebas las aportadas por la parte demandante con la

demanda.

SÉPTIMO: En firme la presente decisión, por secretaría **córrase** traslado a las partes por el término de 10 días, para alegar de conclusión sin necesidad de nuevo auto que así lo ordene. El Ministerio Público en ese término podrá rendir concepto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

(Firmado mediante firma electrónica SAMAI)

JOSÉ ELKIN ALONSO SANCHEZ

Juez