JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, cinco (05) de diciembre de dos mil catorce (2014)

REF.	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.**
RADICADO Nº:	**70-001-33-33-003-2013-00318-00**
DEMANDANTE:	**Julio Cesar Camargo Guevara.**
DEMANDADO:	**Secretaria De Educación Municipal De Sincelejo – Fondo Nacional De Prestaciones Sociales Del Magisterio.**
Tema:	**Sentencia Complementaria**

1. Asunto.

Procede este despacho a resolver la solicitud hecha por la parte demandada, relacionada con la aclaración y/o adición de la sentencia de primera instancia proferida el día cuatro (04) de noviembre del dos mil catorce (2014), dentro proceso ordinario de Nulidad y Restablecimiento del Derecho iniciado por el señor **JULIO CESAR CAMARGO GUEVARA** en contra de la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE SINCELEJO – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.**

2. ANTECEDENTES

Mediante memorial allegado por la apoderada de la parte demandada dentro del término de ejecutoria de la Sentencia[1], solicitó se aclare y/o adicione la sentencia para que se resuelva sobre omisión de pronunciarse en la parte resolutiva de la sentencia sobre la prosperidad de la excepción de "falta de legitimación en la causa por pasiva" a favor del Municipio de Sincelejo, pues a esa conclusión se llega después de que no se enunciara como parte condenada en el numeral tercero de la parte resolutiva de la sentencia.

3. CONSIDERACIONES

Las figuras procesales de aclaración y adición de providencias constituyen herramientas apropiadas para en un momento determinado, resolver situaciones anormales surgidas con ocasión de la expedición de una providencia, en donde se advierte una falta de claridad o una omisión en la resolución de una petición.

---

[1] Folio 148 del expediente.

Es de resaltar que, en principio, a los jueces les está vedada la corrección de errores judiciales advertidos en los procesos o en las providencias; sin embargo, excepcionalmente y de oficio, pueden y deben actuar en el sentido de subsanarlos; lo que ocurre cuando es palmaria y evidente su ilegalidad, o cuando se advierte la omisión de un pronunciamiento respecto del fondo del asunto.

La Sección Tercera del H. Consejo de Estado en auto de julio 13 de 2000[2], se refirió sobre el tema en los siguientes términos:

> *"(…)*
> *Si en la actualidad, en primer término, los errores judiciales han sido corregidos por tutela (C.P. art. 86), cuando una vía de hecho se quebrantó un derecho constitucional fundamental, y en segundo término, han sido indemnizados los perjuicios ocasionados por haberse causado un daño antijurídico (C.C.A. art. 86), por el error judicial* ***¿Por qué no corregir el error y evitar otro juicio, si es que hay lugar a ello?*** *(…).*
>
> *Por consiguiente el Juez:*
>
> *No debe permitir con sus conductas continuar el estado del proceso como venía a sabiendas de una irregularidad procesal que tiene entidad suficiente para variar el destino o rumbo del juicio.*
>
> *No está vendado para ver retroactivamente el proceso, cuando la decisión que ha de adoptar dependería de legalidad real y no formal por la ejecutoria de otra anterior.*
> (…)"

En similar sentido, se manifestó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema, en auto de abril 30 de 2004[3], en el que se dijo:

> *"… Para superar la primera situación basta decir que, como lo ha señalado de antaño la jurisprudencia, a pesar de la firmeza de un auto, no se convierte en ley del proceso sino en la medida en que se acompasa con el ordenamiento jurídico…*
>
> *… Bastante se ha dicho que el juez no puede de oficio ni a petición de parte revocar, modificar o alterar un auto ejecutoriado,* ***pero también, que el error cometido en una providencia no lo obliga a persistir en él e incurrir en otros, menos, cuando su causa, como en este caso ocurrió, fue precisamente otro error****. Por lo dicho, debe atenderse el aforismo jurisprudencial que indica que „los*

[2] Consejo de Estado, Sección Tercera, Expediente 17.583 Consejera Ponente Dra. María Elena Giraldo Gómez.
[3] Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral. Rad. 22692, Magistrado Ponente Dra. Isaura Vargas Díaz.

autos ilegales no atan al juez ni a las partes" y, en consecuencia, apartarse la Corte de los efectos de la mentada decisión..."

Respecto de la procedencia de la adición de sentencias, se tiene que el artículo 287 del Código General del Proceso, señala que:

"Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la Litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.

(...)".

4. El caso en concreto.

En el presente proceso, la parte actora solicitó en vía administrativa, la nulidad parcial de la resolución Nº0727 del 30 de diciembre de 2004, en lo que respecta al monto de la pensión reconocida y la base salarial de liquidación, por cuanto no se le incluyó la totalidad de los factores salariales devengados por el durante su último año de servicios inmediatamente anterior a la fecha del status. Por su parte, el demandado manifestó oponerse a todas las pretensiones de la demanda, por considerar que carecían de fundamento jurídico; proponiendo la excepción de mérito de "Falta de agotamiento de requisito de procedibilidad de conciliación prejudicial".

Posterior a lo antes enunciado, en audiencia inicial celebrada el 23 de octubre de 2014, la apoderada del Municipio de Sincelejo, expreso textualmente (Minuto 29 de la audiencia): *"Si bien no se incluyó dentro de las excepciones en el libelo de la contestación de la demanda la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, rogamos señora juez sea considerada de oficio esta excepción y se proceda en este caso a exonerar al Municipio de Sincelejo de las condenas que hubieren por este asunto."*

De acuerdo a lo anterior, el despacho en la sentencia que se solicita se adicione o se aclare, solo se pronunció con respecto de la excepción propuesta por la parte demandada de "Falta de agotamiento de requisito de procedibilidad de conciliación prejudicial" y la de prescripción que fue declarada de oficio, omitiendo en cierta forma la petición de la parte demandada, de decretar de oficio la excepción de "falta de legitimación en la causa por pasiva del Municipio de Sincelejo".-

Sin embargo, es claro que en la parte resolutiva de la providencia se incurrió en la omisión advertida por la parte demandada, en cuanto no se indicó si el Municipio de Sincelejo tenía alguna responsabilidad en la condena impuesta, o por el contrario se exoneraba de alguna

responsabilidad, pues en lo enunciando en el numeral Tercero de la parte resolutiva, solo se dijo: "Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, **se ordena a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, que reliquide la pensión del señor Julio Cesar Camargo Guevara, en cuantía …", lo que deja claro que no existe condena en contra del Municipio de Sincelejo.

Por lo cual resulta procedente ordenar adicionar la sentencia en el siguiente sentido:

CONSIDERACIONES.

El punto quinto quedará así:

5. **EXCEPCIONES.**
   - 5.1. Falta de Agotamiento de Requisito de Procedibilidad de Conciliación Prejudicial: (…).
   - 5.2. La Prescripción Declarada de Oficio. (…).
   - 5.3. Declárese de oficio la falta de Legitimación en la Causa por Pasiva del Municipio de Sincelejo:

La apoderada del Municipio de Sincelejo, en audiencia inicial manifiesta que: "Si bien no se incluyó en el libelo de la contestación de la demanda la excepción de Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva del Municipio de Sincelejo, rogamos señora Juez sea considerada de oficio esa excepción, y se proceda en este caso a exonerar al Municipio de Sincelejo de las condenas que hubieren por este asunto…", bajo el argumento de que la Secretaria de Educación Municipal solo elabora un proyecto de acto administrativo en el que le reconoce la pensión al actor, y que la entidad encargada del reconocimiento de dicha pensión en el Fondo Nacional de Previsión Social del Magisterio, cuya administración tiene en el presente la FIDUCIARIA LA PREVISORA, que en este asunto no se ha hecho parte. Por lo que dicha solicitud se resolverá en esta instancia previa a entrar a resolver el problema jurídico.

Visto lo anterior, el Despacho de manera oficiosa declara probada la excepción, fundado en los siguientes argumentos[4]:

---

[4] Sobre la noción de legitimación en la causa, el H. Consejo de Estado, Sección II, en providencia del 25 de marzo de 2012, C.P. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN. Radicación número: 05001-23-31-000-2000-02571-01(1275-08) señaló: "En reciente jurisprudencia, esta Corporación ha manifestado en cuanto a la legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable bien a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado. Así mismo, ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa, siendo la legitimación en la causa de hecho la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma quien asumirá la posición de demandado; dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; la legitimación material, en

Mediante la ley 91 de 1989, se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, disponiendo su artículo 3°:

> "**Créase el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital.** Para tal efecto, el Gobierno Nacional suscribirá el correspondiente contrato de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento de la presente Ley y fijará la Comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija, o variable determinada con base en los costos administrativos que se generen. La celebración del contrato podrá ser delegada en el Ministro de Educación Nacional.
>
> El Fondo será dotado de mecanismos regionales que garanticen la prestación descentralizada de los servicios en cada entidad territorial sin afectar el principio de unidad."

A su vez, el articulo 9 ibídem, señaló claramente:

> "Artículo 9. Las Prestaciones Sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán reconocidas por la Nación a través del Ministerio de Educación Nacional, función que delegará de tal manera que se realice en las entidades territoriales".

Bajo el mismo derrotero, el artículo 180 de la Ley 115 de febrero 8 de 1994, dispuso:

> "Reconocimiento de prestaciones sociales. Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales de Magisterio serán reconocidas por intermedio del Representante del Ministerio de Educación Nacional ante la entidad territorial a la que se encuentre vinculado el docente".
>
> Ver igualmente, sentencia del 21 de febrero de 2011, expediente No. Radicación: 76 001 23 31 000 1998 00386 01 (25458), Consejo de Estado, Sección III. CP. JAIME ORLANDO SANTOFINIO GAMBOA. En sentencia del 11 de mayo de 2011, expediente No. 05001-23-26-000-199400928-01(18279), la misma sección, sobre la legitimación en la causa, expresó: "De manera muy sucinta ha señalado la Sala que la legitimación en la causa "por el lado activo, es la identidad del demandante con el titular del derecho subjetivo, es decir, con quien tiene vocación jurídica para reclamarlo y, por el lado pasivo, es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho"[19]. La legitimación es, por lo tanto, un presupuesto material de la sentencia de mérito favorable al demandante[19]. En consecuencia, si aparece acreditado en el proceso que la entidad que ha sido demandada, conforme a la ley sustancial, no es la llamada a responder eventualmente por el daño cuya indemnización se reclama, habrán de negarse las pretensiones de la demanda"

Respecto al trámite de las solicitudes de prestaciones económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el Decreto 2831 de 2005, establece:

---

cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño.

"ARTÍCULO 2°. Radicación de solicitudes. Las solicitudes de reconocimiento de prestaciones sociales, deberán ser radicadas en la secretaria de educación, o la dependencia o entidad que haga sus veces, de la respectiva entidad territorial certificada a cuya planta docente pertenezca o haya pertenecido el solicitante o causahabiente, de acuerdo con el formulario adoptado para el efecto por la sociedad fiduciaria encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

La sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo, implementará un sistema de radicación único, que registre las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas que deba pagar el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en forma simultánea en la respectiva entidad territorial certificada y en la sociedad fiduciaria y que permita a los solicitantes conocer electrónicamente el estado de su trámite. "ARTÍCULO 3° Gestión a cargo de las secretarías de educación. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3° de la Ley 91 de 1989 y el artículo 56 de la Ley 962 de 2005, la atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, será efectuada a través de las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas, o la dependencia que haga sus veces. Para tal efecto, la secretaría de educación de la entidad territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente deberá:

1. Recibir y radicar en estricto orden cronológico, las solicitudes relacionadas con el reconocimiento de prestaciones sociales a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de acuerdo con los formularios que adopte la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos de dicho Fondo.

2. Expedir con destino a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo y conforme a los formatos únicos por ésta adoptados, certificación de tiempo de servicio y régimen salarial y prestacional, del docente peticionario o causahabiente, de acuerdo con la normatividad vigente.

3. Elaborar y remitir el proyecto de acto administrativo de reconocimiento, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para su aprobación, junto con la certificación descrita en el numeral anterior del presente artículo. (Resaltos y subrayas del Despacho).

4. Previa aprobación por parte de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio suscribir el acto administrativo de reconocimiento de prestaciones económicas a cargo de dicho Fondo, de acuerdo con las Leyes 91 de 1989 y 962 de 2005 y las no más que las adicionen o modifiquen, y surtir los trámites administrativos a que haya lugar, en los términos y con las formalidades y efectos previstos en la Ley.

5. Remitir a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, copia de los actos administrativos de reconocimiento de prestaciones sociales a cargo de éste, junto con la respectiva constancia de ejecutoria para efectos de pago y dentro de los tres días siguientes a que éstos se encuentren en firme.

PARÁGRAFO PRIMERO: Igual trámite se surtirá para resolver los recursos que sean interpuestos contra las decisiones adoptadas de conformidad con el procedimiento aquí establecido y aquellas que modifiquen decisiones que con anterioridad se hayan adoptado respecto del reconocimiento de

> prestaciones a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.
>
> PARÁGRAFO SEGUNDO: Sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, disciplinaria, fiscal y penal a que pueda haber lugar, las resoluciones que se expidan por parte de la autoridad territorial, que reconozcan prestaciones sociales que deba pagar el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, sin la previa aprobación de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos de tal Fondo, carecerán de efectos legales y no prestarán mérito ejecutivo.
>
> ARTÍCULO 4°. Trámite de solicitudes, El proyecto de acto administrativo de reconocimiento de prestaciones que elabore la secretaría de educación, o la entidad que haga sus veces, de la entidad territorial certificada a cuya planta docente pertenezca o haya pertenecido el solicitante, será remitido a la sociedad fiduciaria que se encargue del manejo de los recursos del Fondo para su aprobación.
>
> Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al recibo del proyecto de resolución, la sociedad fiduciaria deberá impartir su aprobación o indicar de manera precisa las razones de su decisión de no hacerlo, e informar de ello a la respectiva secretaría de educación.
>
> ARTÍCULO 5°. Reconocimiento. Aprobado el proyecto de resolución por la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo, deberá ser suscrito por el secretario de educación del ente territorial certificado y notificado en los términos y con las formalidades y efectos previstos en la Ley".

De la misma manera, la ley 962 de julio 8 de 2005 en su artículo 56 señala que,

> "las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente. El acto administrativo de reconocimiento se hará mediante resolución que llevará la firma del Secretario de Educación de la entidad territorial"

Siguiendo la regulación descrita, es factible concluir que la entidad responsable del reconocimiento y pago de las prestaciones económicas que se reconocen al personal docente, así como las situaciones accesoria que se desprenden de los derechos pensiónales, es el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, lo cual realiza a través de la respectiva Secretaria de Educación de la entidad territorial Municipal, sin actuar a título de ente gestor, porque como vimos, esta posición es exclusiva del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

En ese orden, la Secretaria de Educación Municipal de Sincelejo, frente al reconocimiento y pago de la pensión del accionante, carece de legitimación por pasiva, porque actúa como mandataria de la entidad del Fondo, en donde la función cumplida estriba exclusivamente en elaborar el proyecto de acto administrativo de reconocimiento pero

no la responsabilidad del reconocimiento mismo, no encontrándose establecida dicha función dentro de las funciones propias[5], razón suficiente para declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva del municipio de Sincelejo, Sucre.

Declarado lo anterior, la parte resolutiva de la presente sentencia quedará así:

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

ÚNICO: ADICIONAR al numeral primero de la parte resolutiva de la providencia de primera instancia, el cual quedará así:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA la excepción propuesta por la parte demandada de **FALTA DE AGOTAMIENTO DE REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE CONCILIACION PREJUDICIAL**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia. **DECLARESE LA FALTA DE LEGITIMACION POR PASIVO** del MUNICIPIO DE SINCELEJO, por lo expuesto previamente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARIA B. SANCHEZ DE PATERNINA
JUEZ

[5] A menos que el conflicto que se suscite tenga que ver con el no traslado de aportes descontados al docente y no traslados al Fondo, situación que no es la que nos ocupa. [21] Tal como en la fijación del litigio en la audiencia inicial se estableció.