



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA  
SALA SEGUNDA DE ORALIDAD  
MAGISTRADO PONENTE: GONZALO ZAMBRANO VELANDIA**

Medellín, veintidós (22) de noviembre de dos mil trece (2013)

**REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL  
DERECHO –LABORAL-  
DEMANDANTE: JOSÉ ARLEY ARENAS OSPINA  
DEMANDADO: FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.  
RADICADO: 05001333301620120046501  
INSTANCIA: SEGUNDA  
PROVIDENCIA: AUTO INTERLOCUTORIO No. 283**

**ASUNTO: RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN**

Procede la Sala a pronunciarse sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la decisión proferida por el Juzgado Dieciséis (16) Administrativo del Circuito de Medellín el día doce (12) de agosto de dos mil trece (2.013), mediante la cual se declaró probada la excepción previa de inepta demanda y se declaró terminado el proceso de la referencia.

**ANTECEDENTES**

1. El señor **JOSÉ ARLEY ARENAS OSPINA** a través de apoderada judicial, interpuso demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en contra de la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. con el fin que se declare nulo el acto administrativo contenido en el Oficio No. 1010403 del diez (10) de noviembre de dos mil once (2011), por medio del cual se le negó al demandante el reintegro de los descuentos del 12% y el 12.5% realizados para salud sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre, los cuales fueron descontados de la pensión de jubilación.

2. El Juzgado Dieciséis (16) Administrativo del Circuito de Medellín, al que correspondió por reparto el proceso de la referencia, mediante decisión proferida en la audiencia inicial llevada a cabo el día doce (12) de agosto de dos mil trece (2013) declaró probada la excepción previa de ineptitud sustancial de la demanda y declaró terminado el proceso de la referencia indicando que la competencia para determinar si procede o no la suspensión

|             |  |
|-------------|--|
| REFERENCIA: | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO -LABORAL- |
| DEMANDANTE: | JOSE ARLEY ARENAS OSPINA                         |
| DEMANDADO:  | FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.                     |
| RADICADO:   | 05001333301620120046501                          |
| INSTANCIA:  | SEGUNDA  |
| ASUNTO:     | RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN                    |

de los descuentos para salud que se le vienen efectuando al demandante en sus mesadas adicionales no es del resorte de la entidad que se demandó en esta ocasión sino del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, como se concluye de la lectura de la Ley 91 de 1989 y del Decreto 2831 de 2005, pues si bien, dicha entidad es la administradora de los recursos de dicho fondo, la misma no está facultada para relevar a las entidades territoriales de sus funciones administrativas dentro del servicio educativo oficial, ni mucho menos al mismo Fondo de Prestaciones.

De tal manera que, concluye el *A quo*, el oficio demandado no ostenta la connotación de acto administrativo, toda vez que la Ley no le atribuye a la Fiduciaria La Previsora S.A. el ejercicio de potestades administrativas, pues estas solo las puede ejercer en algunos casos taxativamente señalados por la Ley, sin que dicha situación se presente en el caso bajo estudio.

3. El apoderado de la parte actora, en estrados, apeló la decisión adoptada por el Juez de Primera Instancia, argumentando que el acto acusado reúne todos los requisitos de un acto administrativo y que, por consiguiente, puede ser demandado ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, pues sostener lo contrario sería admitir que la entidad demandada no está sujeta a ningún control jurisdiccional.

Señala la parte demandante que toda vez que el oficio demandado resuelve de fondo la petición que le fuera elevada a la entidad demandada, y siendo que la demanda cumple con el resto de requisitos formales señalados por la Ley, la excepción de ineptitud sustancial de la demanda no está llamada a prosperar.

4. El Juzgado de primera instancia concedió en estrado el recurso de apelación impetrado, previo traslado a la parte accionada, quien secundó la decisión tomada por el *A quo*.

### CONSIDERACIONES

El Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, se encuentra plasmado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual tiene como finalidad que toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma, pueda pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto y se le restablezca el derecho.

Ahora bien, el acto administrativo es la manifestación de voluntad de la administración tendiente a modificar el ordenamiento jurídico, es decir, a producir efectos jurídicos.

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO -LABORAL-  
DEMANDANTE: JOSE ARLEY ARENAS OSPINA  
DEMANDADO: FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.  
RADICADO: 05001333301620120046501  
INSTANCIA: SEGUNDA  
ASUNTO: RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN

Los actos administrativos desde el punto de vista del contenido pueden ser generales o particulares, los generales son aquellos que se refieren a personas indeterminadas, los particulares son aquellos que se refieren a personas determinadas individualmente, así mismo los actos administrativos, desde el punto de vista de las voluntades que intervienen en su elaboración pueden ser unilaterales, bilaterales o plurilaterales. Los actos unilaterales son aquellos que son producto de la voluntad únicamente de la Administración, es decir, ésta los expide sin el consentimiento de los particulares, los actos bilaterales son los que resultan de un acuerdo de voluntades entre la administración y los particulares o entre varias personas jurídicas pertenecientes a la administración y los actos plurilaterales son aquellos que requieren del consentimiento de más de dos personas.

El acto administrativo unilateral como se mencionó anteriormente es aquel por medio del cual la administración manifiesta su voluntad, modificando situaciones jurídicas, los cuales llegan a producir efectos jurídicos.

De otra parte, se entiende que los elementos esenciales del acto administrativo son la causa, la voluntad, la forma, el contenido y el fin, si al acto administrativo, le faltare uno de estos elementos, debe señalarse que no hay acto administrativo, es decir, no existe una decisión emitida por la Administración, o en otras palabras el supuesto acto administrativo es inexistente.

El doctrinante José María Boquera, en su obra “Estudios sobre el Acto Administrativo”<sup>1</sup>, frente a la inexistencia de los actos administrativos señaló:

*...Cuando faltan alguno o algunos de los elementos esenciales del acto administrativo, o la congruencia entre ellos, o la adecuación del acto a la realidad no existe acto pero sí una apariencia de acto administrativo.*

*Tampoco existe acto administrativo, aunque si otra especie de acto jurídico, cuando concurren todos los elementos esenciales del acto jurídico pero su contenido no procede del ejercicio de poder administrativo. La forma que reviste el acto depende de su autor, por lo que pueden nacer actos no administrativos de la Administración con forma de administrativos, es decir, actos que no proceden o son manifestación de su poder administrativo. También cabe que sujetos sin poder administrativos den forma administrativa a sus actos. Esto es lo que algunas veces se denomina, negativamente, desapoderamiento o incompetencia absoluta.*

*La apariencia de acto administrativo produce, en principio las mismas consecuencias que el acto administrativo.*

---

<sup>1</sup> BOQUERA JOSE MARIA, Estudios sobre el Acto Administrativo, Editorial Civitas S.A. Quinta Edición. Madrid. Páginas 79 a 82.

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO -LABORAL-  
DEMANDANTE: JOSE ARLEY ARENAS OSPINA  
DEMANDADO: FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.  
RADICADO: 05001333301620120046501  
INSTANCIA: SEGUNDA  
ASUNTO: RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN

*En los supuestos de inexistencia del acto administrativo que hemos recordado, salvo el primero, nos encontramos con la contradicción que supone la no existencia de acto administrativo pero sí de consecuencias jurídico-administrativas nacidas de su apariencia. En realidad esto no es una contradicción, sino una paradoja, porque en el Derecho, la inexistencia a diferencia de lo que ocurre en el mundo físico, no equivale, las más de las veces, a la “nada”, sino a la “apariencia con trascendencia jurídica”, es decir, con efectos jurídicos.*

*El acto administrativo inexistente tiene consecuencias jurídicas materiales y de procedimientos o procesales.*

*Al descubrir que los efectos jurídicos proceden de una apariencia de acto y no de un acto, es lógico que aquellos se borren totalmente del mundo jurídico; es decir, se les haga desaparecer desde el momento mismo en que se produjeron (ex tunc). En otras palabras, se declare la nulidad, nulidad de plena derecho, nulidad absoluta o radical, de los efectos jurídicos nacidos de una apariencia.*

*La inexistencia es, pues, una realidad o si se quiere una ausencia de realidad. La nulidad absoluta de los efectos jurídicos de un acto inexistente (de una apariencia de acto) es la consecuencia lógica de su inexistencia.*

(...)

*Sin embargo, la apariencia de acto administrativo tiene consecuencias de procedimiento y procesales que no tiene, por ejemplo, la apariencia de negocio jurídico privado. Ocurre esto porque la apariencia de acto administrativo se presume conforme con el Ordenamiento jurídico y produce inmediatamente efectos jurídicos. Efectos que, además, la Administración puede ejecutar por sí misma, de oficio. Esto obliga a quien recibe de una apariencia de acto administrativo efectos que considera nocivos, a reaccionar contra aquélla para destruirlos...”*

Conforme a lo dicho, los requisitos del acto administrativo permiten que éste nazca y produzca efectos jurídicos, es decir, si uno de los requisitos faltare no puede decirse que el acto administrativo es inexistente -como si pasa con los elementos esenciales-, sino que debe decirse que el acto administrativo está viciado de ilegalidad. Estos requisitos son: La competencia, los procedimientos y las formalidades.

Para el tema objeto de estudio el Despacho centrará su estudio en la competencia que tiene la Administración para expedir los actos administrativos.

En primer lugar, la competencia es la facultad o poder jurídico que tiene una autoridad para ejercer determinada función, esta facultad, es dada por la ley y es un requisito de orden público, es decir, que es de estricto cumplimiento, **de manera que si no existe uno de los requisitos para que nazca el acto administrativo, el acto nace, pero viciado de ilegalidad.**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO -LABORAL-  
DEMANDANTE: JOSE ARLEY ARENAS OSPINA  
DEMANDADO: FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.  
RADICADO: 05001333301620120046501  
INSTANCIA: SEGUNDA  
ASUNTO: RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN

La competencia la determinan tres elementos, el primero, el elemento material, consistente en el objeto, es decir, hace referencia a las funciones que una autoridad puede ejercer legalmente; el segundo el elemento territorial, consistente en el lugar en donde la autoridad puede ejercer sus funciones y el tercer elemento, el temporal, consistente en el tiempo durante el cual la autoridad puede ejercer sus funciones.

En el caso objeto de estudio, el señor JOSE ARLEY ARENAS OSPINA por medio de apoderada judicial interpuso demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con el fin de que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. 1010403 del diez (10) de noviembre de dos mil once (2011), proferido por la Fiduprevisora S.A., por medio del cual se le negó el reintegro de los descuentos del 12% y el 12.5% realizados en salud sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre descontados de la pensión de jubilación.

El Juzgado Dieciséis (16) Administrativo del Circuito de Medellín, declaró probada, de oficio, la excepción previa de ineptitud sustancial de la demanda, con fundamento en que el oficio demandado no cumplía con los presupuestos de un acto administrativo, toda vez que la Fiduprevisora S.A. no podía proferir actos administrativos, pues no era de su competencia, por lo tanto el acto acusado, no estaba creando, extinguiendo o modificando una situación jurídica del particular, significando lo anterior que el oficio del que se pretende la nulidad no es susceptible del medio de control impetrado.

Al respecto, la Ley 91 de 1989, por medio de la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en el artículo 3° consagró que los recursos de dicha entidad serían manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, la norma dispone:

**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.

Así mismo, el artículo 9° de la Ley 91 de 1989, dispuso que las prestaciones sociales que le corresponde pagar el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serían reconocidas por el Ministerio de Educación Nacional a través de las entidades territoriales.

|             |  |
|-------------|--|
| REFERENCIA: | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO -LABORAL- |
| DEMANDANTE: | JOSE ARLEY ARENAS OSPINA                         |
| DEMANDADO:  | FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.                     |
| RADICADO:   | 05001333301620120046501                          |
| INSTANCIA:  | SEGUNDA  |
| ASUNTO:     | RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN                    |

En armonía con las normas anteriormente citadas, la Ley 115 de 1994, en los artículos 179 literal d) y 180, señaló que las prestaciones sociales de los docentes al servicio del Estado, debían ser reconocidas por el Ministerio de Educación y que los Fondos Educativos Regionales adscritos a la Secretaria de Educación Nacional, serían las entidades encargadas de atender y tramitar las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales del personal docente.

Ahora bien, el Decreto 2831 de 2005 *“Por medio del cual se reglamentan el inciso 2° del artículo 3° y el numeral 6° del artículo 7° de la Ley 91 de 1989, y el artículo 56 de la Ley 962 de 2005, y se dictan otras disposiciones”*, en el artículo 3° numeral tercero, indicó que una de las funciones de las Secretarías de Educación era la elaboración y remisión del proyecto de acto administrativo de reconocimiento de las prestaciones sociales a la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para su aprobación.

El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, mediante Escritura Pública No. 0083 del 21 de junio de 1990, celebró contrato de fiducia mercantil sobre los recursos que integran el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio *-folio 53-*, cuyo objeto era constituir una fiducia mercantil sobre los recursos que integran el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, con el fin de que la Fiduciaria los administrara, invirtiera y destinara al cumplimiento de los objetivos previstos para el Fondo, uno de los cuales era el pago oportuno de las prestaciones sociales del personal docente.

Así mismo, en el contrato celebrado entre el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Fiduciaria La Previsora S.A. se estipuló que una de las obligaciones del Fideicomitente era *“reconocer las prestaciones sociales que pagará el Fondo”*, mientras que compete a la Fiduciaria La Previsora cancelar con los recursos dados en fiducia únicamente el valor de las prestaciones sociales que conforme a la Ley 91 de 1989 deba cancelar el Fondo al personal docente nacional y nacionalizado afiliado, previa determinación de la destinación, prioridad y disponibilidad de los recursos del Fondo para tal efecto por parte del Consejo Directivo del mismo.

Conforme a lo anterior, se entiende, que la Fiduciaria La Previsora, es la entidad encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y de pagar las prestaciones sociales que sean reconocidas por esta entidad y las Secretarías de Educación, más no tiene la facultad para resolver las peticiones presentadas por los docentes.

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO -LABORAL-  
DEMANDANTE: JOSE ARLEY ARENAS OSPINA  
DEMANDADO: FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.  
RADICADO: 05001333301620120046501  
INSTANCIA: SEGUNDA  
ASUNTO: RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN

La Honorable Corte Constitucional, en sentencia T-619 de mil novecientos noventa y nueve (1999)<sup>2</sup>, frente a la facultad que tiene la Fiduciaria La Previsora, para resolver peticiones relacionadas con las prestaciones sociales de los docentes ha expresado:

*Cabe señalar que la Fiduciaria La Previsora, es una empresa industrial y comercial del Estado, autorizada por el Decreto 1547 de 1984, la cual de conformidad con la escritura pública 0083 del 21 de junio de 1990, celebró con la Nación - Ministerio de Educación Nacional un contrato de fiducia mercantil sobre los recursos que integran el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, con la finalidad primordial de la eficaz administración, inversión y destinación de sus recursos, conforme a las instrucciones que le sean impartidas por el Consejo Directivo del citado Fondo. Recursos éstos provenientes del “5% del sueldo básico mensual del personal afiliado al Fondo; las cuotas personales de inscripción (...); el aporte de la Nación (...).”*

*Por consiguiente, dada su naturaleza, las actividades que le han sido encomendadas conforme a su objeto social, el régimen privado que le es aplicable como empresa industrial y comercial del Estado, además de no reunir las características propias de “autoridad”, no cabe duda que contra ella es improcedente la acción de tutela, en los términos del artículo 86 de la Constitución Política.*

*Al respecto se dijo por esta Corporación en la sentencia No. T-524 de 1994, MP. Dr. Alejandro Martínez Caballero:*

*“Para el acceso a mecanismos judiciales concebidos para la defensa de los derechos constitucionales fundamentales, como es el caso de la acción de tutela, es necesario que el juez de tutela realice un ejercicio analítico, con el fin de estudiar si el sujeto contra quien se dirige la acción, es de aquellos que son sujeto pasivo de la acción por permitirlo la Constitución.*

*Por lo tanto, debe estudiarse si la supuesta amenaza o vulneración de un derecho constitucional fundamental de alguna persona fue producida por la actuación u omisión de particulares o de una autoridad pública, entendida, esta última por los actos que ella produce en un contenido jurídico y no en el carácter subjetivo en el que se originan.*

*Entonces, debe diferenciarse la actividad o poder de autoridad de la actividad de gestión. En la primera el Estado manifiesta una actividad de mando a través de la expedición de actos de poder o de autoridad. En la segunda, se enmarcan las actuaciones que realiza el Estado sin utilizar el poder de mando y que, por consiguiente, son semejantes a las actuaciones de los particulares.*

*(...)*

*.2- Estima la Corte, una vez examinado el contrato de fideicomiso suscrito entre la Fiduciaria la Previsora y el Ministerio de Educación Nacional - Fondo de Prestaciones del Magisterio, que quien está produciendo la vulneración de los*

<sup>2</sup> Honorable Corte Constitucional, sentencia T-619 del veintitrés (23) de agosto de mil novecientos noventa y nueve (1999), Magistrado Ponente Dr. Álvaro Tafur Galvis.

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO -LABORAL-  
DEMANDANTE: JOSE ARLEY ARENAS OSPINA  
DEMANDADO: FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.  
RADICADO: 05001333301620120046501  
INSTANCIA: SEGUNDA  
ASUNTO: RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN

*derechos del peticionario no es la Fiduciaria, sino el Fondo de Prestaciones, razón por la cual la tutela no es procedente, en los términos en que ha sido impetrada.*

*En efecto, el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio fue creado por la Ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, con patrimonio independiente, pero sus recursos son administrados por una entidad fiduciaria estatal, función que cumple la Fiduciaria La Previsora en virtud del contrato suscrito con la Nación - Ministerio de Educación Nacional el 21 de junio de 1990.*

*Dicho contrato tiene por objeto constituir una fiducia mercantil sobre los recursos que integran el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, con el fin de que la Fiduciaria los administre, invierta y destine al cumplimiento de los objetivos previstos para el Fondo, uno de los cuales es el pago oportuno de las prestaciones sociales del personal docente. Allí se estipula, igualmente, que una de las obligaciones del Fideicomitente es “reconocer prestaciones sociales que pagará el Fondo”, mientras que compete a la Fiduciaria La Previsora cancelar con los recursos dados en fiducia únicamente el valor de las prestaciones sociales que conforme a la Ley 91 de 1989 deba cancelar el Fondo al personal docente nacional y nacionalizado afiliado, previa determinación de la destinación, prioridad y disponibilidad de los recursos del Fondo para tal efecto, por parte del Consejo Directivo del mismo...”*

Así mismo en sentencia SU-014 de dos mil (2000)<sup>3</sup>, el Máximo Órgano Constitucional señaló:

*“...El artículo 3° de la Ley 91 de 1989 dispuso la creación del Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio como una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, con independencia patrimonial, contable y estadística, con recursos que deben ser manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, con el fin de que asumiera el pago de las prestaciones sociales de los docentes. A su vez, el artículo 9° de la citada ley indica que las prestaciones sociales que pague el Fondo serán reconocidas por la Nación-Ministerio de Educación Nacional.*

*En armonía con las anteriores disposiciones, el artículo 180 de la Ley 115 de 1994 ordena que las prestaciones sociales de los docentes al servicio del Estado sean reconocidas por el representante del Ministerio de Educación Nacional ante la entidad territorial a la que se encuentre vinculado el educador, e igualmente que el acto administrativo de reconocimiento de las mismas debe constar en una resolución que lleve, además, la firma del coordinador regional de prestaciones sociales del mismo Ministerio, en la respectiva regional.*

*Además, según el literal d) del artículo 179 de la mencionada ley, corresponde a los Fondos Educativos Regionales, adscritos a las secretarías de educación de las entidades territoriales respectivas -Ley 60 de 1993-, atender y tramitar las solicitudes de prestaciones sociales del personal docente, para que sean pagadas con cargo a los recursos del fondo.*

<sup>3</sup> Honorable Corte Constitucional, sentencia SU-014 del veintitrés (23) de enero de dos mil dos (2002), Magistrado Ponente Dr. Álvaro Tafur Galvis.



|             |  |
|-------------|--|
| REFERENCIA: | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO -LABORAL- |
| DEMANDANTE: | JOSE ARLEY ARENAS OSPINA                         |
| DEMANDADO:  | FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.                     |
| RADICADO:   | 05001333301620120046501                          |
| INSTANCIA:  | SEGUNDA  |
| ASUNTO:     | RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN                    |

*Por su parte, el Decreto 1775 de 1990, reglamentario de la Ley 91 de 1989, creó los comités regionales del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, en su artículo 5° estableció que las solicitudes deben radicarse en la oficina de prestaciones sociales de cada Fondo Educativo Regional, y en el artículo 7° dispuso que la Fiduciaria debe otorgar un visto bueno a la liquidación, antes de que se emita el acto en cuestión.*

*De otro lado, en cumplimiento de las normas precedentes, para la administración de los recursos del Fondo, la Nación-Ministerio de Educación Nacional celebró el contrato de administración que correspondía con la Fiduciaria La Previsora S.A. el 21 de junio de 1990. El objeto de este contrato fue analizado en la Sentencia T-619 de 1999, así:*

*“Dicho contrato tiene por objeto constituir una fiducia mercantil sobre los recursos que integran el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, con el fin de que la Fiduciaria los administre, invierta y destine al cumplimiento de los objetivos previstos para el Fondo, uno de los cuales es el pago oportuno de las prestaciones sociales del personal docente. Allí se estipula, igualmente, que una de las obligaciones del Fideicomitente es “reconocer prestaciones sociales que pagará el Fondo”, mientras que compete a la Fiduciaria La Previsora cancelar con los recursos dados en fiducia únicamente el valor de las prestaciones sociales que conforme a la Ley 91 de 1989 deba cancelar el Fondo al personal docente nacional y nacionalizado afiliado, previa determinación de la destinación, prioridad y disponibilidad de los recursos del Fondo para tal efecto, por parte del Consejo Directivo del mismo.*

*Por su parte, según el citado contrato, es función del Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales, “4. Determinar la destinación de los recursos y el orden de prioridad conforme al cual serán atendidas las prestaciones sociales frente a la disponibilidad financiera del Fondo, de tal manera que garantice una distribución equitativa de los recursos”. (artículo 7 de la Ley 91 de 1989- agrega esta Sala)*

*(...)*

*Para concluir este aparte, corresponde reiterar que la Fiduciaria La Previsora S.A., es una sociedad de economía mixta, regida por el derecho privado, que, en principio, no puede ser sujeto pasivo del derecho de petición, porque su obligación de administrar los recursos del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y en consecuencia efectuar los desembolsos correspondientes a las prestaciones de los docentes, con base en la previa determinación de aquel no le imprime carácter de autoridad pública.*

*(...)*

*Pero lo anterior no exime a la Fiduciaria de su deber de limitarse a cumplir con su obligación de poner un visto bueno a la liquidación y devolver los expedientes a la oficina coordinadora del Fondo, porque, como ella misma lo ha reconocido, solo tiene obligaciones de medio y, si nada le compete respecto de la emisión del acto administrativo en curso, no le es permitido impedir que éste sea dictado...”*

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO -LABORAL-  
DEMANDANTE: JOSE ARLEY ARENAS OSPINA  
DEMANDADO: FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.  
RADICADO: 05001333301620120046501  
INSTANCIA: SEGUNDA  
ASUNTO: RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN

Conforme a lo antes mencionado, encuentra el Despacho, que le asiste razón al *A Quo*, por cuanto, la Fiduciaria La Previsora, sólo tiene la facultad para administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, más no se le otorgó la facultad de resolver las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales de los docentes al servicio del Estado, ni mucho menos, expedir actos administrativos mediante los cuales se resuelva una situación jurídica, pues como se indicó en la jurisprudencia citada, es la autoridad pública quien puede proferir actos administrativos, y para el caso que nos ocupa, la Fiduciaria La Previsora, no es propiamente autoridad pública, en lo que atañe al cumplimiento de la actividad glosada por el accionante, lo cual trae como consecuencia que el oficio demandado no tenga control jurisdiccional.

En tales condiciones, se confirmará la decisión tomada en la audiencia del doce (12) de agosto de dos mil trece (2.013) proferida por el Juzgado Dieciséis (16) Administrativo del Circuito de Medellín, referente a la prosperidad de la excepción previa de ineptitud sustancial de la demanda, adoptada de oficio por el Juez *A quo*.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE ORALIDAD,**

#### **RESUELVE**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia, la decisión proferida por el Juzgado Dieciséis (16) Administrativo del Circuito de Medellín el día doce (12) de agosto de dos mil trece (2.013), por medio de la cual se declaró la prosperidad de la excepción previa de ineptitud sustancial de la demanda, decretada de oficio por el Juez *A quo*.

**SEGUNDO.-** En firme este proveído, DEVUÉLVASE el Expediente al Juzgado de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Discutido y Aprobado en Sala de la fecha Acta 118

REFERENCIA:  
DEMANDANTE:  
DEMANDADO:  
RADICADO:  
INSTANCIA:  
ASUNTO:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO -LABORAL-  
JOSE ARLEY ARENAS OSPINA  
FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.  
05001333301620120046501  
SEGUNDA  
RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN

**LOS MAGISTRADOS,**

**GONZALO ZAMBRANO VELANDIA**

**BEATRIZ ELENA JARAMILLO MUÑOZ**

**JOSE IGNACIO MADRIGAL ALZATE**