REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO NOVENO (9°) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

RADICADO	**11001-33-35-009-2021-00346-00**
NATURALEZA	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
DEMANDANTE	**FLOR ÁNGELA PARDO ABRIL**
DEMANDADO	**NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES DEL MAGISTERIO - FOMAG Y FIDUCIARIA LA PREVISORA – FIDUPREVISORA S.A.**

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, profiere sentencia anticipada en los términos del numeral 1º literales b y c del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011 adicionado por el art. 42 de la Ley 2080 de 2021, en el proceso iniciado por la señora **Flor Ángela Pardo Abril** contra **la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - FOMAG y Fiduciaria la Previsora - Fiduprevisora S.A.**

I. Antecedentes

1.1. Pretensiones de la demanda

La parte actora en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (art. 138 del CPACA), pretende se declare la existencia y nulidad del acto ficto o presunto negativo, respecto de las peticiones N° E – 2021-56957 del 18 de febrero de 2021 y N° 20210320479292 del 22 de febrero de 2021, mediante las cuales se le negó el reconocimiento y pago de la prima de medio año establecida en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989.

Aunado a lo anterior y como consecuencia de ello, a título de restablecimiento del derecho, solicita:

i) se condene a las entidades demandadas al reconocimiento y pago de la prima de medio año establecida en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989.

ii) se condene a las entidades demandadas a reconocer y pagar la indexación sobre las sumas de dinero adeudadas por concepto de la reliquidación de la pensión de jubilación por aportes, aplicando lo certificado por el DANE desde el momento del reconocimiento de la pensión hasta que se haga efectivo el pago, conforme a lo establecido en los arts. 187 y 192 del CPACA.

iii) que se condene en costas a las entidades demandadas.

1.2. Fundamentos fácticos

Señala la parte demandante que mediante Resolución No. 6548 del 06 de octubre de 2014 proferida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se reconoció y ordenó el pago de la pensión vitalicia de jubilación a la demandante, desde el 16 de abril de 1982; y al respecto señaló que, en el reconocimiento de tal prestación económica, únicamente se incluyó los factores salariales denominados asignación básica y prima de vacaciones.

Indicó que solo goza de la Pensión de jubilación reconocida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pues por ser vinculada al Magisterio oficial con posterioridad al año 1980, no es beneficiaria de la pensión gracia regulada por la Ley 113 de 1914.

Que, mediante derecho de petición solicitó ante la Secretaría de Educación de Bogotá- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, con radicado N° E-2021-56957 del 18 de febrero de 2021 el reconocimiento y pago de la prima de medio año establecida en el Artículo 15 de la Ley 91 de 1989; ante lo cual, mediante oficio N° S - 2021-87613 del 11 de marzo de 2021, proferido por la Secretaría de Educación de Bogotá- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, informa que no es competente para responder los puntos 1.2, 2 y 3 del derecho de petición, es decir, los concernientes al reconocimiento de la prima de medio año establecida en la Ley 91 de 1989 Art. 15.

Mediante derecho de petición 20210320479292 radicado el día 22 de febrero de 2021, se solicitó ante la Fiduciaria La Previsora S.A., el reconocimiento y pago de la prima de medio año establecida en el Artículo 15 de la Ley 91 de 1989; sin que a la fecha se haya expedido respuesta de fondo al respecto.

1.3. Normas Violadas y Concepto de Violación

Como normas violadas la parte actora invoca las siguientes:

- ✓ Ley 91 de 1989
- ✓ Ley 100 de 1993
- ✓ Decreto 1073 de 2002
- ✓ Ley 812 de 2003
- ✓ Arts. 2, 13, 25, 29, 46, 48, 53, 58 y 228 de la Constitución Política

Respecto del reconocimiento y pago de la prima de medio año, de la que tienen derecho los docentes que son vinculados al Magisterio oficial con posterioridad al año 1980 y con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, esto es 26 de junio de 2003, señaló que se les debe respetar dicho reconocimiento tal como lo establece el Artículo 15 de la Ley 91 de 1980.

Citó la Sentencia C-461 de 12 octubre de 1995, en la que considera que la H. Corte Constitucional hace claridad del concepto y beneficiarios de la mesada pensional adicional establecida en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993 y de la prima de mitad de año establecida en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989.

Y resaltó que, lo manifestado por la Corte Constitucional ha sido ratificado en la Sentencia de Unificación SUJ-014-CE-S2-2019 del 25 de abril de 2019, del Consejo de Estado - Sección Segunda. Consejero Ponente: Cesar Palomino Cortes, citando apartes de la misma, en los que se concluye que de la norma se derivan las siguientes reglas en materia del derecho a la pensión para los docentes: I. Derecho a la pensión gracia compatible con la pensión ordinaria de jubilación: Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 tienen derecho a la pensión gracia de conformidad con las leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás que las desarrollen o modifiquen. II. Derecho a una pensión de jubilación bajo el régimen vigente para los pensionados del sector público nacional, y a una prima de medio año equivalente a una mesada pensional.

Finalmente indicó que, es claro que, para el presente caso, la demandante cumple con las reglas nombradas anteriormente, por lo que es beneficiaria para que se ordene el reconocimiento y pago de la prima de medio año equivalente a una mesada pensional.

1.4. Contestación de la demanda

La demandada Nación - Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a través de la Fiduciaria La Previsora S. A. como su vocera y representante judicial, se opuso a todas las pretensiones de la parte actora; frente a los hechos únicamente tuvo como cierto el primer hecho, y en cuanto a los demás sostuvo que no le constan.

Como argumentos de la defensa señaló que si bien el Decreto Ley 2277 de 1979

«antiguo estatuto docente», consagró un régimen especial para los educadores, en este no se reguló lo atinente a las pensiones de jubilación u ordinarias de esos servidores, de modo que en esa materia es preciso remitirse a la regulación general de la Ley 33 de 1985.

Citó lo dispuesto en el art. 15 de la Ley 91 de 1989, y las excepciones al régimen de transición aplicables a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y al respecto hizo mención del art. 279 de la Ley 100 de 1993, concluyendo que solamente los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003 (26 de junio de 2003) tendrán los derechos del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003.

Finalizó señalando que, para el caso en concreto, se tiene que la accionante Flor Ángela Pardo Abril tal y como lo establece del material probatorio allegado al proceso y de acuerdo con la normatividad descrita anteriormente, adquiere su status de jubilada, el día 30 de abril de 2014, lo que, a la luz del Acto Legislativo 001 de 2005, implicaría que no es susceptible de que se le otorgue las pretensiones de la demanda en los términos que lo estable en su escrito.

También refirió que, ante la falta del cumplimiento del requisito procesal para realizar la respectiva condena en costas, la misma no procede, pues en el curso del proceso se ha actuado de buena fe conforme a la jurisprudencia y los principios constitucionales.

Y propuso como excepciones:

- Presunción de legalidad de los actos administrativos atacados de nulidad.
- Cobro de lo no debido
- Prescripción
- Genérica

Finalmente solicitó declarar probadas las excepciones propuestas y se niegue la pretensión relativa al reconocimiento de la prima de mitad de año contenida en la Ley 91 de 1989.

Como pruebas solicitó tener como tales las aportadas.

1.5. Trámite procesal

La demanda fue radicada el 17 de noviembre de 2021 y repartida a este Despacho en la misma fecha.

Mediante proveído del 25 de abril de 2022, se admitió el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia, que se notificó personalmente el 23 de

junio del mismo año.

Posteriormente, mediante providencia del 24 de marzo de 2023 se tuvo por contestada la demanda, se advirtió que las excepciones de fondo serian resueltas en la sentencia, se fijó el litigio, se negó el decreto de la prueba solicitada por la parte demandante, se incorporaron las pruebas aportadas con el líbelo inicial, y se corrió traslado para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que, si a bien lo tenía, emitiera su concepto.

1.5.1. Los Alegatos de conclusión.

En el término concedido por el Despacho, la parte actora guardó silencio, la entidad demandada presentó su escrito de alegaciones, y el Agente del Ministerio Público no emitió concepto alguno.

1.5.1.1. Alegatos de la parte actora

Pese a estar debidamente notificada por estado, la parte demandante guardó silencio.

1.5.1.2. Alegatos de conclusión de la entidad demandada

En oportunidad, la entidad demandada se pronunció reiterando el recuento normativo en cuanto al régimen prestacional aplicable a los educadores nacionales.

Sobre el reconocimiento de la prima de mitad de año, manifestó que, a la expedición del acto legislativo 001 de 2005 se abrió la posibilidad de obtener más de trece mesadas pensionales, previéndose una salvedad, que en todo caso se encuentra limitada a una causación temporal, es decir, a que la persona perciba una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes y que la misma se causa antes del 31 de julio de 2011. (953 del 13 de noviembre de 2014).

Por lo anterior, concluyó que, es claro que el reconocimiento de la prima de mitad de año que solicita la demandante solamente opera para aquellos pensionados que hayan causado su derecho antes de la entrada en vigencia del citado acto legislativo o en su defecto, a aquellos reconocimientos posteriores, siempre y cuando el beneficiario de dicha prestación perciba menos de tres salarios mínimos por mesada pensional, citando apartes del concepto del año 2007 proferido por el Consejo de Estado, en el que fue claro a la hora de señalar que sin importar la clase de vinculación ni el régimen que lo cobije, a los docentes se les aplica la reforma constitucional tal y como fue concebida por el legislador.

1.5.1.3. Concepto del Ministerio Público

El Agente del Ministerio Público no emitió concepto.

2. CONSIDERACIONES

2.5. Problema jurídico

De conformidad con la fijación del litigio planteada en el auto del 24 de marzo de 2023, el problema jurídico se contrae a determinar i) si se debe declarar la nulidad de los actos fictos o presuntos originados por el silencio de la administración frente a las peticiones radicadas el 18 de febrero de 2021 bajo el No. E-2021-56957 y el 22 de febrero de 2021 bajo el No. 20210320479292; y ii) si la demandante tiene derecho a que la Nación – Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Fiduprevisora S.A., le reconozca y paguen la mesada adicional prevista en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, con las diferencias debidamente indexadas y que asuman la condena en costas en el presente asunto.

2.2. De lo acreditado en el proceso

De las pruebas obrantes en el proceso se destacan:

2.2.1. Copia de la cédula de ciudadanía de la demandante señora Flor Ángela Pardo Abril.

2.2.2. Copia de la Resolución N° 6548 del 06 de octubre de 2014, por medio de la cual se le reconoció la pensión vitalicia de jubilación a la demandante señora Flor Ángela Pardo Abril en cuantía $2.249.472 a partir del 01/05/2014[1].

2.2.3. Petición dirigida al FOMAG, solicitando entre otras cosas, con numeral 2.3. el reconocimiento y pago de la prima de medio año establecida en el Artículo 15 de la Ley 91 de 1989, con número de radicado E- 2021-56957 del 18 de febrero de 2021[2].

2.2.4. Oficio No.S-2021-87613 del 11 de marzo de 2021, proferido por la Secretaría de Educación del Distrito Capital de Bogotá en el cual se le indica a la accionante que lo atinente al punto 2.3. de su petición, concerniente al reconocimiento y pago de la prima de medio año establecida en el Artículo 15 de la Ley 91 de 1989, fue remitida mediante oficio S-2021-87607 del 11/03/2021 a la Fiduciaria La Previsora – Fiduprevisora S.A., por ser de su competencia según sustenta en el escrito referenciado[3].

2.2.5. Petición dirigida a la Fiduciaria La Previsora – Fiduprevisora S.A., solicitando entre otras cosas, con numeral 2.3. el reconocimiento y pago de la prima de medio año establecida en el Artículo 15 de la Ley 91 de 1989, con número de radicado

---

[1] Páginas 1-3 del archivo 4 del expediente electrónico.
[2] Página 5 del archivo 4 del expediente electrónico.
[3] Páginas 7-13 del archivo 4 del expediente electrónico.

20210320479292 del 22 de febrero de 2021[4].

2.2.6. Constancia solicitud de factores salariales a través de la página web, en el Formulario Único de trámites FUT – SIGA, de la Secretaría de Educación del Distrito Capital de Bogotá, con el Numero F- 2021 – 251319 de fecha 07 de octubre de 2021, mediante el que se solicitó el certificado de salarios y tiempos de servicio de la demandante[5].

2.3 Régimen pensional aplicable a la demandante

La **Ley 91 de 1989**, mediante la cual se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, dispuso en el artículo 15 que "*Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes*".

Posteriormente, la **Ley 100 de 1993**, en su artículo 279, consagró las excepciones al Sistema Integral de Seguridad Social, así:

> *"**Artículo 279. Excepciones.** El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.*
>
> *Así mismo, **se exceptúa a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración.** Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida (...)"* (Negrilla del Despacho)

Por su parte, la **Ley 812 de 2003**, en su artículo 81, inciso 2º, dispone que: *"Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres".*

La anterior norma fue reglamentada en el **Decreto 3752 de 2003**, que en su artículo 3º prevé: *"la base de liquidación de las prestaciones sociales que se causen con posterioridad a la expedición de la Ley 812 de 2003, a cuyo pago se encuentre obligado el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio no podrá ser diferente de la base de cotización sobre la cual realiza aportes el docente (...)"*

---

[4] Página 15 del archivo 4 del expediente electrónico.
[5] Página 17 del archivo 4 del expediente electrónico.

Así las cosas, como la demandante inició sus cotizaciones al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio el **25 de octubre de 1991**, esto es, antes del año 2003, no le es aplicable la Ley 100 de 1993, y en consecuencia, el régimen pensional que le cobija es el dispuesto en la Ley 33 de 1985, pues en esta materia, los docentes no gozan de ninguna especialidad en su tratamiento[6], ya que la Ley 812 de 2003 remite a las disposiciones que regían con anterioridad y las Leyes 91 de 1989 y 60 de 1993, no consagraron un régimen especial en pensiones de jubilación.

Aclarado lo anterior, tenemos que la **Ley 33 de 1985**, dispuso en su artículo 1º, que el empleado oficial que sirva, o haya servido, veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años, tendrá derecho a que por la respectiva caja de previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación, equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios.

Ahora, la **Ley 62 de 1985**, *"Por la cual se modifica el artículo 3º de la Ley 33 del 29 de enero de 1985"*, en su artículo 1º, dispone:

> ***"Artículo 1º.*** *Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de previsión deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.*
>
> *Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional:*
>
> *Asignación Básica,*
> *Gastos de Representación*
> *Primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación*
> *Dominicales y feriados*
> *Horas extras*
> *Bonificación por servicios prestados*
> *y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio.*
>
> ***En todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes****"*. (Destacado fuera de texto original).

Sin embargo, si el docente no reúne los 20 años al servicio del sector público exigidos por dicha norma, hay otro régimen que permite acumular aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias entidades de previsión social, es el previsto la **Ley 71 de 1988 que creó la que se denomina <<*pensión por aportes*>>** y exige para su reconocimiento 20 años de servicios tanto al sector público

---

[6] Al respecto, ver sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B", en sentencia del veintitrés (23) de febrero de 2006, M.P. Dr. Jesús María Lemus Bustamante, Radicación Interna No. 1406-04.

como al privado y 55 años de edad para mujeres o 60 años de edad para hombres.

De otro lado, sobre **los docentes oficiales**, la Sección Segunda del Consejo de Estado, en Sentencia de unificación de 25 de abril de 2019[7], definió las reglas sobre el Ingreso Base de Liquidación en la pensión ordinaria de jubilación y vejez de los docentes oficiales afiliados al FOMAG, precisando en primer término que si bien la sentencia de unificación de 28 de agosto de 2018, no constituye precedente frente al régimen pensional del magisterio, lo cierto es que resulta imperioso tener en cuenta la *segunda subregla* allí contenida relativa a los factores que se deben incluir en el IBL para determinar la mesada pensional a la luz de la Ley 33 de 1985, según la cual, ***"en el régimen general de pensiones, previsto en la Ley 33 de 1985, solo los factores sobre los que se haya realizado el aporte o cotización pueden incluirse como elemento salarial en la liquidación de la mesada pensional."*** (Destacado fuera del texto original)

Por consiguiente, la Corporación sentó jurisprudencia frente a los factores que se deben tener en cuenta para la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes del servicio público oficial afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003, así:

> *"En la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes **vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003**, que gozan del mismo régimen de pensión ordinaria de jubilación para los servidores públicos del orden nacional previsto en la Ley 33 de 1985, los factores que se deben tener en cuenta **son solo los factores sobre los que se hayan efectuado los respectivos aportes de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, y por lo tanto, no se puede incluir ningún factor diferente a los enlistados en el mencionado artículo**".* (Destacado fuera del texto original)

Aunado a lo visto, el máximo Tribunal señaló que los efectos de la sentencia de unificación, constituye precedente vinculante y obligatorio y se debe acatar en forma retrospectiva, es decir, en todos los casos pendientes de solución sea en vía judicial o administrativa, sin que sea posible invocar el principio de igualdad.

En este orden de ideas, es claro que la liquidación de la pensión de la actora, conforme a la Ley 33 de 1985, debía hacerse en cuantía equivalente al 75% del salario promedio que **sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios o del estatus pensional**.

En este punto, advierte el Despacho que a la demandante se le liquidó su pensión de jubilación con el 75% de la asignación básica mensual y la prima de vacaciones; sin

---

[7] Sentencia de unificación - Sentencia SUJ-014 -CE-S2 -2019. Bogotá D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019). Consejero Ponente: César Palomino Cortés – Expediente No.68001233300020150056 9-01, N.º Interno 0935-2017. Demandante: Abadía Reynel Toloza, Demandado: Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio –Fomag -

embargo, pretende en esta oportunidad que se incluyan todos los factores salariales devengados, emolumentos respecto de los cuales no acreditó haber realizado aportes para pensión, razón por la que se negarán las pretensiones de la demanda, en este aspecto. Ahora bien, en gracia de discusión, si la demandante tuviese algún factor sobre el cual cotizó y que no se hubiese tenido en cuenta, no lo acreditó en el plenario, ni tampoco lo solicitó en esos términos en las pretensiones de la demanda.

2.4 El acto acusado y el silencio administrativo

El silencio administrativo es efecto de la demora de la administración para resolver las solicitudes, reclamaciones y recursos que ante ella se han formulado; la ley ha establecido unos precisos términos para que esa ficción legal opere y la jurisprudencia distingue dos clases de silencio administrativo, a saber: i) el negativo, en el que transcurrido el plazo legal, la petición se entiende desestimada y ii) el positivo, en el que ante la omisión, la reclamación se considera que ha sido resuelta favorablemente.

La Ley 1437 de 2011 ha fijado términos distintos, ya sea que se trate de simples reclamaciones en ejercicio del derecho de petición en interés individual, o de la interposición de recursos para agotar la vía administrativa. En efecto, el artículo 83 del CPACA, señala:

> *"Silencio negativo. Transcurridos tres (3) meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que esta es negativa."* (Subrayado del Despacho)

En el presente proceso se encuentra probado que la demandante solicitó a la Nación – Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ante la Secretaría de Educación del distrito Capital de Bogotá el 18 de febrero de 2021, entre otras cosas, el reconocimiento y pago de la prima de medio año prevista en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989[8]; sin embargo, la Secretaría de Educación del distrito Capital de Bogotá mediante oficio No.S-2021-87613 del 11 de marzo de 2021, le indicó a la accionante que lo atinente al punto 2.3. de su petición, concerniente al reconocimiento y pago de la prima de medio año establecida en el Artículo 15 de la Ley 91 de 1989, fue remitida mediante oficio S-2021-87607 del 11/03/2021 a la Fiduciaria La Previsora – Fiduprevisora S.A., por ser de su competencia según sustenta en el escrito referenciado[9]. Sin embargo, la Fiduciaria La Previsora – Fiduprevisora S.A., guardó silencio durante más de tres (3) meses, desde la fecha de remisión por competencia de la solicitud, sin obtener respuesta clara y definitiva, se tiene por configurado el referido acto ficto o presunto negativo.

Asimismo, como quiera que nuevamente, y esta vez de forma directa, la accionante

---

[8] Página 5 del archivo 4 del expediente electrónico.
[9] Páginas 7-13 del archivo 4 del expediente electrónico.

presentó a la Fiduciaria La Previsora – Fiduprevisora S.A., solicitando entre otras cosas, con numeral 2.3. el reconocimiento y pago de la prima de medio año establecida en el Artículo 15 de la Ley 91 de 1989, con número de radicado 20210320479292 del 22 de febrero de 2021[10], y han transcurrido más de tres (3) meses, desde la fecha de presentación de la solicitud, sin obtener respuesta, se tiene por configurado el referido acto ficto o presunto negativo.

2.5 Normativa y jurisprudencia aplicable al reconocimiento de la prima de medio año

El literal b del numeral 2º del Artículo 15 de la Ley 91 de 1989 estableció una prima de medio año equivalente a una mesada pensional, para los docentes nacionales y nacionalizados vinculados a partir del 1º de enero de 1981, y los docentes, sin distinción del tipo de vinculación, que ingresen a partir del 1º de enero de 1990.

Mientras que, por su parte, la Ley 100 de 1993[11], en su artículo 142, dispuso el reconocimiento y pago de la mesada adicional del mes de junio para los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes del sector público oficial, semioficial, en todos sus órdenes, en el sector privado y del Instituto de Seguros Sociales, correspondiente a 30 días de la pensión que le corresponda.

Sin embargo, el artículo 279 de la referida Ley 100 excluyó de su aplicación a los afiliados al Fondo de Prestaciones del Magisterio, pese a lo anterior, el Legislador decidió extender el beneficio de la mesada catorce a los pensionados exceptuados de la aplicación de la Ley 100 de 1993, razón por la que a través de la Ley 238 de 1995, adicionó el artículo 279 de la referida Ley 100, en los siguientes términos:

> *"ARTÍCULO 1o. Adiciónese al artículo 279 de la Ley 100 de 1993, con el siguiente parágrafo:*
>
> *"Parágrafo 4. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados".*

Es decir que, a partir de la expedición de la Ley 238 de 1995, se extendió el beneficio consagrado en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993 o mesada catorce, a quienes estaban excluidos de sus disposiciones, entre otros, a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Sin embargo, la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-461 de 1995, al revisar la constitucionalidad del inciso 2 del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, por medio del cual se exceptúa de su aplicación a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, precisó como problema jurídico determinar si la

---

[10] Página 15 del archivo 4 del expediente electrónico.
[11] "*Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones*"

exclusión de los afiliados al FOMAG de la aplicación de la Ley 100 de 1993 incluye la mesada adicional consagrada en el artículo 142 *ejusdem* y frente a ello concluyó que:

1. El establecimiento de regímenes especiales debe garantizar un nivel de protección igual o superior que justifique el tratamiento diferenciado frente a aquel que se otorga para la generalidad del sector.

2. La mesada adicional prevista en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993 tiene como finalidad compensar la pérdida del poder adquisitivo de las pensiones por razón de la inflación.

3. Teniendo en cuenta la finalidad de dicha mesada adicional, la misma se equipará con la prevista para los docentes en el numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989.

4. Entonces, los docentes que son **acreedores de pensión gracia** y los que fueron vinculados con posterioridad **al 1 de enero de 1981,** tienen un beneficio asimilable a la mesada adicional de junio prevista en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993 y es la mesada de junio prevista en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, pues existe equivalencia entre ellas.

5. Mientras que, aquellos docentes vinculados antes del 1 de enero de 1981 **que no son acreedores de la pensión gracia,** no son beneficios de la mesada adicional de junio prevista en la Ley 91 de 1989, razón por la cual para ello resulta aplicable el artículo 142 de la Ley 100 de 1993.

En consecuencia, para el Despacho es claro que **la mesada adicional de junio prevista en la Ley 91 de 1989, tiene los mismos efectos y es asimilable a la mesada adicional de junio creada por la Ley 100 de 1993**, razón por la cual no resulta procedente que un docente devengue dos mesadas adicionales en el mes de junio, pues dependiendo de su fecha de vinculación y de ser o no beneficiario de la pensión gracia, puede acceder a una de ellas.

Sumado a lo anterior, no puede perderse de vista que, el derecho a percibir la mesada adicional se vio limitado por el **Acto Legislativo 01 de 2005**[12] , el cual estableció que, las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de su entrada en vigencia no podrán devengar más de 13 mesadas pensionales al año, excepto para aquellas personas que perciban una mesada pensional inferior a 3 SMLMV, siempre y cuando la prestación se cause antes del 31 de julio de 2011, quienes devengarán 14 mesadas.

Respecto del límite impuesto por la Norma Constitucional a la mesada adicional, el

[12] Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política

Consejo de Estado[13], analizó que:

1. La norma tuvo por finalidad introducir como principio la indispensable sostenibilidad del sistema de seguridad social.

2. Aunque, en principio, se propuso para aquellas pensiones **reconocidas** a partir de su entrada en vigencia, esta propuesta encontró reparos y concluyó que la prohibición debía quedar condicionada a **la causación del derecho y no al reconocimiento,** bajo el entendido que todos los requisitos, incluso el límite de 3 SMLMV debía cumplirse con anterioridad al 31 de julio de 2011.

3. <<De manera que, a partir del 25 de julio del 2005, fecha en la cual se publicó el Acto Legislativo No. 01 del 2005[14], "***las personas que adquieran el derecho a la pensión recibirán un máximo de trece mesadas al año, con la excepción establecida en el parágrafo 6º transitorio, que, evidentemente, también está restringida en el tiempo y en sus destinatarios***" (Resaltado fuera de texto).

Ahora bien, múltiples han sido los pronunciamientos de juzgados y tribunales administrativos frente al reconocimiento de la prima de medio año prevista en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989 aquí reclamada, en los cuales se ha concluido que al equiparase con la mesada adicional prevista en la Ley 100 de 1993 se encuentra amparada por el límite impuesto a través del Acto Legislativo 01 de 2005 y, por tanto, han negado las pretensiones de la demanda; algunos de esos pronunciamientos han sido objeto de análisis por el Consejo de Estado, a través de acciones de tutela, el cual ha concluido que dicha interpretación no configura un defecto fáctico o sustantivo; por traer un ejemplo, vale la pena citar lo dicho en sentencia del 24 de marzo de 2022[15]:

> *<<Por lo demás, la Sala aclara que el anterior planteamiento jurídico constituye el criterio jurídico imperante en esta Subsección, el cual ha sido plasmado, entre otras, en la sentencia de 25 de abril de 2019 (C.P. César Palomino Cortés)[16], providencia en la cual se analizó una situación semejante a la de la accionante.*
>
> *En ese orden, se considera que no asiste razón a la señora Muñoz González, toda vez que, las mesadas contenidas en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989 y 142 de la Ley 100 de 1993, a pesar de tener como fundamento diferentes fuentes legales y aun cuando su ámbito de aplicación varía ostensiblemente; por expresa disposición jurisprudencial, resultan equiparables y, por tanto, su aplicación está sometida a los mismos criterios jurídicos.*
>
> *Así las cosas, la Sala considera que no existe una analogía indebida en cuanto a la aplicación de la*

---

[13] Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto emitido el 22 de noviembre de 2007, con ponencia del consejero Enrique José Arboleda Perdomo, bajo el radicado 11001030600020070008400.
[14] Diario Oficial No. 45.980
[15] Sección Segunda, Subsección B, sentencia proferida dentro de la acción de tutela 11001031500020220121600, con ponencia del consejero César Palomino Cortés.
[16] Radicado: 05001-23-31-000-2011-01551-01 (0319-2014); Demandante: Martha Ruth Henao Arbeláez; Demandado: CAJANAL EICE y otro.

norma, toda vez que, según lo expuesto, a más de la autonomía propia del juez, existe un pronunciamiento de constitucionalidad, que ciertamente constituye un precedente de obligatoria observancia, para la resolución de los eventos surgidos con base en situaciones semejantes a los de la actora.

(…)

Asimismo, la lectura de la providencia censurada no permite a la Sala concluir que el análisis jurídico contenido resulte contrario a derecho, o bien, sea caprichoso o arbitrario, contrario a ello, se concluye que la providencia tuvo como fundamento la norma, cuyo análisis debía hacerse conforme con lo señalado por la jurisprudencia constitucional, como en efecto se plasmó en la sentencia atacada>>.

Entonces, bajo este contexto normativo y jurisprudencial, procederá el Despacho a analizar más adelante el caso concreto de la demandante frente a este aspecto.

2.6 Caso concreto

En este punto, advierte el Despacho que, está demostrado en el proceso que la demandante inició sus cotizaciones al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio el 16 de abril de 1982, es decir, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003 - 26 de junio de 2003; además que mediante Resolución N° 6548 del 06 de octubre de 2014, por medio de la cual se le reconoció la pensión vitalicia de jubilación en cuantía $2.249.472 a partir del 01/05/2014, la cual se le liquidó con el 75% de la asignación básica mensual, auxilio de alimentación, prima especial, prima de vacaciones y prima de navidad[17].

Por su fecha de vinculación, en principio, la demandante podría ser beneficiarios de la prima de medio año prevista en el literal b del numeral 2° del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, que la consagró para aquellos docentes que, sin distinción del tipo de vinculación, ingresaron a partir del 1º de enero de 1990.

Sin embargo, como quiera que la demandante consolidó su estatus pensional el 30/04/2014, después de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, se debe analizar si se encuentra cobijada por las excepciones que allí se consagran para devengar 14 mesadas.

1. Que la prestación se haya causado antes del 31 de julio de 2011:

No se cumple, toda vez que, como se dijo líneas atrás, consolidó su estatus pensional el 30 de abril de 2014 y le fue reconocida la prestación mediante la Resolución N° 6548 del 06 de octubre de 2014.

2. Que la mesada pensional sea inferior a 3 salarios mínimos legales

[17] Páginas 1-3 del archivo 4 del expediente electrónico.

mensuales vigentes

Al respecto, se observa que la pensión de jubilación fue reconocida a la demandante por un valor de $2.249.472,00, efectiva a partir del 01/05/2014.

Así las cosas, se tiene que la demandante no cumple con este requisito, pues para el año 2014, los 3 SMLV equivalen a la suma de $1.848.000, mientras que la mesada pensional de la demandante fue calculada en $2.249.472,00.

Entonces como quiera que la demandante no cumple con las condiciones para ser exceptuada del límite impuesto por el Acto Legislativo 01 de 2005, no resulta procedente acceder al reconocimiento y pago de la prima de medio año, sin embargo, se debe precisar que la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado bajo el radicado SUJ-014-CE-S2-2019 del 25 de abril de 2019, estableció reglas de unificación para determinar el ingreso base de liquidación de las pensiones de jubilación de los docentes vinculados antes y después de la Ley 812 de 2003, pero **no unificó criterios** frente al reconocimiento de la prima de medio año o mesada adicional aquí reclamada.

Por lo que, se impone para esta Sede Judicial el deber de **negar las pretensiones de la demanda**.

2.7 Condena en costas y agencias en derecho

Finalmente, y comoquiera que, de conformidad con el artículo 188 del CPACA[9], en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, pasa el Despacho a pronunciarse.

Para ello se advierte que, si bien, en el presente asunto la parte vencida es el extremo activo y la parte demandada no solicitó en sus pretensiones que se le condene en costas, lo cierto es que, de conformidad con el inciso 2° del artículo 367 del CGP[18] y el numeral 8° del artículo 365[19] del mismo estatuto, estas deber ser tasadas y liquidadas de acuerdo con criterios **verificables** y solo habrá lugar a ellas **cuando aparezcan causadas y en la medida de su comprobación,** y en el presente asunto, la parte interesada no demostró su causación, por lo que, no se accederá a ellas.

Así lo ha entendido el Consejo de Estado, por ejemplo, en la sentencia proferida el 17

---

18 <<Artículo 361. Composición Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho.
Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios **objetivos y verificables en el expediente**, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes>>.
19 Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:
(…) 8. Solo habrá lugar a costas **cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación>>.**

de noviembre de 2022[20], en la cual no condenó en costas, por las siguientes razones:

> *<<No procede la condena en costas, pues conforme con el artículo 188 del CPACA, en los procesos ante esta jurisdicción, la condena en costas, que según el artículo 361 del C.G.P. incluye las agencias en derecho, se rige por las reglas previstas el artículo 365 del Código General del Proceso, y una de estas reglas es la del numeral 8, según la cual "solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación", requisito que no se cumple en este asunto>>.*

2.8. Reconocimiento de personería entidad demandada

Como quiera que con los alegatos presentados por la entidad demandada se acompañó poder general concedido mediante escritura pública No.129 del 19 de enero de 2023, concedido a la abogada Catalina Clemin Cardoso, quien a su vez sustituyó a la abogada Karen Eliana Rueda Agredo, se procederá con sus reconocimientos para los fines y facultades contempladas en los documentos poder aportados y obrantes en archivos 17-19 del expediente electrónico.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR configurado el acto ficto negativo originado por el silencio de la administración frente a la petición presentada el 18 de febrero de 2021 con número de radicado E- 2021-56957, remitido mediante oficio S-2021-87607 del 11/03/2021 a la Fiduciaria La Previsora – Fiduprevisora S.A., en relación con el reconocimiento y pago de la prima de medio año; así como también el acto ficto negativo frente a la petición presentada el 22 de febrero de 2021 ante la Fiduciaria La Previsora S.A. con radicado No. 20210320479292, de conformidad a las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte considerativa de este proveído.

TERCERO: SIN CONDENA en costas y agencias en derecho, por lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: En los términos y para los efectos del poder general allegado con el escrito de alegaciones finales, **RECONOCER** personería a la abogada Catalina Celemín

---

20 Sentencia proferida por la Sección Cuarta, con ponencia del consejero Milton Chaves García, dentro del proceso con radicado No. 73001233300020190037301.

Cardoso, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.110.453.991 de Ibagué (T) y portadora de la T.P. 201.409 del C. S. de la J., como apoderada principal de la entidad demandada. Igualmente, en los términos y para los efectos del memorial sustitución poder, **RECONOCER** personería a la abogada Karen Eliana Rueda Agredo, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.018.443.763 de Bogotá y portadora de la T.P. 260.125 del C. S. de la J., como apoderada sustituta de la entidad demandada.

QUINTO: REMITIR copia de esta providencia, en los términos del artículo 205 del CPACA, modificado por el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021, a los siguientes correos electrónicos: miguel.abcolpen@gmail.com; notjudicial@fiduprevisora.com.co; procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co; t_jkramirez@fiduprevisora.com.co; notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co; t_krueda@fiduprevisora.com.co;

SEXTO: Ejecutoriada la presente providencia, **ARCHIVAR** el expediente, previas las constancias de rigor.

SÉPTIMO: Esta providencia **DEBE** incorporarse al expediente digitalizado, organizado en OneDrive, ordenando alimentar simultáneamente el sistema de información Justicia XXI y el de la Rama Judicial Web.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA CECILIA PIZARRO TOLEDO
Juez

NBM