



**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

PROCESO: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
RADICACIÓN No.: **110013335-012-2020-00170-00**
110013335-012-2020-00273-00
ACCIONANTE: **NUBIA ESPERANZA SUAREZ ROCHA**
ACCIONADOS: **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO
NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.**

**ACTA No. 042-2022
AUDIENCIA INICIAL**

En Bogotá D.C. a los 23 días del mes de marzo de 2022, siendo las 10:00 a.m., la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá, en asocio de su secretaria Ad Hoc declaró abierta la audiencia virtual, a través de la plataforma LifeSize, con la asistencia de los siguientes:

Se deja constancia que la audiencia se adelantó de manera conjunta con los procesos

RADICADOS	DEMANDANTES	DEMANDADO
11001333501220200017000	NUBIA ESPERANZA SUAREZ ROCHA	NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FOMAG
11001333501220200027300	NUBIA ESTELA CONDE QUINTERO	

INTERVINIENTES

PARTE DEMANDANTE:

- **2020-170 NUBIA ESPERANZA SUAREZ ROCHA:** Apoderada Dra. Yamile Jackeline Rangel Landazabal, identificada con la cédula de ciudadanía No. 51.768.033 y T.P. No. 106261 del C.S. de la J.
- **2020-273 NUBIA ESTELA CONDE QUINTERO:** Apoderada Dra. Jhennifer Forero Alfonso, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.032.363.499 y T.P. No. 230581 del C.S. de la J.

PARTE DEMANDADA:

- **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – LA FIDUPREVISORA S.A:** Apoderada sustituta Dra. Ana María Manrique Palacios, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.052.401.595 y T.P. No. 293235 del C.S. de la J. A quien se le reconoce personería para actuar en el proceso.
- **2020-170: MUNICIPIO DE SOACHA:** Apoderada sustituta Norma Ximena Tocarruncho Torres, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.018.422.737 y T.P. No. 255610 del C.S. de la J.

MINISTERIO PÚBLICO: El doctor **FABIO ANDRÉS CASTRO SANSA**, Procurador 62 judicial para asuntos administrativos, acude a la audiencia.

Verificados los antecedentes de los apoderados, no aparece registrada sanción alguna en su contra y sus tarjetas profesionales se encuentran vigentes.

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

Se informa a las partes, asistentes y/o intervinientes a esta audiencia que de conformidad con el artículo 182 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- en adelante CPACA-, se agotarán las siguientes etapas:

1. Saneamiento del proceso.
2. Excepciones previas.
3. Fijación del litigio.
4. Conciliación.
5. Pruebas.
6. Alegaciones finales.
7. Fallo.

I. SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con el artículo 180 numeral 5º del CPACA y con el fin de evitar sentencias inhibitorias, se procede a evacuar la etapa de saneamiento del proceso. Para tal efecto, se concede el uso de la palabra a los apoderados con el fin de que se pronuncien si observan alguna irregularidad que pueda ser saneada en este momento. Como los apoderados no expresan ninguna irregularidad que sanear y el despacho tampoco observa causales de nulidad, se da por agotada esta etapa.

Desistimiento proceso 2020-170

Se le otorga el uso de la palabra a la apoderada de la demandante **NUBIA ESPERANZA SUAREZ ROCHA**, dentro del proceso 2020-170 quien manifiesta que allegó vía correo electrónico el día 22 de marzo de 2022, memorial manifestando que desiste de las pretensiones de la demanda. Verificado el expediente se encuentra que la apoderada cuenta con la facultad de desistir, por lo cual se le corre traslado a la apoderada de la demandada para que se manifieste respecto de la solicitud de desistimiento, quien manifiesta que se encuentra conforme con el desistimiento presentado por la parte demandante.

En consecuencia, este Despacho, acepta el desistimiento atendiendo que se reúnen los requisitos que dispone el 314 del C.G.P, aplicable por remisión expresa del artículo 306 del CPACA y se da por terminado este proceso.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

Proceso 2020-273:

II. EXCEPCIONES PREVIAS

En esta oportunidad se advierte que en los términos del artículo 100 del C.G.P., no hay excepciones previas para resolver.

La apoderada de la entidad propuso las excepciones de mérito, las cuales se resolverá en la sentencia por ser del fondo del litigio.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

III. FIJACIÓN DEL LITIGIO:

De conformidad con la demanda, la contestación y las pruebas allegadas al proceso, están probados los siguientes hechos:

- *Mediante Resolución Nro. 3227 del 02 de mayo de 2017, la Secretaría de Educación de Bogotá reconoció una pensión de jubilación a favor de la señora NUBIA ESTELA CONDE QUINTERO en cuantía de \$2.450.180, a partir del 09 de noviembre de 2016. Allí se determinó que adquirió el **estatus pensional el 08 de noviembre de 2016**.*
- *El 02 de diciembre de 2019 la señora Conde Quintero, solicitó ante la Secretaría de Educación de Bogotá el reconocimiento y pago de la prima de medio año establecida en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989.*
- *Mediante oficio No S-2019-218683 de 03 de diciembre de 2019, la Secretaría de Educación de Bogotá resolvió de manera negativa dicha petición y dio traslado de esta al FOMAG- FIDUPREVISORA S.A., quien no respondió.*

Se concede el uso de la palabra a las partes a fin de que se pronuncien sobre la fijación del litigio.

Escuchadas las partes, el Despacho advierte que para el caso que aquí nos convoca, el litigio se circunscribe a determinar: i) si a la accionante le asiste el derecho a percibir la prima de mitad de año establecida en el literal b, numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 y ii) si es procedente la suspensión y reintegro de los descuentos en salud efectuados a las mesadas adicionales que devenga.

IV. CONCILIACIÓN

Se concede el uso de la palabra al apoderado de la entidad demanda, para que manifieste si le asiste ánimo conciliatorio. Teniendo en cuenta que no le asiste ánimo conciliatorio, se declara fallida la etapa de conciliación.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

V. DECRETO DE PRUEBAS

Se tendrán en cuenta como pruebas las aportadas con la demanda y la contestación. Como no existen pruebas por practicar, por ser un asunto de mero derecho, se cierra el debate probatorio.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

VI. ALEGACIONES FINALES

Se corre traslado a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión. Los argumentos expuestos quedan consignados en la videograbación anexa.

VII. SENTENCIA

PROBLEMA JURIDICO

El presente asunto se contrae a determinar: i) si a la accionante le asiste el derecho a percibir la prima de mitad de año establecida en el literal b, numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 y ii) si es procedente la suspensión y reintegro de los descuentos en salud efectuados a las mesadas adicionales que devenga.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

1. Prima de medio año literal b numeral 2 del artículo 15 de la ley 91 de 1989

La Ley 91 de 1989 estipuló el régimen pensional aplicable a los docentes vinculados al FOMAG: (i) para quienes se vincularan hasta el 31 de diciembre de 1980 y, (ii) para quienes se vincularan con posterioridad al 1 de enero de 1981. Para estos últimos previó una prima de medio año, equivalente a una mesada pensional, así:

“B. Para los docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1 de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de ley, se reconocerá sólo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio de/ último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional”. (Negrilla y subrayado fuera del texto).

Posteriormente, los artículos 50 y 142 de la Ley 100 de 1993 consagraron dos mesadas adicionales para los pensionados, la primera pagadera en noviembre y la segunda pagadera en junio, correspondiente a treinta (30) días del valor de la pensión.

*“**ARTÍCULO 50. MESADA ADICIONAL.** Los pensionados por vejez o jubilación, invalidez y sustitución o sobrevivencia continuarán recibiendo cada año, junto con la mesada del mes de Noviembre, en la primera quincena del mes de Diciembre, el valor correspondiente a una mensualidad adicional a su pensión.*

(...)

***ARTÍCULO 142. MESADA ADICIONAL PARA PENSIONADOS.** Los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, en el sector privado y del Instituto de Seguros Sociales, así como los retirados y pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, tendrán derecho al reconocimiento y pago de treinta (30) días de la pensión que le corresponda a cada uno de ellos por el régimen respectivo, que se cancelará con la mesada del mes de junio de cada año, a partir de 1994.*

***PARÁGRAFO.** Esta mesada adicional será pagada por quien tenga a su cargo la cancelación de la pensión sin que exceda de quince (15) veces el salario mínimo legal mensual.”*

Al estudiar la constitucionalidad del artículo 142 de la Ley 100 de 1993, la Corte Constitucional en sentencia C-409 de 1994 declaró inexecutable las expresiones "actuales" y "cuyas pensiones se hubiesen causado y reconocido antes del primero (1o.) de enero de 1988". A juicio de la Corte tales expresiones incurrieron en "una clara violación a la prohibición de consagrar discriminaciones en el mismo sector de pensionados, otorgando privilegios para unos en detrimento de los otros, al restringir el ejercicio del derecho a la misma mesada adicional, sin justificación alguna, para aquellos pensionados jubilados con posterioridad al 1° de enero de 1988". Así mismo, en sentencia C-461 de 1995, la Corte advirtió que el beneficio contemplado en el artículo 15, numeral 2°, literal b, de la Ley 91 de 1989, según el cual los pensionados vinculados al Fondo con posterioridad al 1° de enero de 1981, gozarían adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional, era asimilable a la mesada adicional de que trata el artículo 142 de la Ley 100 de 1993. En este sentido, comoquiera que la mesada adicional de la Ley 91 de 1989 sólo era aplicable a los docentes vinculados con posterioridad al 1 de enero de 1981 y no a aquellos vinculados con anterioridad a dicha fecha, la Corte dispuso que el artículo 142 de la Ley 100 de 1993 le sería aplicables a estos pensionados en virtud del principio de igualdad.

Tal interpretación dio lugar a la expedición del artículo 1° de la Ley 238 de 1995, que adicionó el artículo 279 de la Ley 100 de 1993. Conforme a la nueva normatividad, a los docentes vinculados al FOMAG le serían aplicables los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993, que contemplaron respectivamente los reajustes anuales de pensión y la mesada adicional de mitad de año.

No obstante, el Acto Legislativo 01 de 2005¹ limitó la vigencia de la mesada 14 contenida en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993. De acuerdo con esta reforma, actualmente, sólo tienen derecho a 14 mesadas pensionales al año quienes, por regla general, causen su derecho a pensión hasta el 25 de julio de 2005 y, de forma excepcional, quienes después de la fecha en mención y hasta el 31 de julio de 2011, causen su derecho a pensión y devenguen 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes o menos.

Así, dado que la prima de medio año prevista en el literal b, numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, es equivalente a la mesada prevista en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993, también fue objeto de limitación por el Acto Legislativo 01 de 2005. En consecuencia, sólo podrá ser reconocida a quienes hayan causado su derecho pensional hasta el 25 de julio de 2005 o, a quienes, hubiesen causado su derecho a pensión hasta el 31 de julio de 2011, siempre que su mesada pensional no sea superior a 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Esta interpretación ha sido avalada por el Consejo de Estado en sede de tutela, al considerar que la equivalencia de la prima de mitad de año y la mesada de junio: "no desconoce las normas aplicables al caso, ni el precedente judicial de la Sección Segunda del

¹ "ARTÍCULO 1o. Se adicionan los siguientes incisos y párrafos al artículo 48 de la Constitución Política:

"El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas".

(...) "Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento".

(...) "Párrafo transitorio 1o. El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones legales vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, y lo preceptuado en el artículo 81 de esta.

Los docentes que se hayan vinculado o se vinculen a partir de la vigencia de la citada ley, tendrán los derechos de prima media establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones, en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003".

(...) "Párrafo transitorio 6o. Se exceptúan de lo establecido por el inciso 8o. del presente artículo, aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año".

Consejo de Estado sobre la materia, por lo que para la Sala es claro que no vulneró los derechos fundamentales que la accionante alega conculcados.”²

CASO CONCRETO

Sobre el derecho a la prima de medio año pretendida por la actora.

De las documentales aportadas al expediente, se puede establecer que la señora Conde Quintero prestó sus servicios como docente nacional desde el 08 de febrero de 1993. Mediante Resolución Nro. 3227 del 02 de mayo de 2017, se le reconoció la pensión de jubilación en cuantía de \$2.450.180, efectiva a partir del 09 de noviembre de 2016. Allí se determinó que adquirió el estatus pensional el 08 de noviembre de 2016.

De conformidad con lo anterior, no le asiste el derecho a percibir la prima de medio año consagrada en el literal b, numeral 2, del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, toda vez que no se encuentra dentro de las excepciones previstas en el Acto Legislativo 01 de 2005. Ello si se tiene en cuenta que su derecho pensional se causó con posterioridad del 25 de julio de 2005, fecha de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, y después del 31 de julio de 2011, término establecido por el parágrafo transitorio 6 del mencionado Acto. En consecuencia, se denegará la pretensión de reconocimiento de la prima de medio año referida.

En cuanto al reembolso de los descuentos en salud de las mesadas adicionales, el Despacho se ciñe a lo establecido en la sentencia de unificación de 26 de junio de 2021, en la cual el Consejo de Estado indicó:

“Son procedentes los descuentos con destino a salud en el porcentaje del 12% señalado en el artículo 204 de la Ley 100 de 1993, así como las normas que lo modifiquen, de las mesadas adicionales de junio y diciembre de los docentes. Lo anterior por cuanto el artículo 8 de la Ley 91 de 1989 les impuso el deber de contribuir con el aporte del 5% al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, incluso con la deducción de las mesadas adicionales. Más adelante, la Ley 812 de 2003, en el artículo 81, incrementó el porcentaje al 12%, al hacer remisión a las disposiciones generales de la Ley 100 de 1993, particularmente a los porcentajes de los aportes señalados en el artículo 204 de la Ley 100 de 1993, los cuales se deducen de todas las mesadas pensionales, incluso de las adicionales.”

DECISIÓN

Así las cosas, la demandante no desvirtuó la legalidad del acto ficto configurado por el silencio administrativo respecto de la petición de 02 de diciembre de 2019, razón por la cual se denegarán las pretensiones de la demanda.

CONDENA EN COSTAS

Se resolverá sobre la condena en costas bajo un criterio objetivo valorativo en el que se conjuga la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la actuación procesal

² CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCIÓN CUARTA - Consejera ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO- Bogotá, D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil dieciocho (2018)- Radicación número: 11001-03-15-000-2017-03255-00(AC). SECCIÓN PRIMERAConsejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS- Bogotá, D.C., ocho (8) de febrero de dos mil dieciocho (2018)- Radicación número: 11001-03-15-000-2017-03251-00(AC).

adelantada. Esto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, y con la interpretación que del mismo ha hecho el Consejo de Estado.

Habida cuenta que existe norma expresa y jurisprudencia decantada sobre el tema, se condenará en costas a la parte actora y a favor de la accionada, en el equivalente al 05% del SMMLV del año 2022.

REMANENTES DE LOS GASTOS

De otro lado, no hay lugar a liquidación de remanentes por cuanto no se ordenó la consignación de suma alguna para gastos del proceso.

*En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,*

RESUELVE

PRIMERO. NEGAR las pretensiones de la demanda por las razones expuestas en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS a la parte actora, a favor de la entidad demandada con el 05% del S.M.M.L.V del año 2022, de conformidad con la parte motiva de esta providencia

TERCERO: No hay lugar a liquidación de remanentes.

CUARTO. EJECUTORIADA esta providencia, **ARCHIVAR** las diligencias, previas las anotaciones respectivas.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

Las partes cuentan con el término de ley para interponer recursos.

La apoderada de la parte actora interpone recurso de apelación y manifiesta que será sustentado dentro del término que indica la Ley.

Fungió como secretaria Ad-Hoc: Greissy Fernanda Palacios Moreno

Firmado Por:

Yolanda Velasco Gutierrez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Sala 012 Contencioso Adm sección 2
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **fc6109744996646721186ee6fa4fb688cd980e2dc513a132d35b3c263ef7a55d**

Documento generado en 06/04/2022 03:57:14 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>