

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARENTA Y SIETE ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., nueve (09) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Medio de control : **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**

Radicación No. : 11001-33-42-047-**2021-00224-00**

Demandante : **LUZ DEL CARMEN MENA MENA**
C.C. No. **26.258.488**

Demandado : **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONPREMAG y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**

Asunto : **Reconocimiento prima de mitad de año docente**

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Cuarenta y Siete Administrativo del Circuito de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

SENTENCIA

1.- ANTECEDENTES

1.1.- DEMANDA:

1.1.1 ASUNTO A DECIDIR Y COMPETENCIA

Con fundamento en los artículos 187 y 189 del CPACA, procede el Despacho a decidir en primera instancia, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho regulada por el artículo 138 *ibidem*, promovido por la señora **LUZ DEL CARMEN MENA MENA** actuando a través de apoderada especial, contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**

1.1.2 PRETENSIONES

La parte demandante solicita las siguientes declaraciones y condenas:

“(…)

PRIMERO: Solicito se tenga como **CONFIGURADO EL SILENCIO ADMINISTRATIVO** y a su vez se declare la **NULIDAD DEL ACTO FICTO O PRESUNTO NEGATIVO**, en razón a que la entidad demandada **LA NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN**, no emitió respuesta de fondo mediante el escrito S-2020 – 12910 del 27 de enero de 2020, frente a la petición elevada mediante radicado N° **E-2020-12964 del 24 de enero de 2020 RESPECTO A LA SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA PRIMA DE MEDIO AÑO REGULADA POR EL LITERAL B DE ARTÍCULO 15 DE LA LEY 91 DE 1989.**

SEGUNDO: Solicito la **DECLARATORIA DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO** y posterior **NULIDAD del ACTO FINCTO(SIC) O PRESUNTO** proferido por la entidad demandada Fiduciaria la Previsora S.A., al no emitir respuesta frente a la petición N° **2020032021758 de fecha 27 de enero de 2020**, referente al reconocimiento y pago de la prima de medio año establecida en el artículo 15 de la ley 91 de 1989.

TERCERO: Que como consecuencia de la declaratoria de la **NULIDAD DEL ACTO FICTO O PRESUNTO NEGATIVO** proferido por el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN y la FIDUPREVISORA S.A.**, se **CONDENE** a las mencionadas entidades a proferir al acto administrativo que **ORDENE:**

3.1. Ordenar el Reconocimiento y Pago de la prima de medio año establecida en el artículo 15 de la ley 91 de 1989, de la cual tiene derecho mi poderdante.

CUARTO: Condenar a las entidades demandadas a reconocer y pagar la **INDEXACIÓN** sobre las sumas de dinero adeudadas por el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año, 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 artículos 187 y 192 del C.P.A.C.A.

QUINTO: Que se condene en costas a las entidades demandadas de conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.”

1.1.3. HECHOS

Los principales hechos el Despacho los resume así:

1. Mediante la Resolución No. 5039 del 16 de diciembre de 2009, el Ministerio de Educación Nacional – Secretaría de Educación de Bogotá, le reconoció a la señora Luz del Carmen Mena Mena una pensión de jubilación, por sus servicios prestados como docente oficial desde el 1° de marzo de 1990.
2. El día 24 de enero de 2020 la demandante elevó petición a la Secretaría de Educación de Bogotá, el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año dispuesta en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989.
3. A través de Oficio No. S-2020-12910 del 17 de octubre de 2019, la Secretaría de Educación de Bogotá no se pronunció de fondo respecto a la prima de medio año de que trata el artículo 15 de la Ley 91 de 1989
4. Con petición del 27 de enero de 2020 le solicitó a la Fiduprevisora S.A. el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año dispuesta en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, sin obtener respuesta alguna.

1.1.4. Normas Violadas

Fundamentos de derecho.

Fueron señaladas como transgredidas, las siguientes disposiciones:

1. **CONSTITUCIONALES** Artículos 2, 13, 25, 29, 46, 48, 53, 58 y 228.
2. **LEGALES:** Leyes 91 de 1989, 100 de 1993 y 812 de 2003, y Decreto 1073 de 2002.

II. POSICIÓN DE LAS PARTES

2.1 Demandante:

La posición de la parte demandante se extrae del acápite de *concepto de violación*, contenido en libelo introductorio de la acción, así:

Cita el artículo 15 de la ley 91 de 1989 el cual prevé que, 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 cumplan los requisitos de ley, tendrán derecho a una prima de medio año equivalente a una mesada pensional.

De acuerdo con lo anterior, plantea que la demandante cumple con los requisitos para ser beneficiaria de dicho emolumento conforme la norma transcrita y lo dispuesto por el Consejo de Estado en sentencia SUJ-014-CE-S2-2019 del 25 de abril de 2014, C.P. Dr. César Palomino Cortés, en la que indicó que *“los pensionados del Magisterio cuya vinculación hubiera sido posterior al 1 de enero de 1981, serán beneficiarios de una mesada adicional, pagadera a mitad de año.”*

2.1.2 Demandada:

La Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y Fiduprevisora S.A. por intermedio de apoderada judicial presentaron una sola contestación de la demanda en tiempo el día 28 de enero de 2022¹, oponiéndose a las pretensiones de la demanda solicitando ser denegadas y pronunciándose frente a cada uno de los hechos.

Como argumentos de defensa, hizo referencia al régimen prestacional docente contenido en la Ley 91 de 1989 por medio de la cual se crea el FOMAG, regulando en su artículo 15 las prestaciones sociales de los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, las cuales son las que venían gozando en cada entidad territorial mientras que el régimen de los docentes nacionales y el de quienes se vincularan a partir del 1 de enero de 1990 en iguales condiciones a las reconocidas a los empleados del orden nacional esto es, prestaciones reguladas en los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969, 1045 de 1978, y demás normas que lo modifiquen o adicionen.

Es así, que los docentes tienen derecho a una prima de medio año equivalente a una mesada adicional con base en la Ley 91 de 1989 art. 15 literal b), y aquellos vinculados a partir del 1 de enero de 1980, en el entendido que la misma se estableció como una compensación por la pérdida del derecho a la pensión gracia.

¹ Ver índice 11 expediente digital SAMAI.

No obstante lo anterior, afirmó que, la prima solicitada por la parte demandante, es conocida como la mesada 14 y de acuerdo con la limitación contenida en el Acto Legislativo 01 de 2005, solamente tendrán derecho a ella quienes consolidaran su derecho pensional con anterioridad al 31 de julio de 2011 y recibieran una pensión inferior o igual a tres (3) SMMLV y como en el sub lite la demandante consolidó su derecho pensional con posterioridad a esa fecha y su prestación es superior al monto autorizado no tiene derecho a ese reconocimiento.

Conforme a lo anterior, solicitó negar las pretensiones de la demanda y en tal sentido, propuso las excepciones de cobro de lo no debido, sostenibilidad financiera, buena fe y genérica, solicitando se nieguen las pretensiones de la demanda y se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandante.

III. TRAMITE PROCESAL

La demanda se presentó ante la Oficina de Apoyo el día 06 de agosto de 2021, siendo asignada por reparto a esta sede judicial, la cual se admitió por auto calendado del 16 de noviembre de 2021² y se notificó a la Ministra de Educación y al Presidente de la Fiduprevisora S.A. el día 16 de diciembre del mismo año.

Luego, con auto del 16 de agosto de 2022³, se fijó fecha para celebrar audiencia inicial, la cual tuvo lugar el día 23 de esa misma mensualidad⁴, donde se agotaron las etapas de saneamiento del proceso, decisión de excepciones previas, fijación del litigio, posibilidad de conciliación y se le dio el valor legal correspondiente a las pruebas aportadas con la demanda y su contestación y se decretaron las solicitadas por la parte actora y de oficio y por el Despacho de oficio.

Una vez recaudado el material probatorio y vencido el termino de traslado de este a las partes sin observación u objeción alguna, a través de auto del 07 de febrero de los corrientes se ordenó cerrar el debate probatorio y conceder a las partes el término común de diez (10) días para que presentaran sus alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que aportara su concepto si a bien lo consideraba⁵.

3.1. Parte actora

La apoderada de la señora Luz del Carmen Mena Mena guardó silencio en esta etapa procesal.

3.2. Demandada:

Con memorial del 21 de febrero de 2024⁶, la apoderada de las accionadas presentó alegatos de conclusión reiterando los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, haciendo un análisis legal y jurisprudencial, para concluir que al revisar la fecha en la cual se causó el derecho pensional de la demandante, con posterioridad al 31 de julio de 2011 se desprende sin mayores elucubraciones que no le asiste el derecho a recibir la prima de medio año que trata el numeral 2º del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, teniendo en cuenta lo dispuesto por el párrafo transitorio 6 del Acto Legislativo 01 de 2005, superando los 3 SMLMV. En consecuencia, solicitó negar las pretensiones de la demanda.

² Ver índice 08 expediente digital SAMAI.

³ Ver índice 15 expediente digital SAMAI.

⁴ Ver índice 21 expediente digital SAMAI.

⁵ Ver índice 40 expediente digital SAMAI.

⁶ Ver índice 42 expediente digital SAMAI.

3.4. Ministerio Público:

La Representante del Ministerio Público no emitió concepto alguno dentro del presente asunto.

Cumplido el trámite de Ley, sin que se observe causal de nulidad procesal, se decide mediante las siguientes

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Problema Jurídico

Conforme a lo señalado en la audiencia del 23 de agosto de 2022⁷, la fijación del litigio consiste en establecer si la señora LUZ DEL CARMEN MENA MENA tiene derecho a que se le reconozca y pague la prima de medio año prevista en el literal b) del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, por lo tanto, son nulos los actos administrativos que negaron tal petición.

4.2. Desarrollo del problema jurídico

Sobre el reconocimiento y pago de la prima de medio año establecida en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989.

La prima de medio año establecida en el literal b)⁸ del numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, es un beneficio que fue creado para los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, nacionales y nacionalizados, vinculados a partir del 01 de enero de 1981 y para aquellos nombrados a partir del 01 de enero de 1990, que no gozaran de pensión gracia y cumplieran los requisitos para devengar pensión de jubilación, consistente en una mesada pensional.

Esta mesada reconocida a mitad de año, también fue establecida en el artículo 142⁹ de la Ley 100 de 1993, para los pensionados pertenecientes al Sistema Integral de Seguridad Social, como un mecanismo de compensación por la pérdida del poder adquisitivo de las pensiones en razón de la inflación.

Como los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, gozan de su propio régimen pensional, esto es, el establecido en la Ley 91 de 1989, en virtud del artículo 279 de la ley 100 de 1993, fueron excluidos de la totalidad del Sistema Integral de Seguridad Social, incluido el reconocimiento de la mesada adicional prevista en el artículo 142 *ibidem*.

⁷ Ver índice 21 expediente digital SAMAI.

⁸ 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 1o. 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 del último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional

⁹ "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."

Para la Corte Constitucional¹⁰ la mesada adicional prevista en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993 es asimilable a la prima de medio año prevista en el artículo 15, numeral 2, literal b, de la Ley 91 de 1989.

Como existieron afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que, no gozaban de pensión gracia, ni de la prima de medio año prevista en el artículo 15, numeral 2, literal b, de la Ley 91 de 1989, en virtud de la sentencia C-461 de 1995 y la Ley 238 de 1995¹¹, todos los pensionados afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio tienen derecho a una mesada adicional pagada en el mes de junio, sin que en ningún caso se entendiera modificación de su régimen pensional.

Ahora bien, con la modificación introducida por el Acto Legislativo 01 de 2005¹², al artículo 48 de la Constitución Política, en materia de mesadas pensionales, se dispuso que:

“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, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento.

(...)

Parágrafo 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”.

En virtud de lo anterior, a partir del 25 de julio de 2005, fecha en que el Acto Legislativo 01 de 2005 fue publicado en el diario oficial¹³, no se podrán reconocer pensiones de más de 13 mesadas pensionales al año, salvo que la pensión sea igual o inferior a tres (3) SMLMV y se causare antes del 31 de julio de 2011.

En esas condiciones, en la actualidad, únicamente tienen derecho a recibir la mesada catorce quienes:

1. Causaron su derecho pensional y les fue reconocida la mesada catorce con anterioridad al 25 de julio de 2005.
2. Causaron su derecho pensional después del 25 de julio de 2005 y antes del 31 de julio de 2011 y la cuantía es igual o inferior a tres (3) SMLMV.

Lo anterior indica que, no tienen derecho al reconocimiento de la mesada catorce, quienes:

1. Causen su derecho a la pensión con posterioridad al 25 de julio de 2005 y esta tenga un valor superior a tres (3) SMLMV.
2. Causen su derecho a la pensión a partir del 31 de julio de 2011, cualquiera sea el valor de la mesada pensional.

¹⁰ Sentencia C-461 de 1995

¹¹ Por la cual se adiciona el artículo 279 de la Ley 100 de 1993

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

¹³ Diario Oficial No. 45.980 de 25 de julio de 2005

De esta manera, la mesada adicional de mitad de año o mesada 14 desaparece del ordenamiento jurídico.

4.3. Caso concreto

La señora Luz del Carmen Mena Mena, quien es beneficiaria de una pensión de jubilación reconocida por la Secretaría de Educación de Bogotá, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pretende se le reconozca la prima de medio año establecida en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989.

De acuerdo con el análisis normativo que establece las reglas del reconocimiento de la mesada de mitad de año que, para los docentes está establecida en el artículo 15, numeral 2, literal b, de la Ley 91 de 1989, se recuerda que, únicamente tienen derecho a recibir ese beneficio, quienes:

1. Causaron su derecho pensional y les fue reconocida la mesada catorce con anterioridad al 25 de julio de 2005¹⁴.
2. Causaron su derecho pensional después del 25 de julio de 2005 y antes del 31 de julio de 2011 y la cuantía es igual o inferior a tres (3) SMLMV.

De las pruebas que acompañan el proceso, se constata que a la demandante le fue reconocida una pensión de jubilación por aportes, mediante la Resolución No. 5039 del 16 de diciembre de 2009¹⁵, con efectividad a partir del 05 de julio de 2008, en cuantía de \$1.626.618.

Como para la fecha en que se causó el derecho pensional de la demandante, esto es, el 04 de julio de 2008, a la demandante le fue reconocida una mesada pensional que superaba los tres salarios mínimos¹⁶ y la prima de mitad de año ya había desaparecido del ordenamiento jurídico, **no hay lugar a conceder las pretensiones de la demanda.**

En virtud de lo anterior, las súplicas de la demanda serán negadas.

4.4. Silencio administrativo negativo.

Sin perjuicio de la decisión de negar las pretensiones de la demanda, el Despacho se referirá a la pretensión encaminada a que se declare la existencia del acto administrativo ficto o presunto producto del silencio administrativo negativo de la Nación, Ministerio de Educación Nacional - FONPREMAG, respecto a la petición radicada el 24 de enero de 2020 y de la Fiduciaria La Previsora S.A. frente a la solicitud de fecha 27 de enero de 2020.

Dado que en el expediente quedó acreditado que, la parte demandante petitionó ante el extremo pasivo el reconocimiento de la prima de medio año, con radicados No. E-2020-12964 del 24 de enero de 2020 y 20200320217582 del 27 de enero de 2020, sin que se haya emitido respuesta, se demuestra que en el caso controvertido se configura el silencio administrativo negativo, lo que da lugar a declarar la existencia del acto administrativo ficto o presunto negativo el cual quedó configurado el 24 y 27 de abril de 2020, fecha en la que se cumplieron los tres (3) meses dispuestos en el artículo 83 del C.P.A.C.A.

¹⁴ "En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos" Acto Legislativo 01 de 2005.

¹⁵ Ver índice 01, 23-25 del expediente digital SAMAI.

¹⁶ Salario mínimo legal para el año 2008: \$461.500. El equivalente a tres SMMLV para el año 2008 es \$1.384.500.

4.5. Costas

La Instancia no condenará en costas teniendo en cuenta que el artículo 188 del C.P.A.C.A., no exige la condena en sí misma, sino el pronunciamiento por parte del operador judicial, en razón a lo anterior, este Despacho advierte que no encontró respecto a la parte vencida conducta reprochable, por tanto, no se hace necesaria la sanción.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR LA EXISTENCIA DEL ACTO FICTO O PRESUNTO derivado del silencio administrativo negativo de la Nación, Ministerio de Educación Nacional, FONPREMAG y de la Fiduciaria La Previsora S.A., en relación con las peticiones radicadas por la demandante los días 24 y 27 de enero de 2020, configurado el 24 y 27 de abril de 2020, respectivamente, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda incoadas por la señora **LUZ DEL CARMEN MENA MENA, identificada con cédula de ciudadanía No. 26.258.488** contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONPREMAG y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA para actuar como apoderada principal de la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FOMAG**, a la Abogada **MILENA LYLYAN RODRIGUEZ CHARRIS** identificada con la cédula de ciudadanía No. 32.859.423 Malambo - Atlántico y portadora de la tarjeta profesional No. 103.577 del Consejo Superior de la Judicatura, en los términos y para los efectos del poder general que le fuera conferido por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica a través de Escritura Pública No. 1796 del 13 de septiembre de 2023 y aportado con el escrito de alegatos de conclusión en el archivo 42 del expediente digital y a la Dra. **MARIA EUGENIA SALAZAR PUENTES**, identificada con la cedula de ciudadanía No.52.959.137 de Bogotá y titular de la tarjeta profesional No. 256.081 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada sustituta.

CUARTO: Sin costas en la instancia.

QUINTO: Una vez en firme esta sentencia, **ARCHIVAR** el expediente, dejando las constancias del caso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE¹⁷, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

¹⁷ Parte demandante: abogado27.colpen@gmail.com y Colombiapensiones1@gmail.com

CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ
Juez

La presente providencia fue firmada electrónicamente por el juez en la plataforma SAMAI.

En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.

Puede validar la autenticidad del documento ingresando en el siguiente link:
<https://samai.consejodeestado.gov.co/Vistas/documentos/validador.aspx>.

LMR