

A. de Sustanciación: 204-2022
Asunto: Segunda instancia
Medio control: Reparación Directa
No. Radicación: 17-001-33-39-007-2017-00067-02
Demandante: Luz Stella Gómez Valencia
Demandado: S.E.S.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, ocho (8) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales, profirió sentencia el 30 de septiembre de 2022. La anterior providencia fue notificada el 3 de octubre de 2022.

La **parte demandante** presentó recurso de apelación 11 de octubre de 2022, en consecuencia, por reunir los requisitos legales y de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021), se admite el recurso de apelación.

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado a las partes.

Notifíquese

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes.

DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

A. de Sustanciación: 200-2022
Asunto: Segunda instancia
Medio control: Nulidad y Restablecimiento
No. Radicación: **17-001-33-33-001-2019-00333-02**
Demandante: José Alberto Osorio
Buitrago
Demandado: Casur

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, ocho (8) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, profirió sentencia el 24 de junio de 2022. La anterior providencia fue notificada el mismo día de su expedición.

La **parte demandante** presentó recurso de apelación 28 de junio de 2022, en consecuencia, por reunir los requisitos legales y de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021), se admite el recurso de apelación.

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado a las partes.

Notifíquese

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes that form the name 'Dohor Edwin Varón Vivas'.

DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

A. de Sustanciación: 199-2022
Asunto: Segunda instancia
Medio control: Nulidad y Restablecimiento
No. Radicación: 17-001-33-33-001-2019-00336-02
Demandante: Nodier García Castro
Demandado: Casur

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, ocho (8) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, profirió sentencia el 24 de junio de 2022. La anterior providencia fue notificada el mismo día de su expedición.

La **parte demandante** presentó recurso de apelación 28 de junio de 2022, en consecuencia, por reunir los requisitos legales y de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021), se admite el recurso de apelación.

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado a las partes.

Notifíquese

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes.

DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Segunda Oral de Decisión
Magistrado Ponente: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, cuatro (4) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Radicación:	17001 33 39 004 2020 00206 02
Clase:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	Mariela Quintero
Demandado:	Nación – Ministerio de Educación - FNPSM
Providencia:	Sentencia No. 228

Asunto

La Sala Segunda Oral de Decisión desata el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales el 22 de septiembre de 2021, mediante la cual se negaron las pretensiones de la parte demandante.

I. Antecedentes.

1. Pretensiones.

La parte demandante, mediante apoderado y 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, solicita:

1. Se declare la nulidad del acto ficto configurado el 3 de octubre de 2019, en razón al silencio administrativo frente a la petición del 3 de julio de 2019, con el cual se negó el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año a la parte demandante.

A título de restablecimiento del derecho solicitó:

- i) Declarar que la parte demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la mesada adicional – prima de mitad de año -, por ser pensionada del FNPSM.
- ii) Ordenar la indexación de las sumas de dinero que fueren reconocidas.
- iii) Que se ordene el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 192 y siguientes del C/CA.
- iv) Que se condene en costas a la entidad demandada.

2. Hechos.

Se indica que la parte demandante prestó sus servicios como docente oficial, con afiliación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG), sin derecho a la pensión gracia en razón a que su vinculación fue posterior al 1° de enero de 1981.

Por cumplir con los requisitos de ley, a la parte demandante le fue reconocida una pensión de jubilación mediante Resolución 0549-6 del 20 de enero de 2017.

El fundamento jurídico de la prima de medio año equivalente a una mesada pensional está consagrado en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, destinada de manera especial para los profesores afiliados al FOMAG que por el haber ingresado por primera vez al servicio de la docencia oficial no tienen derecho a la pensión gracia.

3. Normas violadas y concepto de la violación.

Invocó la Ley 91 de 1989 Artículo 15 y la Sentencia de unificación SUJ—014—CE—S2—2019, Consejero Ponente César Palomino Cortés.

Como concepto de la violación se expresa, en suma, que la prima de mitad de año fue creada por el legislador para aquellos docentes que no fueron beneficiarios de la pensión gracia a

modo de compensación, por lo que su reconocimiento es una garantía irredimible y una obligación a cargo del Estado.

De conformidad con el literal (b) del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, aquellos docentes que no fueron acreedores de la pensión gracia, cuentan con el beneficio de la prima de mitad de año, distinta a la mesada adicional prevista por el régimen de la Ley 100 de 1993.

El Acto Legislativo 01 de 2005 extinguió la mesada adicional prevista en la Ley 100 de 1993, más no aquella consagrada en la Ley 91 de 1989.

4. Contestación de la demanda.

4.1. La Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FNPSM-

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demandante aduciendo que, la mesada 14, no puede ser reconocida a docentes cuyo derecho pensional se consolide con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, salvo aquellas que perciban una pensión igual o inferior a 3 SMLMV, y que la misma se hubiere causado antes del 31 de julio de 2011. Advierte que la demandante causó su derecho pensional con posterioridad a la entrada en vigencia del referido Acto Legislativo, motivo por el cual no le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la mesada 14. Propuso las excepciones de *“inexistencia de la obligación o cobro de lo no debido”* y *“genérica”*.

5. Sentencia de primera instancia.

El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, mediante sentencia del 22 de septiembre de 2021, negó las pretensiones de la parte demandante.

En primer lugar, indicó que la prima de mitad de año fue concebida para compensar al grupo de docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981 al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que se vieron afectados por la modificación al régimen que pertenecían, específicamente, ante la eliminación del derecho al reconocimiento de la pensión gracia. (Ley 91 de 1989, artículo 2º, literal B)

Así mismo, señaló que con la expedición de la Ley 100 de 1993 (Artículo 142) se creó el derecho al reconocimiento de la mesada adicional (mesada 14) para los pensionados. Sin embargo, aclara que de dicho régimen quedaron exceptuados los afiliados al FNPSM conforme lo dispuso el artículo 279 ibídem.

A continuación, precisó que con el Acto legislativo 01 de 2005 - que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política – 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.”* y en su Parágrafo Transitorio 6o. dispuso que *“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.”* Con fundamento en lo anterior coligió que, el propósito del constituyente fue, entre otras cosas, eliminar el derecho de todos los pensionados a recibir la mesada adicional a las 13 percibidas anualmente, con la excepción ya antedicha. Al respecto, también se sirvió citar un concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado¹, en similar línea de intelección a la que se expone, relacionado con el reconocimiento de la mesada 14 a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Respecto del caso concreto observó que la parte demandante adquirió el derecho a la pensión con posterioridad al 31 de julio de 2011, y en tal sentido no tiene derecho al reconocimiento de la mesada adicional según lo dispone el parágrafo sexto transitorio del artículo 48 de la Constitución Política.

6. Recurso de apelación.

La apoderada de la parte demandante solicitó revocar la sentencia de primer grado de conformidad con los argumentos que pasan a compendiarse.

Precisó que la mesada adicional pretendida es aquella prevista en el artículo 15 de la Ley

¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

91 de 1989, que creó dicho beneficio a modo de compensación para aquellos docentes que no reunieron los requisitos para ser beneficiarios de una pensión gracia; mientras que la mesada de medio año creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993 buscaba compensar a aquellas personas que se pensionaron con anterioridad a la Ley 71 de 1988.

Se refirió a las Sentencias C-409 de 1994 y C-461 de 1995 emanadas de la H. Corte Constitucional, así como a la Sentencia de Unificación de la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado de 25 de abril de 2019, identificada como SUJ –014 -CE-S2-2019, Consejero Ponente César Palomino Cortés.

Adicionalmente, solicitó que se revoque la condena en costas, dadas las facultades de los operadores judiciales para considerar las condiciones especiales directamente relacionadas con el caso, con parámetros justos y equitativos, y se trata de la demanda de una docente en procura de sus derechos.

7. Alegatos de segunda instancia.

Las partes guardaron silencio.

II. Consideraciones de la Sala

Pretende la parte actora que se declare la nulidad del acto administrativo con el cual la entidad demandada le negó el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año, en consecuencia, se proceda a ordenar el reconocimiento de dicha prestación.

1. Problemas Jurídicos.

De conformidad con los planteamientos de la parte apelante, los problemas jurídicos a desatar se contraen a los siguientes:

1.1. ¿Tiene derecho la parte demandante al reconocimiento y pago de la prima de

mitad de año equivalente a una mesada pensional, conforme lo prevé el numeral 2 artículo 15 de la Ley 91 de 1989?

1.2. ¿Es procedente la condena en costas en primera instancia?

2. Marco jurídico de la prima de mitad de año.

La Ley 91 de 1989, “*Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magistrado*”, estableció en el artículo 15 las disposiciones que regirían al personal docente nacional y nacionalizado que se vinculara con posterioridad al 1º de enero de 1990, entre ellas, aquella contenida en el literal (b) del numeral 2, que reza:

“(…)

*Para los docentes vinculados a partir del 1º 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**”. /Resaltala Sala/*

Más adelante, la mesada adicional de mitad de año pagadera en el mes de junio, conocida como mesada 14, fue estatuida por la Ley 100 de 1993, que en su artículo 142 dispuso:

“ARTÍCULO 142. *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.”*

Posteriormente, el artículo 279 de la misma norma dispuso que estarían exceptuados del régimen prestacional allí previsto “*los afiliados al 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”.

Luego fue expedida la Ley 238 de 1995 que adicionó el referido artículo 279 de la Ley 100 de 1993, e hizo extensivos los beneficios consagrados en los artículos 14 y 142 de la misma norma, a los regímenes exceptuados del Sistema General de Seguridad Social.

2.1. La modificación introducida por el Acto Legislativo 01 de 2005

El Acto Legislativo 01 de 2005, por el cual se adicionó el artículo 48 de la Constitución, dispuso:

“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”.

(...)

“En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos”.

(...)

“A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los parágrafos del presente artículo”.

“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”.

(...)

“Parágrafo 1o. A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes,

con cargo a recursos de naturaleza pública".

"Parágrafo 2o. A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones".

"Parágrafo 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".

(...)

"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".

Ahora, en punto a la aplicabilidad del Acto Legislativo 01 de 2005 sobre los regímenes especiales, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto de 22 de noviembre de 2007² concluyó:

"

(...) la mesada pensional no dejó de ser un beneficio del régimen general de pensiones, pero tampoco fue incluida como parte de los beneficios de los regímenes especiales ni de los expresamente relacionados en el artículo 279 de la ley 100 de 1993; en rigor, la ley 238 lo que hizo fue introducir una excepción muy particular a la excepción general, consistente en permitir que un beneficio regulado para los pensionados bajo el régimen general pudiera ser aplicado a quienes por estar sujetos a regímenes especiales de pensión, no podían ser destinatarios de dicho beneficio.

Conservándose como parte del sistema general, la derogatoria de la mesada pensional en la forma como quedó dispuesta por el inciso octavo del artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 del 2005, aplica a todos los pensionados, incluidos los docentes oficiales, como se expone a continuación.

(...)

² Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

De manera que, a partir del 25 de julio del 2005, fecha en la cual se publicó el Acto Legislativo No. 01 del 2005, 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.

Entonces, los docentes oficiales que causen su derecho a la pensión de jubilación o de vejez a partir del 25 de julio del 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 01 del 2005, no podrán recibir la mesada adicional del mes de junio creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993; con la salvedad del parágrafo transitorio 6º del mencionado acto legislativo.

(...)"

Por lo anterior, y contrario a lo manifestado por la parte demandante, el Acto Legislativo 01 de 2005 tuvo como propósito contribuir a la sostenibilidad del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, **mediante la unificación de regímenes pensionales**, y la imposición de prohibiciones en punto a los límites en los montos pensionales y al número de mesadas devengadas por los beneficiarios en un año. No obstante, en el parágrafo transitorio 6º, introdujo una excepción a esta última limitación, aclarando que recibirán 14 mesadas al año quienes sean beneficiarios de una pensión igual o inferior a 3 SMMLV, siempre que esta se haya causado antes del 31 de julio de 2011.

Lo anterior permite a esta Sala de Decisión concluir que **no procede** el reconocimiento de la mesada adicional o mesada 14:

- Para quienes adquieran el derecho a la pensión con posterioridad al Acto Legislativo 01 de 2005, esto es, al 25 de julio de 2005;
- Cuando la cuantía de la pensión reconocida supere los 3 SMMLV; y
- Para quienes causen el derecho pensional con posterioridad al 31 de julio de 2011.

Por último, debe señalarse que la sentencia de unificación emitida el 25 de abril de 2019 por el Consejo de Estado con ponencia del Magistrado César Palomino Cortés, traída al debate por la parte actora como sustento adicional de sus pretensiones, no contiene una disertación en torno a la vigencia del numeral 2 del artículo 15 de la ley 91 de 1989 de cara a lo previsto en el inciso octavo del Acto Legislativo 01 de 2005. La alusión que en dicha sentencia de unificación se hace a la prima de mitad de año como factor

computable en la pensión de vejez de los docentes, constituye un *obiter dicta* que, por lo tanto, no tuvo incidencia en la solución del problema jurídico que convocó la atención de la Alta Corporación y que derivó en la decisión allí plasmada.

3. Caso Concreto.

En el expediente fue acreditado que:

- Con Resolución 0549-6 del 20 de enero de 2017, a la señora Mariela Quintero le fue reconocida una pensión vitalicia de jubilación, en cuantía de \$2'381.923, a partir del 15 de julio de 2016;
- Mediante petición del 3 de julio de 2019 la parte demandante solicitó el reconocimiento de la prima de mitad de año, la cual no fue atendida de manera expresa por la demandada.

Atendiendo a tales situaciones y a lo que es materia de reproche frente a la decisión de primera instancia, se permite esta Sala Plural concluir que:

- La parte demandante adquirió el derecho a la pensión de jubilación con posterioridad al 25 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.
- La cuantía de la pensión reconocida supera el límite máximo de 3 SMMLV, así

CUANTÍA	SMMLV FECHA DE ESTATUS PENSIÓN	MONTO MÁXIMO (3 SMMLV)
\$2'381.923	(2016) \$689.455	\$2'068.365

Así las cosas, es diáfano para la Sala de Decisión que en el presente asunto no se dan los presupuestos legales para el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año a favor de la parte demandante, en razón a que la adquisición del status pensional se dio con posterioridad al 31 de julio de 2011.

En conclusión, la parte demandante no reúne los requisitos necesarios para acceder a la prestación pretendida, razón por la cual habrá de confirmarse la sentencia impugnada.

4. Costas en primera y segunda instancia.

En relación con la condena en costas, el Consejo de Estado³ ha desarrollado una línea jurisprudencial que introduce un criterio objetivo valorativo al momento de su imposición, esto es, hay lugar a las mismas siempre que se hayan causado y en la medida de su comprobación conforme lo dispone el numeral 8º del artículo 365 del CGP.

Resulta igualmente aplicable el criterio establecido en el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, por medio de la cual se adicionó el siguiente inciso al artículo 188 de la Ley 1437 de 2011:

“En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.”

De lo anterior se sigue que, en este caso, aunque se causaron costas procesales en primera instancia en razón a la actividad desplegada por la Nación – Ministerio de Educación Nacional – FNPSM (contestación de la demanda y presentación de alegatos de conclusión), no procedía la condena en costas comoquiera que la demanda no fue presentada con manifiesta carencia de fundamento legal. En segunda instancia no se causan las costas no sólo por la inactividad de la parte demandada sino porque, como ya se dijo, la demanda no es manifiestamente infundada.

5. Consideración final.

En razón a que procesos similares al presente ya han sido decididos mediante sentencia por esta Corporación, la Sala ha procedido a dictar fallo dentro de este, por autorizarlo así el artículo 18 de la Ley 446 de 1998, lo que hace también en aplicación de los principios de economía y celeridad.

³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, 12 de abril de 2018, radicación No.05-001-23-33-000-2012-00439-02(0178-2017), C.P: William Hernández Gómez

Por lo discutido, el Tribunal Administrativo de Caldas, Sala Segunda de Decisión Oral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. Falla

Primero: Se revoca el ordinal tercero de la sentencia proferida el 22 de septiembre de 2021 por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales.

Segundo: Se confirma en lo demás la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, con la cual se negaron las pretensiones formuladas por la señora Mariela Quintero dentro del proceso promovido en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - FNPSM-.

Tercero: Sin condena en costas en esta instancia.

Cuarto: Ejecutoriada esta providencia, **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

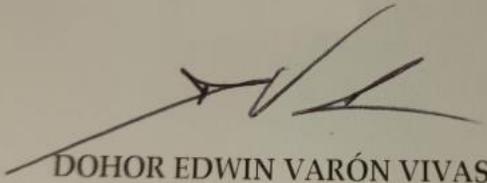
Quinto: Notifíquese conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha.

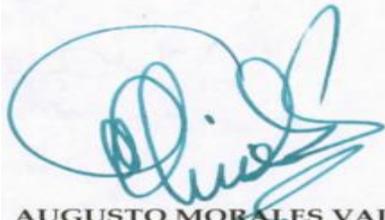
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Fernando Alberto Álvarez Beltrán
Magistrado Ponente



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Segunda Oral de Decisión
Magistrado Ponente: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, cuatro (4) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Radicación:	17001 33 39 004 2020 00211 02
Clase:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	José Oilvian Henao Santa
Demandado:	Nación – Ministerio de Educación - FNPSM
Providencia:	Sentencia No. 227

Asunto

La Sala Segunda Oral de Decisión desata el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales el 22 de septiembre de 2021, mediante la cual se negaron las pretensiones de la parte demandante.

I. Antecedentes.

1. Pretensiones.

La parte demandante, mediante apoderado y 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, solicita:

1. Se declare la nulidad del acto ficto configurado el 19 de octubre de 2019, en razón al silencio administrativo frente a la petición del 19 de julio de 2019, con el cual se negó el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año a la parte demandante.

A título de restablecimiento del derecho solicitó:

- i) Declarar que la parte demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la mesada adicional – prima de mitad de año -, por ser pensionada del FNPSM.
- ii) Ordenar la indexación de las sumas de dinero que fueren reconocidas.
- iii) Que se ordene el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 192 y siguientes del C/CA.
- iv) Que se condene en costas a la entidad demandada.

2. Hechos.

Se indica que la parte demandante prestó sus servicios como docente oficial, con afiliación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG), sin derecho a la pensión gracia en razón a que su vinculación fue posterior al 1° de enero de 1981.

Por cumplir con los requisitos de ley, a la parte demandante le fue reconocida una pensión de jubilación mediante Resolución 0609-6 del 26 de agosto de 2016.

El fundamento jurídico de la prima de medio año equivalente a una mesada pensional está consagrado en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, destinada de manera especial para los profesores afiliados al FOMAG que por el haber ingresado por primera vez al servicio de la docencia oficial no tienen derecho a la pensión gracia.

3. Normas violadas y concepto de la violación.

Invocó la Ley 91 de 1989 Artículo 15 y la Sentencia de unificación SUJ—014—CE—S2—2019, Consejero Ponente César Palomino Cortés.

Como concepto de la violación se expresa, en suma, que la prima de mitad de año fue creada por el legislador para aquellos docentes que no fueron beneficiarios de la pensión gracia a

modo de compensación, por lo que su reconocimiento es una garantía irredimible y una obligación a cargo del Estado.

De conformidad con el literal (b) del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, aquellos docentes que no fueron acreedores de la pensión gracia, cuentan con el beneficio de la prima de mitad de año, distinta a la mesada adicional prevista por el régimen de la Ley 100 de 1993.

El Acto Legislativo 01 de 2005 extinguió la mesada adicional prevista en la Ley 100 de 1993, más no aquella consagrada en la Ley 91 de 1989.

4. Contestación de la demanda.

4.1. La Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FNPSM-

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demandante aduciendo que, la mesada 14, no puede ser reconocida a docentes cuyo derecho pensional se consolide con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, salvo aquellas que perciban una pensión igual o inferior a 3 SMLMV, y que la misma se hubiere causado antes del 31 de julio de 2011. Advierte que la demandante causó su derecho pensional con posterioridad a la entrada en vigencia del referido Acto Legislativo, motivo por el cual no le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la mesada 14. Propuso las excepciones de *“inexistencia de la obligación o cobro de lo no debido”* y *“genérica”*.

5. Sentencia de primera instancia.

El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, mediante sentencia del 22 de septiembre de 2021, negó las pretensiones de la parte demandante.

En primer lugar, indicó que la prima de mitad de año fue concebida para compensar al grupo de docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981 al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que se vieron afectados por la modificación al régimen que pertenecían, específicamente, ante la eliminación del derecho al reconocimiento de la pensión gracia. (Ley 91 de 1989, artículo 2º, literal B)

Así mismo, señaló que con la expedición de la Ley 100 de 1993 (Artículo 142) se creó el derecho al reconocimiento de la mesada adicional (mesada 14) para los pensionados. Sin embargo, aclara que de dicho régimen quedaron exceptuados los afiliados al FNPSM conforme lo dispuso el artículo 279 ibídem.

A continuación, precisó que con el Acto legislativo 01 de 2005 - que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política – 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.”* y en su Parágrafo Transitorio 6o. dispuso que *“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.”* Con fundamento en lo anterior coligió que, el propósito del constituyente fue, entre otras cosas, eliminar el derecho de todos los pensionados a recibir la mesada adicional a las 13 percibidas anualmente, con la excepción ya antedicha. Al respecto, también se sirvió citar un concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado¹, en similar línea de intelección a la que se expone, relacionado con el reconocimiento de la mesada 14 a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Respecto del caso concreto observó que a la parte demandante le fue reconocida su pensión con posterioridad al 31 de julio de 2011, y en tal sentido no tiene derecho al reconocimiento de la mesada adicional según lo dispone el parágrafo sexto transitorio del artículo 48 de la Constitución Política.

6. Recurso de apelación.

La apoderada de la parte demandante solicitó revocar la sentencia de primer grado de conformidad con los argumentos que pasan a compendiarse.

Precisó que la mesada adicional pretendida es aquella prevista en el artículo 15 de la Ley

¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

91 de 1989, que creó dicho beneficio a modo de compensación para aquellos docentes que no reunieron los requisitos para ser beneficiarios de una pensión gracia; mientras que la mesada de medio año creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993 buscaba compensar a aquellas personas que se pensionaron con anterioridad a la Ley 71 de 1988.

Se refirió a las Sentencias C-409 de 1994 y C-461 de 1995 emanadas de la H. Corte Constitucional, así como a la Sentencia de Unificación de la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado de 25 de abril de 2019, identificada como SUJ –014 -CE-S2-2019, consejero Ponente César Palomino Cortés.

Adicionalmente, solicitó que se revoque la condena en costas, dadas las facultades de los operadores judiciales para considerar las condiciones especiales directamente relacionadas con el caso, con parámetros justos y equitativos, y se trata de la demanda de una docente en procura de sus derechos.

7. Alegatos de segunda instancia.

Las partes guardaron silencio.

II. Consideraciones de la Sala

Pretende la parte actora que se declare la nulidad del acto administrativo con el cual la entidad demandada le negó el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año, en consecuencia, se proceda a ordenar el reconocimiento de dicha prestación.

1. Problemas Jurídicos.

De conformidad con los planteamientos de la parte apelante, los problemas jurídicos a desatar se contraen a los siguientes:

- 1.1. ¿Tiene derecho la parte demandante al reconocimiento y pago de la prima de mitad de año equivalente a una mesada pensional, conforme lo prevé el numeral 2 artículo 15 de la Ley 91 de 1989?**

1.2. ¿Es procedente la condena en costas en primera instancia?

2. Marco jurídico de la prima de mitad de año.

La Ley 91 de 1989, “*Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magistrado*”, estableció en el artículo 15 las disposiciones que regirían al personal docente nacional y nacionalizado que se vinculara con posterioridad al 1º de enero de 1990, entre ellas, aquella contenida en el literal (b) del numeral 2, que reza:

“(…)

*Para los docentes vinculados a partir del 1º 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**”. /Resaltala Sala/*

Más adelante, la mesada adicional de mitad de año pagadera en el mes de junio, conocida como mesada 14, fue estatuida por la Ley 100 de 1993, que en su artículo 142 dispuso:

“ARTÍCULO 142. *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.”*

Posteriormente, el artículo 279 de la misma norma dispuso que estarían exceptuados del régimen prestacional allí previsto “*los afiliados al 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*”.

Luego fue expedida la Ley 238 de 1995 que adicionó el referido artículo 279 de la Ley 100 de 1993, e hizo extensivos los beneficios consagrados en los artículos 14 y 142 de la misma norma, a los regímenes exceptuados del Sistema General de Seguridad Social.

2.1. La modificación introducida por el Acto Legislativo 01 de 2005

El Acto Legislativo 01 de 2005, por el cual se adicionó el artículo 48 de la Constitución, dispuso:

"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".

(...)

"En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos".

(...)

"A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los párrafos del presente artículo".

"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 1o. A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública".

"Párrafo 2o. A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán

establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones".

"Parágrafo 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".

(...)

"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".

Ahora, en punto a la aplicabilidad del Acto Legislativo 01 de 2005 sobre los regímenes especiales, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto de 22 de noviembre de 2007² concluyó:

“

(...) la mesada pensional no dejó de ser un beneficio del régimen general de pensiones, pero tampoco fue incluida como parte de los beneficios de los regímenes especiales ni de los expresamente relacionados en el artículo 279 de la ley 100 de 1993; en rigor, la ley 238 lo que hizo fue introducir una excepción muy particular a la excepción general, consistente en permitir que un beneficio regulado para los pensionados bajo el régimen general pudiera ser aplicado a quienes por estar sujetos a regímenes especiales de pensión, no podían ser destinatarios de dicho beneficio.

Conservándose como parte del sistema general, la derogatoria de la mesada pensional en la forma como quedó dispuesta por el inciso octavo del artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 del 2005, aplica a todos los pensionados, incluidos los docentes oficiales, como se expone a continuación.

(...)

De manera que, a partir del 25 de julio del 2005, fecha en la cual se publicó el Acto Legislativo No. 01 del 2005, las personas que adquieran el derecho a la

² Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

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.

Entonces, los docentes oficiales que causen su derecho a la pensión de jubilación o de vejez a partir del 25 de julio del 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 01 del 2005, no podrán recibir la mesada adicional del mes de junio creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993; con la salvedad del parágrafo transitorio 6º del mencionado acto legislativo.

(...)"

Por lo anterior, y contrario a lo manifestado por la parte demandante, el Acto Legislativo 01 de 2005 tuvo como propósito contribuir a la sostenibilidad del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, **mediante la unificación de regímenes pensionales**, y la imposición de prohibiciones en punto a los límites en los montos pensionales y al número de mesadas devengadas por los beneficiarios en un año. No obstante, en el parágrafo transitorio 6º, introdujo una excepción a esta última limitación, aclarando que recibirán 14 mesadas al año quienes sean beneficiarios de una pensión igual o inferior a 3 SMMLV, siempre que esta se haya causado antes del 31 de julio de 2011.

Lo anterior permite a esta Sala de Decisión concluir que **no procede** el reconocimiento de la mesada adicional o mesada 14:

- Para quienes adquieran el derecho a la pensión con posterioridad al Acto Legislativo 01 de 2005, esto es, al 25 de julio de 2005;
- Cuando la cuantía de la pensión reconocida supere los 3 SMMLV; y
- Para quienes causen el derecho pensional con posterioridad al 31 de julio de 2011.

Por último, debe señalarse que la sentencia de unificación emitida el 25 de abril de 2019 por el Consejo de Estado con ponencia del Magistrado César Palomino Cortés, traída al debate por la parte actora como sustento adicional de sus pretensiones, no contiene una disertación en torno a la vigencia del numeral 2 del artículo 15 de la ley 91 de 1989 de cara a lo previsto en el inciso octavo del Acto Legislativo 01 de 2005. La alusión que en dicha sentencia de unificación se hace a la prima de mitad de año como factor computable en la pensión de vejez de los docentes, constituye un *obiter dicta* que, por

lo tanto, no tuvo incidencia en la solución del problema jurídico que convocó la atención de la Alta Corporación y que derivó en la decisión allí plasmada.

3. Caso Concreto.

En el expediente fue acreditado que:

- Con Resolución 0609-6 del 26 de agosto de 2016, al señor José Oilvian Henao Santa le fue reconocida una pensión vitalicia de jubilación, en cuantía de \$2' 529.402, a partir del 19 de junio de 2016;
- Mediante petición del 19 de julio de 2019 la parte demandante solicitó el reconocimiento de la prima de mitad de año, la cual no fue atendida de manera expresa por la demandada.

Atendiendo a tales situaciones y a lo que es materia de reproche frente a la decisión de primera instancia, se permite esta Sala Plural concluir que:

- La parte demandante adquirió el derecho a la pensión de jubilación con posterioridad al 25 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.
- La cuantía de la pensión reconocida supera el límite máximo de 3 SMMLV, así

CUANTÍA	SMMLV FECHA DE ESTATUS PENSIÓN	MONTO MÁXIMO (3 SMLMV)
\$2' 529.402	(2016) \$689.455	\$2' 068.365

Así las cosas, es diáfano para la Sala de Decisión que en el presente asunto no se dan los presupuestos legales para el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año a favor de la parte demandante, en razón, no sólo a que la adquisición del status pensional se dio en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, sino que a ello se suma que el monto de la pensión de jubilación que le fue reconocida supera el monto equivalente a 3 SMMLV.

En conclusión, la parte demandante no reúne los requisitos necesarios para acceder a la prestación pretendida, razón por la cual habrá de confirmarse la sentencia impugnada.

4. Costas en primera y segunda instancia.

En relación con la condena en costas, el Consejo de Estado³ ha desarrollado una línea jurisprudencial que introduce un criterio objetivo valorativo al momento de su imposición, esto es, hay lugar a las mismas siempre que se hayan causado y en la medida de su comprobación conforme lo dispone el numeral 8º del artículo 365 del CGP.

Resulta igualmente aplicable el criterio establecido en el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, por medio de la cual se adicionó el siguiente inciso al artículo 188 de la Ley 1437 de 2011:

“En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.”

De lo anterior se sigue que, en este caso, aunque se causaron costas procesales en primera instancia en razón a la actividad desplegada por la Nación – Ministerio de Educación Nacional – FNPSM (contestación de la demanda y presentación de alegatos de conclusión), no procedía la condena en costas comoquiera que la demanda no fue presentada con manifiesta carencia de fundamento legal. En segunda instancia no se causan las costas no sólo por la inactividad de la parte demandada sino porque, como ya se dijo, la demanda no es manifiestamente infundada.

5. Consideración final.

En razón a que procesos similares al presente ya han sido decididos mediante sentencia por esta Corporación, la Sala ha procedido a dictar fallo dentro de este, por autorizarlo así el artículo 18 de la Ley 446 de 1998, lo que hace también en aplicación de los principios de economía y celeridad.

³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, 12 de abril de 2018, radicación No.05-001-23-33-000-2012-00439-02(0178-2017), C.P: William Hernández Gómez

Por lo discurrido, el Tribunal Administrativo de Caldas, Sala Segunda de Decisión Oral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. Falla

Primero: Se revoca el ordinal tercero de la sentencia proferida el 22 de septiembre de 2021 por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales.

Segundo: Se confirma en lo demás la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, con la cual se negaron las pretensiones formuladas por el señor José Oílvian Henao Santa dentro del proceso promovido en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FNPSM-.

Tercero: Sin condena en costas en esta instancia.

Cuarto: Ejecutoriada esta providencia, **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

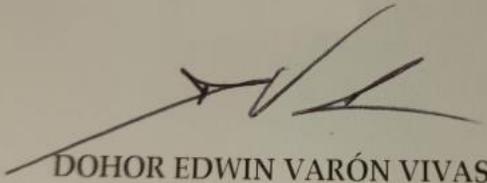
Quinto: Notifíquese conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha.

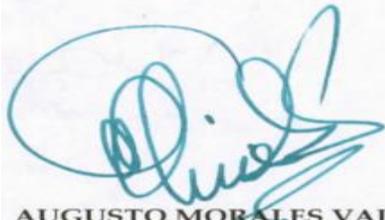
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Fernando Alberto Álvarez Beltrán
Magistrado Ponente



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Segunda Oral de Decisión
Magistrado Ponente: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, cuatro (4) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Radicación:	17001 33 39 004 2020 00217 02
Clase:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	Héctor Correa
Demandado:	Nación – Ministerio de Educación - FNPSM
Providencia:	Sentencia No. 226

Asunto

La Sala Segunda Oral de Decisión desata el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales el 22 de septiembre de 2021, mediante la cual se negaron las pretensiones de la parte demandante.

I. Antecedentes.

1. Pretensiones.

La parte demandante, mediante apoderado y 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, solicita:

1. Se declare la nulidad del acto ficto configurado el 2 de octubre de 2019, en razón al silencio administrativo frente a la petición del 2 de julio de 2019, con el cual se negó el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año a la parte demandante.

A título de restablecimiento del derecho solicitó:

- i) Declarar que la parte demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la mesada adicional – prima de mitad de año -, por ser pensionada del FNPSM.
- ii) Ordenar la indexación de las sumas de dinero que fueren reconocidas.
- iii) Que se ordene el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 192 y siguientes del C/CA.
- iv) Que se condene en costas a la entidad demandada.

2. Hechos.

Se indica que la parte demandante prestó sus servicios como docente oficial, con afiliación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG), sin derecho a la pensión gracia en razón a que su vinculación fue posterior al 1° de enero de 1981.

Por cumplir con los requisitos de ley, a la parte demandante le fue reconocida una pensión de jubilación mediante Resolución 0409-6 del 23 de enero de 2014.

El fundamento jurídico de la prima de medio año equivalente a una mesada pensional está consagrado en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, destinada de manera especial para los profesores afiliados al FOMAG que por el haber ingresado por primera vez al servicio de la docencia oficial no tienen derecho a la pensión gracia.

3. Normas violadas y concepto de la violación.

Invocó la Ley 91 de 1989 Artículo 15 y la Sentencia de unificación SUJ—014—CE—S2—2019, Consejero Ponente César Palomino Cortés.

Como concepto de la violación se expresa, en suma, que la prima de mitad de año fue creada por el legislador para aquellos docentes que no fueron beneficiarios de la pensión gracia a

modo de compensación, por lo que su reconocimiento es una garantía irredimible y una obligación a cargo del Estado.

De conformidad con el literal (b) del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, aquellos docentes que no fueron acreedores de la pensión gracia, cuentan con el beneficio de la prima de mitad de año, distinta a la mesada adicional prevista por el régimen de la Ley 100 de 1993.

El Acto Legislativo 01 de 2005 extinguió la mesada adicional prevista en la Ley 100 de 1993, más no aquella consagrada en la Ley 91 de 1989.

4. Contestación de la demanda.

4.1. La Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FNPSM-

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demandante aduciendo que, la mesada 14, no puede ser reconocida a docentes cuyo derecho pensional se consolide con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, salvo aquellas que perciban una pensión igual o inferior a 3 SMLMV, y que la misma se hubiere causado antes del 31 de julio de 2011. Advierte que la demandante causó su derecho pensional con posterioridad a la entrada en vigencia del referido Acto Legislativo, motivo por el cual no le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la mesada 14. Propuso las excepciones de *“inexistencia de la obligación o cobro de lo no debido”* y *“genérica”*.

5. Sentencia de primera instancia.

El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, mediante sentencia del 22 de septiembre de 2021, negó las pretensiones de la parte demandante.

En primer lugar, indicó que la prima de mitad de año fue concebida para compensar al grupo de docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981 al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que se vieron afectados por la modificación al régimen que pertenecían, específicamente, ante la eliminación del derecho al reconocimiento de la pensión gracia. (Ley 91 de 1989, artículo 2º, literal B)

Así mismo, señaló que con la expedición de la Ley 100 de 1993 (Artículo 142) se creó el derecho al reconocimiento de la mesada adicional (mesada 14) para los pensionados. Sin embargo, aclara que de dicho régimen quedaron exceptuados los afiliados al FNPSM conforme lo dispuso el artículo 279 ibídem.

A continuación, precisó que con el Acto legislativo 01 de 2005 - que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política – 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.”* y en su Parágrafo Transitorio 6o. dispuso que *“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.”* Con fundamento en lo anterior coligió que, el propósito del constituyente fue, entre otras cosas, eliminar el derecho de todos los pensionados a recibir la mesada adicional a las 13 percibidas anualmente, con la excepción ya antedicha. Al respecto, también se sirvió citar un concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado¹, en similar línea de intelección a la que se expone, relacionado con el reconocimiento de la mesada 14 a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Respecto del caso concreto observó que la parte demandante adquirió el derecho a la pensión con posterioridad al 31 de julio de 2011, y en tal sentido no tiene derecho al reconocimiento de la mesada adicional según lo dispone el parágrafo sexto transitorio del artículo 48 de la Constitución Política.

6. Recurso de apelación.

La apoderada de la parte demandante solicitó revocar la sentencia de primer grado de conformidad con los argumentos que pasan a compendiarse.

Precisó que la mesada adicional pretendida es aquella prevista en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, que creó dicho beneficio a modo de compensación para aquellos docentes que

¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

no reunieron los requisitos para ser beneficiarios de una pensión gracia; mientras que la mesada de medio año creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993 buscaba compensar a aquellas personas que se pensionaron con anterioridad a la Ley 71 de 1988.

Se refirió a las Sentencias C-409 de 1994 y C-461 de 1995 emanadas de la H. Corte Constitucional, así como a la Sentencia de Unificación de la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado de 25 de abril de 2019, identificada como SUJ –014 -CE-S2-2019, consejero Ponente César Palomino Cortés.

Adicionalmente, solicitó que se revoque la condena en costas, dadas las facultades de los operadores judiciales para considerar las condiciones especiales directamente relacionadas con el caso, con parámetros justos y equitativos, y se trata de la demanda de una docente en procura de sus derechos.

7. Alegatos de segunda instancia.

Las partes guardaron silencio.

II. Consideraciones de la Sala

Pretende la parte actora que se declare la nulidad del acto administrativo con el cual la entidad demandada le negó el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año, en consecuencia, se proceda a ordenar el reconocimiento de dicha prestación.

1. Problemas Jurídicos.

De conformidad con los planteamientos de la parte apelante, los problemas jurídicos a desatar se contraen a los siguientes:

- 1.1.** ¿Tiene derecho la parte demandante al reconocimiento y pago de la prima de mitad de año equivalente a una mesada pensional, conforme lo prevé el

numeral 2 artículo 15 de la Ley 91 de 1989?

1.2. ¿Es procedente la condena en costas en primera instancia?

2. Marco jurídico de la prima de mitad de año.

La Ley 91 de 1989, “*Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magistrado*”, estableció en el artículo 15 las disposiciones que regirían al personal docente nacional y nacionalizado que se vinculara con posterioridad al 1º de enero de 1990, entre ellas, aquella contenida en el literal (b) del numeral 2, que reza:

(...)

*Para los docentes vinculados a partir del 1º 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**”. /Resaltala Sala/*

Más adelante, la mesada adicional de mitad de año pagadera en el mes de junio, conocida como mesada 14, fue estatuida por la Ley 100 de 1993, que en su artículo 142 dispuso:

“ARTÍCULO 142. *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.”*

Posteriormente, el artículo 279 de la misma norma dispuso que estarían exceptuados del régimen prestacional allí previsto “*los afiliados al 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”.

Luego fue expedida la Ley 238 de 1995 que adicionó el referido artículo 279 de la Ley 100 de 1993, e hizo extensivos los beneficios consagrados en los artículos 14 y 142 de la misma norma, a los regímenes exceptuados del Sistema General de Seguridad Social.

2.1. La modificación introducida por el Acto Legislativo 01 de 2005

El Acto Legislativo 01 de 2005, por el cual se adicionó el artículo 48 de la Constitución, dispuso:

“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”.

(...)

“En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos”.

(...)

“A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los parágrafos del presente artículo”.

“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”.

(...)

“Parágrafo 1o. A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública”.

"Parágrafo 2o. A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones".

"Parágrafo 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".

(...)

"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".

Ahora, en punto a la aplicabilidad del Acto Legislativo 01 de 2005 sobre los regímenes especiales, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto de 22 de noviembre de 2007² concluyó:

“

(...) la mesada pensional no dejó de ser un beneficio del régimen general de pensiones, pero tampoco fue incluida como parte de los beneficios de los regímenes especiales ni de los expresamente relacionados en el artículo 279 de la ley 100 de 1993; en rigor, la ley 238 lo que hizo fue introducir una excepción muy particular a la excepción general, consistente en permitir que un beneficio regulado para los pensionados bajo el régimen general pudiera ser aplicado a quienes por estar sujetos a regímenes especiales de pensión, no podían ser destinatarios de dicho beneficio.

Conservándose como parte del sistema general, la derogatoria de la mesada pensional en la forma como quedó dispuesta por el inciso octavo del artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 del 2005, aplica a todos los pensionados, incluidos los docentes oficiales, como se expone a continuación.

(...)

De manera que, a partir del 25 de julio del 2005, fecha en la cual se publicó el

² Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

Acto Legislativo No. 01 del 2005, las personas que adquieran el derecho a la pensión recibirán un máximo de trece mesadas al año, con la excepción establecida en el párrafo 6º transitorio, que, evidentemente, también está restringida en el tiempo y en sus destinatarios.

Entonces, los docentes oficiales que causen su derecho a la pensión de jubilación o de vejez a partir del 25 de julio del 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 01 del 2005, no podrán recibir la mesada adicional del mes de junio creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993; con la salvedad del párrafo transitorio 6º del mencionado acto legislativo.

(...)"

Por lo anterior, y contrario a lo manifestado por la parte demandante, el Acto Legislativo 01 de 2005 tuvo como propósito contribuir a la sostenibilidad del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, **mediante la unificación de regímenes pensionales**, y la imposición de prohibiciones en punto a los límites en los montos pensionales y al número de mesadas devengadas por los beneficiarios en un año. No obstante, en el párrafo transitorio 6º, introdujo una excepción a esta última limitación, aclarando que recibirán 14 mesadas al año quienes sean beneficiarios de una pensión igual o inferior a 3 SMMLV, siempre que esta se haya causado antes del 31 de julio de 2011.

Lo anterior permite a esta Sala de Decisión concluir que **no procede** el reconocimiento de la mesada adicional o mesada 14:

- Para quienes adquieran el derecho a la pensión con posterioridad al Acto Legislativo 01 de 2005, esto es, al 25 de julio de 2005;
- Cuando la cuantía de la pensión reconocida supere los 3 SMMLV; y
- Para quienes causen el derecho pensional con posterioridad al 31 de julio de 2011.

Por último, debe señalarse que la sentencia de unificación emitida el 25 de abril de 2019 por el Consejo de Estado con ponencia del Magistrado César Palomino Cortés, traída al debate por la parte actora como sustento adicional de sus pretensiones, no contiene una disertación en torno a la vigencia del numeral 2 del artículo 15 de la ley 91 de 1989 de cara a lo previsto en el inciso octavo del Acto Legislativo 01 de 2005. La alusión que en dicha sentencia de unificación se hace a la prima de mitad de año como factor

computable en la pensión de vejez de los docentes, constituye un *obiter dicta* que, por lo tanto, no tuvo incidencia en la solución del problema jurídico que convocó la atención de la Alta Corporación y que derivó en la decisión allí plasmada.

3. Caso Concreto.

En el expediente fue acreditado que:

- Con Resolución 0409-6 del 23 de enero de 2014, al señor Héctor Correa le fue reconocida una pensión vitalicia de jubilación, en cuantía de \$1`742.032, a partir del 17 de agosto de 2013;
- Mediante petición del 2 de julio de 2019 la parte demandante solicitó el reconocimiento de la prima de mitad de año, la cual no fue atendida de manera expresa por la demandada.

Atendiendo a tales situaciones y a lo que es materia de reproche frente a la decisión de primera instancia, se permite esta Sala Plural concluir que:

- La parte demandante adquirió el derecho a la pensión de jubilación con posterioridad al 25 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.
- La cuantía de la pensión reconocida supera el límite máximo de 3 SMMLV, así

CUANTÍA	SMMLV FECHA DE ESTATUS PENSIÓN	MONTO MÁXIMO (3 SMMLV)
\$1`742.032	(2013) \$589.500	\$1`768.500

Así las cosas, es diáfano para la Sala de Decisión que en el presente asunto no se dan los presupuestos legales para el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año a favor de la parte demandante, en razón a que la adquisición del status pensional se dio con posterioridad al 31 de julio de 2011.

En conclusión, la parte demandante no reúne los requisitos necesarios para acceder a la prestación pretendida, razón por la cual habrá de confirmarse la sentencia impugnada.

4. Costas en primera y segunda instancia.

En relación con la condena en costas, el Consejo de Estado³ ha desarrollado una línea jurisprudencial que introduce un criterio objetivo valorativo al momento de su imposición, esto es, hay lugar a las mismas siempre que se hayan causado y en la medida de su comprobación conforme lo dispone el numeral 8º del artículo 365 del CGP.

Resulta igualmente aplicable el criterio establecido en el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, por medio de la cual se adicionó el siguiente inciso al artículo 188 de la Ley 1437 de 2011:

“En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.”

De lo anterior se sigue que, en este caso, aunque se causaron costas procesales en primera instancia en razón a la actividad desplegada por la Nación – Ministerio de Educación Nacional – FNPSM (contestación de la demanda y presentación de alegatos de conclusión), no procedía la condena en costas comoquiera que la demanda no fue presentada con manifiesta carencia de fundamento legal. En segunda instancia no se causan las costas no sólo por la inactividad de la parte demandada sino porque, como ya se dijo, la demanda no es manifiestamente infundada.

5. Consideración final.

En razón a que procesos similares al presente ya han sido decididos mediante sentencia por esta Corporación, la Sala ha procedido a dictar fallo dentro de este, por autorizarlo así el artículo 18 de la Ley 446 de 1998, lo que hace también en aplicación de los principios de economía y celeridad.

³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, 12 de abril de 2018, radicación No.05-001-23-33-000-2012-00439-02(0178-2017), C.P: William Hernández Gómez

Por lo discutido, el Tribunal Administrativo de Caldas, Sala Segunda de Decisión Oral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. Falla

Primero: Se revoca el ordinal tercero de la sentencia proferida el 22 de septiembre de 2021 por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales.

Segundo: Se confirma en lo demás la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, con la cual se negaron las pretensiones formuladas por el señor Héctor Correa dentro del proceso promovido en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - FNPSM-.

Tercero: Sin condena en costas en esta instancia.

Cuarto: Ejecutoriada esta providencia, **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

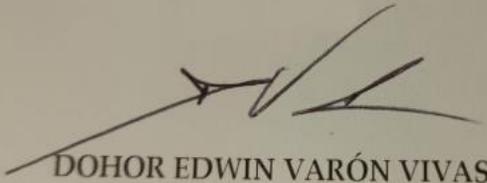
Quinto: Notifíquese conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha.

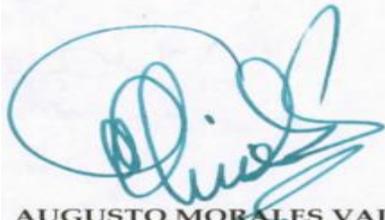
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Fernando Alberto Álvarez Beltrán
Magistrado Ponente



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Segunda Oral de Decisión
Magistrado Ponente: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, cuatro (4) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Radicación:	17001 33 39 006 2020 00272 02
Clase:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	Gloria Inés Herrera Arias
Demandado:	Nación – Ministerio de Educación - FNPSM
Providencia:	Sentencia No. 225

Asunto

La Sala Segunda Oral de Decisión desata el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales el 23 de septiembre de 2021, mediante la cual se negaron las pretensiones de la parte demandante.

I. Antecedentes.

1. Pretensiones.

La parte demandante, mediante apoderado y 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, solicita:

1. Se declare la nulidad del acto ficto configurado el 2 de octubre de 2019, en razón al silencio administrativo frente a la petición del 2 de julio de 2019, con el cual se negó el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año a la parte demandante.

A título de restablecimiento del derecho solicitó:

- i) Declarar que la parte demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la mesada adicional – prima de mitad de año -, por ser pensionada del FNPSM.
- ii) Ordenar la indexación de las sumas de dinero que fueren reconocidas.
- iii) Que se ordene el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 192 y siguientes del C/CA.
- iv) Que se condene en costas a la entidad demandada.

2. Hechos.

Se indica que la demandante prestó sus servicios como docente oficial, con afiliación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG), sin derecho a la pensión gracia en razón a que su vinculación fue posterior al 1° de enero de 1981.

Por cumplir con los requisitos de ley, a la demandante le fue reconocida una pensión de jubilación mediante Resolución 0426-6 del 17 de enero de 2018.

El fundamento jurídico de la prima de medio año equivalente a una mesada pensional está consagrado en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, destinada de manera especial para los profesores afiliados al FOMAG que por el haber ingresado por primera vez al servicio de la docencia oficial no tienen derecho a la pensión gracia.

3. Normas violadas y concepto de la violación.

Invocó la Ley 91 de 1989 Artículo 15 y la Sentencia de unificación SUJ—014—CE—S2—2019, Consejero Ponente César Palomino Cortés.

Como concepto de la violación se expresa, en suma, que la prima de mitad de año fue creada por el legislador para aquellos docentes que no fueron beneficiarios de la pensión gracia a

modo de compensación, por lo que su reconocimiento es una garantía irredimible y una obligación a cargo del Estado.

De conformidad con el literal (b) del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, aquellos docentes que no fueron acreedores de la pensión gracia, cuentan con el beneficio de la prima de mitad de año, distinta a la mesada adicional prevista por el régimen de la Ley 100 de 1993.

El Acto Legislativo 01 de 2005 extinguió la mesada adicional prevista en la Ley 100 de 1993, más no aquella consagrada en la Ley 91 de 1989.

4. Contestación de la demanda.

4.1. La Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FNPSM-

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demandante aduciendo que, la mesada 14, no puede ser reconocida a docentes cuyo derecho pensional se consolide con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, salvo aquellas que perciban una pensión igual o inferior a 3 SMLMV, y que la misma se hubiere causado antes del 31 de julio de 2011. Advierte que la demandante causó su derecho pensional con posterioridad a la entrada en vigencia del referido Acto Legislativo, motivo por el cual no le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la mesada 14. Propuso las excepciones de “LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ATACADOS DE NULIDAD”, “CARENCIA DE FUNDAMENTO JURÍDICO DE LAS PRETENSIONES”, e “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN O COBRO DE LO NO DEBIDO”.

5. Sentencia de primera instancia.

El Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales, mediante sentencia del 23 de septiembre de 2021, negó las pretensiones de la parte demandante.

En primer lugar, indicó que la prima de mitad de año fue concebida para compensar al grupo de docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981 al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que se vieron afectados por la modificación al régimen que pertenecían, específicamente, ante la eliminación del derecho al reconocimiento de la pensión gracia. (Ley 91 de 1989, artículo 2°, literal B)

Así mismo, señaló que con la expedición de la Ley 100 de 1993 (Artículo 142) se creó el derecho al reconocimiento de la mesada adicional (mesada 14) para los pensionados. Sin embargo, aclara que de dicho régimen quedaron exceptuados los afiliados al FNPSM conforme lo dispuso el artículo 279 ibídem.

A continuación, precisó que con el Acto legislativo 01 de 2005 - que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política – 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.”* y en su Parágrafo Transitorio 6o. dispuso que *“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.”* Con fundamento en lo anterior coligió que, el propósito del constituyente fue, entre otras cosas, eliminar el derecho de todos los pensionados a recibir la mesada adicional a las 13 percibidas anualmente, con la excepción ya antedicha. Al respecto, también se sirvió citar un concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado¹, en similar línea de intelección a la que se expone, relacionado con el reconocimiento de la mesada 14 a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Respecto del caso concreto observó que a la demandante le fue reconocida su pensión con posterioridad al 31 de julio de 2011, y en tal sentido no tiene derecho al reconocimiento de la mesada adicional según lo dispone el parágrafo sexto transitorio del artículo 48 de la Constitución Política.

Por último, expone las razones por las cuales considera que no resulta aplicable al sub examine la sentencia de unificación emitida el 25 de abril de 2019 por el Consejo de Estado, con ponencia del Magistrado César Palomino Cortés.

6. Recurso de apelación.

¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

La apoderada dela parte demandante solicitó revocar la sentencia de primer grado de conformidad con los argumentos que pasan a compendiarse.

Precisó que la mesada adicional pretendida es aquella prevista en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, que creó dicho beneficio a modo de compensación para aquellos docentes que no reunieron los requisitos para ser beneficiarios de una pensión gracia; mientras que la mesada de medio año creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993 buscaba compensar a aquellas personas que se pensionaron con anterioridad a la Ley 71 de 1988.

Se refirió a las Sentencias C-409 de 1994 y C-461 de 1995 emanadasde la H. Corte Constitucional, así como a la Sentencia de Unificación de la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado de 25 de abril de 2019, identificada como SUJ –014 -CE-S2-2019, consejero Ponente César Palomino Cortés.

Adicionalmente, solicitó que se revoque la condena en costas, dadas las facultades de los operadores judiciales para considerar las condiciones especiales directamente relacionadas con el caso, con parámetros justos y equitativos, y se trata de la demanda de una docente en procura de sus derechos.

7. Alegatos de segunda instancia.

Las partes guardaron silencio.

II. Consideraciones de la Sala

Pretende la parte actora que se declare la nulidad del acto administrativo con el cual la entidad demandada le negó el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año, en consecuencia, se proceda a ordenar el reconocimiento de dicha prestación.

1. Problemas Jurídicos.

De conformidad con los planteamientos de la parte apelante, los problemas jurídicos a desatar se contraen a los siguientes:

- 1.1. ¿Tiene derecho la parte demandante al reconocimiento y pago de la prima de mitad de año equivalente a una mesada pensional, conforme lo prevé el numeral 2 artículo 15 de la Ley 91 de 1989?
- 1.2. ¿Es procedente la condena en costas en primera instancia?

2. Marco jurídico de la prima de mitad de año.

La Ley 91 de 1989, “*Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magistrado*”, estableció en el artículo 15 las disposiciones que regirían al personal docente nacional y nacionalizado que se vinculara con posterioridad al 1º de enero de 1990, entre ellas, aquella contenida en el literal (b) del numeral 2, que reza:

“(…)

*Para los docentes vinculados a partir del 1º 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**”. /Resalta la Sala/*

Más adelante, la mesada adicional de mitad de año pagadera en el mes de junio, conocida como mesada 14, fue estatuida por la Ley 100 de 1993, que en su artículo 142 dispuso:

“ARTÍCULO 142. *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.”*

Posteriormente, el artículo 279 de la misma norma dispuso que estarían exceptuados

del régimen prestacional allí previsto “los afiliados al 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”.

Luego fue expedida la Ley 238 de 1995 que adicionó el referido artículo 279 de la Ley 100 de 1993, e hizo extensivos los beneficios consagrados en los artículos 14 y 142 de la misma norma, a los regímenes exceptuados del Sistema General de Seguridad Social.

2.1. La modificación introducida por el Acto Legislativo 01 de 2005

El Acto Legislativo 01 de 2005, por el cual se adicionó el artículo 48 de la Constitución, dispuso:

“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”.

(...)

“En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos”.

(...)

“A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los párrafos del presente artículo”.

“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”.

(...)

“Parágrafo 1o. A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones

superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública".

"Parágrafo 2o. A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones".

"Parágrafo 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".

(...)

"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".

Ahora, en punto a la aplicabilidad del Acto Legislativo 01 de 2005 sobre los regímenes especiales, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto de 22 de noviembre de 2007² concluyó:

"

(...) la mesada pensional no dejó de ser un beneficio del régimen general de pensiones, pero tampoco fue incluida como parte de los beneficios de los regímenes especiales ni de los expresamente relacionados en el artículo 279 de la ley 100 de 1993; en rigor, la ley 238 lo que hizo fue introducir una excepción muy particular a la excepción general, consistente en permitir que un beneficio regulado para los pensionados bajo el régimen general pudiera ser aplicado a quienes por estar sujetos a regímenes especiales de pensión, no podían ser destinatarios de dicho beneficio.

Conservándose como parte del sistema general, la derogatoria de la mesada pensional en la forma como quedó dispuesta por el inciso octavo del artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 del 2005, aplica a todos los pensionados, incluidos los docentes oficiales, como se expone a continuación.

² Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

(...)

De manera que, a partir del 25 de julio del 2005, fecha en la cual se publicó el Acto Legislativo No. 01 del 2005, las personas que adquieran el derecho a la pensión recibirán un máximo de trece mesadas al año, con la excepción establecida en el párrafo 6º transitorio, que, evidentemente, también está restringida en el tiempo y en sus destinatarios.

Entonces, los docentes oficiales que causen su derecho a la pensión de jubilación o de vejez a partir del 25 de julio del 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 01 del 2005, no podrán recibir la mesada adicional del mes de junio creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993; con la salvedad del párrafo transitorio 6º del mencionado acto legislativo.

(...)"

Por lo anterior, y contrario a lo manifestado por la parte demandante, el Acto Legislativo 01 de 2005 tuvo como propósito contribuir a la sostenibilidad del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, **mediante la unificación de regímenes pensionales**, y la imposición de prohibiciones en punto a los límites en los montos pensionales y al número de mesadas devengadas por los beneficiarios en un año. No obstante, en el párrafo transitorio 6º, introdujo una excepción a esta última limitación, aclarando que recibirán 14 mesadas al año quienes sean beneficiarios de una pensión igual o inferior a 3 SMMLV, siempre que esta se haya causado antes del 31 de julio de 2011.

Lo anterior permite a esta Sala de Decisión concluir que **no procede** el reconocimiento de la mesada adicional o mesada 14:

- Para quienes adquieran el derecho a la pensión con posterioridad al Acto Legislativo 01 de 2005, esto es, al 25 de julio de 2005;
- Cuando la cuantía de la pensión reconocida supere los 3 SMMLV; y
- Para quienes causen el derecho pensional con posterioridad al 31 de julio de 2011.

Por último, debe señalarse que la sentencia de unificación emitida el 25 de abril de 2019 por el Consejo de Estado con ponencia del Magistrado César Palomino Cortés, traída al debate por la parte actora como sustento adicional de sus pretensiones, no contiene una disertación en torno a la vigencia del numeral 2 del artículo 15 de la ley 91 de 1989 de cara a lo previsto en el inciso octavo del Acto Legislativo 01 de 2005. La alusión que en dicha

sentencia de unificación se hace a la prima de mitad de año como factor computable en la pensión de vejez de los docentes, constituye un *obiter dicta* que, por lo tanto, no tuvo incidencia en la solución del problema jurídico que convocó la atención de la Alta Corporación y que derivó en la decisión allí plasmada.

3. Caso Concreto.

En el expediente fue acreditado que:

- Con Resolución N° 0426-6 de 17 de enero de 2018, a la señora Gloria Inés Herrera Arias le fue reconocida una pensión vitalicia de jubilación, en cuantía de \$2`888.588, a partir del 9 de noviembre de 2017;
- Mediante petición del 2 de julio de 2019 la demandante solicitó el reconocimiento de la prima de mitad de año, la cual no fue atendida de manera expresa por la demandada.

Atendiendo a tales situaciones y a lo que es materia de reproche frente a la decisión de primera instancia, se permite esta Sala Plural concluir que:

- La demandante adquirió el derecho a la pensión de jubilación con posterioridad al 25 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.
- La cuantía de la pensión reconocida supera el límite máximo de 3 SMMLV, así

CUANTÍA	SMMLV FECHA DE ESTATUS PENSIÓN	MONTO MÁXIMO (3 SMLMV)
\$2`888.588	(2017) \$737.717	\$2`213.151

Así las cosas, es diáfano para la Sala de Decisión que en el presente asunto no se dan los presupuestos legales para el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año a favor de la demandante, en razón, no sólo a que la adquisición del status pensional se dio en vigencia

del Acto Legislativo 01 de 2005, sino que a ello se suma que el monto de la pensión de jubilación que le fue reconocida supera el monto equivalente a 3 SMMLV.

En conclusión, la demandante no reúne los requisitos necesarios para acceder a la prestación pretendida, razón por la cual habrá de confirmarse la sentencia impugnada.

4. Costas en primera y segunda instancia.

En relación con la condena en costas, el Consejo de Estado³ ha desarrollado una línea jurisprudencial que introduce un criterio objetivo valorativo al momento de su imposición, esto es, hay lugar a las mismas siempre que se hayan causado y en la medida de su comprobación conforme lo dispone el numeral 8º del artículo 365 del CGP.

Resulta igualmente aplicable el criterio establecido en el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, por medio de la cual se adicionó el siguiente inciso al artículo 188 de la Ley 1437 de 2011:

“En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.”

De lo anterior se sigue que, en este caso, aunque se causaron costas procesales en primera instancia en razón a la actividad desplegada por la Nación – Ministerio de Educación Nacional – FNPSM (contestación de la demanda y presentación de alegatos de conclusión), no procedía la condena en costas comoquiera que la demanda no fue presentada con manifiesta carencia de fundamento legal. En segunda instancia no se causan las costas no sólo por la inactividad de la parte demandada sino porque, como ya se dijo, la demanda no es manifiestamente infundada.

5. Consideración final.

En razón a que procesos similares al presente ya han sido decididos mediante sentencia por esta Corporación, la Sala ha procedido a dictar fallo dentro de este, por autorizarlo así el artículo 18 de la Ley 446 de 1998, lo que hace también en aplicación de los principios de

³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, 12 de abril de 2018, radicación No.05-001-23-33-000-2012-00439-02(0178-2017), C.P: William Hernández Gómez

economía y celeridad.

Por lo discurrido, el Tribunal Administrativo de Caldas, Sala Segunda de Decisión Oral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. Falla

Primero: Se revoca el ordinal tercero de la sentencia proferida el 23 de septiembre de 2021 por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales.

Segundo: Se confirma en lo demás la sentencia proferida en primera instancia, con la cual se negaron las pretensiones formuladas por la señora Gloria Inés Herrera Arias dentro del proceso promovido en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FNPSM-.

Tercero: Sin condena en costas en esta instancia.

Cuarto: Ejecutoriada esta providencia, **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

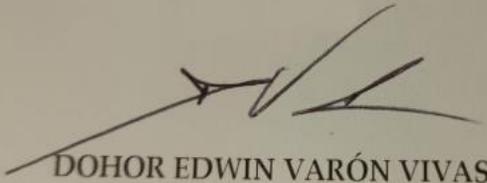
Quinto: Notifíquese conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha.

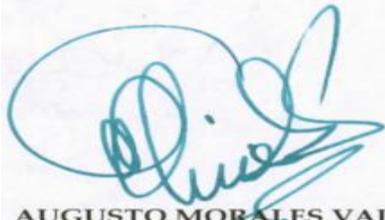
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Fernando Alberto Álvarez Beltrán
Magistrado Ponente



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Segunda Oral de Decisión
Magistrado Ponente: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, cuatro (4) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Radicación:	17001 33 33 001 2020 00302 02
Clase:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	Beatriz Elena Betancur Franco
Demandado:	Nación – Ministerio de Educación - FNPSM
Providencia:	Sentencia No. 224

Asunto

La Sala Segunda Oral de Decisión desata el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales el 27 de septiembre de 2021, mediante la cual se negaron las pretensiones de la parte demandante.

I. Antecedentes.

1. Pretensiones.

La parte demandante, mediante apoderado y 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, solicita:

1. Se declare la nulidad del acto ficto configurado el 2 de octubre de 2019, en razón al silencio administrativo frente a la petición del 2 de julio de 2019, con el cual se negó el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año a la parte demandante.

A título de restablecimiento del derecho solicitó:

- i) Declarar que la parte demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la mesada adicional – prima de mitad de año -, por ser pensionada del FNPSM.
- ii) Ordenar la indexación de las sumas de dinero que fueren reconocidas.
- iii) Que se ordene el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 192 y siguientes del C/CA.
- iv) Que se condene en costas a la entidad demandada.

2. Hechos.

Se indica que la parte demandante prestó sus servicios como docente oficial, con afiliación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG), sin derecho a la pensión gracia en razón a que su vinculación fue posterior al 1° de enero de 1981.

Por cumplir con los requisitos de ley, a la parte demandante le fue reconocida una pensión de jubilación mediante Resolución 7503-6 del 29 de agosto de 2018.

El fundamento jurídico de la prima de medio año equivalente a una mesada pensional está consagrado en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, destinada de manera especial para los profesores afiliados al FOMAG que por el haber ingresado por primera vez al servicio de la docencia oficial no tienen derecho a la pensión gracia.

3. Normas violadas y concepto de la violación.

Invocó la Ley 91 de 1989 Artículo 15 y la Sentencia de unificación SUJ—014—CE—S2—2019, Consejero Ponente César Palomino Cortés.

Como concepto de la violación se expresa, en suma, que la prima de mitad de año fue creada por el legislador para aquellos docentes que no fueron beneficiarios de la pensión gracia a

modo de compensación, por lo que su reconocimiento es una garantía irredimible y una obligación a cargo del Estado.

De conformidad con el literal (b) del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, aquellos docentes que no fueron acreedores de la pensión gracia, cuentan con el beneficio de la prima de mitad de año, distinta a la mesada adicional prevista por el régimen de la Ley 100 de 1993.

El Acto Legislativo 01 de 2005 extinguió la mesada adicional prevista en la Ley 100 de 1993, más no aquella consagrada en la Ley 91 de 1989.

4. Contestación de la demanda.

4.1. La Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FNPSM-

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demandante aduciendo que, la mesada 14, no puede ser reconocida a docentes cuyo derecho pensional se consolide con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, salvo aquellas que perciban una pensión igual o inferior a 3 SMLMV, y que la misma se hubiere causado antes del 31 de julio de 2011. Advierte que la demandante causó su derecho pensional con posterioridad a la entrada en vigencia del referido Acto Legislativo, motivo por el cual no le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la mesada 14. Propuso las excepciones de *“inexistencia de la obligación o cobro de lo no debido”* y *“genérica”*.

5. Sentencia de primera instancia.

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, mediante sentencia del 27 de septiembre de 2021, negó las pretensiones de la parte demandante.

En primer lugar, indicó que la prima de mitad de año fue concebida para compensar al grupo de docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981 al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que se vieron afectados por la modificación al régimen que pertenecían, específicamente, ante la eliminación del derecho al reconocimiento de la pensión gracia. (Ley 91 de 1989, artículo 2º, literal B)

Así mismo, señaló que con la expedición de la Ley 100 de 1993 (Artículo 142) se creó el derecho al reconocimiento de la mesada adicional (mesada 14) para los pensionados. Sin embargo, aclara que de dicho régimen quedaron exceptuados los afiliados al FNPSM conforme lo dispuso el artículo 279 ibídem.

A continuación, precisó que con el Acto legislativo 01 de 2005 - que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política – 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.”* y en su Parágrafo Transitorio 6o. dispuso que *“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.”* Con fundamento en lo anterior coligió que, el propósito del constituyente fue, entre otras cosas, eliminar el derecho de todos los pensionados a recibir la mesada adicional a las 13 percibidas anualmente, con la excepción ya antedicha. Al respecto, también se sirvió citar un concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado¹, en similar línea de intelección a la que se expone, relacionado con el reconocimiento de la mesada 14 a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Respecto del caso concreto observó que a la parte demandante le fue reconocida su pensión con posterioridad al 31 de julio de 2011, y en tal sentido no tiene derecho al reconocimiento de la mesada adicional según lo dispone el parágrafo sexto transitorio del artículo 48 de la Constitución Política.

6. Recurso de apelación.

La apoderada de la parte demandante solicitó revocar la sentencia de primer grado de conformidad con los argumentos que pasan a compendiarse.

Precisó que la mesada adicional pretendida es aquella prevista en el artículo 15 de la Ley

¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

91 de 1989, que creó dicho beneficio a modo de compensación para aquellos docentes que no reunieron los requisitos para ser beneficiarios de una pensión gracia; mientras que la mesada de medio año creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993 buscaba compensar a aquellas personas que se pensionaron con anterioridad a la Ley 71 de 1988.

Se refirió a las Sentencias C-409 de 1994 y C-461 de 1995 emanadas de la H. Corte Constitucional, así como a la Sentencia de Unificación de la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado de 25 de abril de 2019, identificada como SUJ –014 -CE-S2-2019, consejero Ponente César Palomino Cortés.

Adicionalmente, solicitó que se revoque la condena en costas, dadas las facultades de los operadores judiciales para considerar las condiciones especiales directamente relacionadas con el caso, con parámetros justos y equitativos, y se trata de la demanda de una docente en procura de sus derechos.

7. Alegatos de segunda instancia.

Las partes guardaron silencio.

II. Consideraciones de la Sala

Pretende la parte actora que se declare la nulidad del acto administrativo con el cual la entidad demandada le negó el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año, en consecuencia, se proceda a ordenar el reconocimiento de dicha prestación.

1. Problemas Jurídicos.

De conformidad con los planteamientos de la parte apelante, los problemas jurídicos a desatar se contraen a los siguientes:

- 1.1.** ¿Tiene derecho la parte demandante al reconocimiento y pago de la prima de mitad de año equivalente a una mesada pensional, conforme lo prevé el numeral 2 artículo 15 de la Ley 91 de 1989?

1.2. ¿Es procedente la condena en costas en primera instancia?

2. Marco jurídico de la prima de mitad de año.

La Ley 91 de 1989, “*Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magistrado*”, estableció en el artículo 15 las disposiciones que regirían al personal docente nacional y nacionalizado que se vinculara con posterioridad al 1º de enero de 1990, entre ellas, aquella contenida en el literal (b) del numeral 2, que reza:

“(…)

*Para los docentes vinculados a partir del 1º 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**”. /Resaltala Sala/*

Más adelante, la mesada adicional de mitad de año pagadera en el mes de junio, conocida como mesada 14, fue estatuida por la Ley 100 de 1993, que en su artículo 142 dispuso:

“ARTÍCULO 142. *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.”*

Posteriormente, el artículo 279 de la misma norma dispuso que estarían exceptuados del régimen prestacional allí previsto “*los afiliados al 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*”.

Luego fue expedida la Ley 238 de 1995 que adicionó el referido artículo 279 de la Ley 100 de 1993, e hizo extensivos los beneficios consagrados en los artículos 14 y 142 de la misma norma, a los regímenes exceptuados del Sistema General de Seguridad Social.

2.1. La modificación introducida por el Acto Legislativo 01 de 2005

El Acto Legislativo 01 de 2005, por el cual se adicionó el artículo 48 de la Constitución, dispuso:

"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".

(...)

"En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos".

(...)

"A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los párrafos del presente artículo".

"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 1o. A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública".

"Párrafo 2o. A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto

jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones".

"Parágrafo 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".

(...)

"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".

Ahora, en punto a la aplicabilidad del Acto Legislativo 01 de 2005 sobre los regímenes especiales, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto de 22 de noviembre de 2007² concluyó:

"

(...) la mesada pensional no dejó de ser un beneficio del régimen general de pensiones, pero tampoco fue incluida como parte de los beneficios de los regímenes especiales ni de los expresamente relacionados en el artículo 279 de la ley 100 de 1993; en rigor, la ley 238 lo que hizo fue introducir una excepción muy particular a la excepción general, consistente en permitir que un beneficio regulado para los pensionados bajo el régimen general pudiera ser aplicado a quienes por estar sujetos a regímenes especiales de pensión, no podían ser destinatarios de dicho beneficio.

Conservándose como parte del sistema general, la derogatoria de la mesada pensional en la forma como quedó dispuesta por el inciso octavo del artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 del 2005, aplica a todos los pensionados, incluidos los docentes oficiales, como se expone a continuación.

(...)

De manera que, a partir del 25 de julio del 2005, fecha en la cual se publicó el Acto Legislativo No. 01 del 2005, las personas que adquieran el derecho a la pensión recibirán un máximo de trece mesadas al año, con la excepción

² Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

establecida en el párrafo 6º transitorio, que, evidentemente, también está restringida en el tiempo y en sus destinatarios.

Entonces, los docentes oficiales que causen su derecho a la pensión de jubilación o de vejez a partir del 25 de julio del 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 01 del 2005, no podrán recibir la mesada adicional del mes de junio creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993; con la salvedad del párrafo transitorio 6º del mencionado acto legislativo.

(...)"

Por lo anterior, y contrario a lo manifestado por la parte demandante, el Acto Legislativo 01 de 2005 tuvo como propósito contribuir a la sostenibilidad del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, **mediante la unificación de regímenes pensionales**, y la imposición de prohibiciones en punto a los límites en los montos pensionales y al número de mesadas devengadas por los beneficiarios en un año. No obstante, en el párrafo transitorio 6º, introdujo una excepción a esta última limitación, aclarando que recibirán 14 mesadas al año quienes sean beneficiarios de una pensión igual o inferior a 3 SMMLV, siempre que esta se haya causado antes del 31 de julio de 2011.

Lo anterior permite a esta Sala de Decisión concluir que **no procede** el reconocimiento de la mesada adicional o mesada 14:

- Para quienes adquieran el derecho a la pensión con posterioridad al Acto Legislativo 01 de 2005, esto es, al 25 de julio de 2005;
- Cuando la cuantía de la pensión reconocida supere los 3 SMMLV; y
- Para quienes causen el derecho pensional con posterioridad al 31 de julio de 2011.

Por último, debe señalarse que la sentencia de unificación emitida el 25 de abril de 2019 por el Consejo de Estado con ponencia del Magistrado César Palomino Cortés, traída al debate por la parte actora como sustento adicional de sus pretensiones, no contiene una disertación en torno a la vigencia del numeral 2 del artículo 15 de la ley 91 de 1989 de cara a lo previsto en el inciso octavo del Acto Legislativo 01 de 2005. La alusión que en dicha sentencia de unificación se hace a la prima de mitad de año como factor computable en la pensión de vejez de los docentes, constituye un *obiter dicta* que, por lo tanto, no tuvo incidencia en la solución del problema jurídico que convocó la atención

de la Alta Corporación y que derivó en la decisión allí plasmada.

3. Caso Concreto.

En el expediente fue acreditado que:

- Con Resolución 7503-6 del 29 de agosto de 2018, a la señora Beatriz Elena Betancur Franco le fue reconocida una pensión vitalicia de jubilación, en cuantía de \$2`982.347, a partir del 15 de junio de 2018;
- Mediante petición del 2 de julio de 2019 la demandante solicitó el reconocimiento de la prima de mitad de año, la cual no fue atendida de manera expresa por la demandada.

Atendiendo a tales situaciones y a lo que es materia de reproche frente a la decisión de primera instancia, se permite esta Sala Plural concluir que:

- La parte demandante adquirió el derecho a la pensión de jubilación con posterioridad al 25 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.
- La cuantía de la pensión reconocida supera el límite máximo de 3 SMMLV, así

CUANTÍA	SMMLV FECHA DE ESTATUS PENSIÓN	MONTO MÁXIMO (3 SMLMV)
\$2`982.347	(2018) \$781.242	\$2`343.726

Así las cosas, es diáfano para la Sala de Decisión que en el presente asunto no se dan los presupuestos legales para el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año a favor de la parte demandante, en razón, no sólo a que la adquisición del status pensional se dio en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, sino que a ello se suma que el monto de la pensión de jubilación que le fue reconocida supera el monto equivalente a 3 SMMLV.

En conclusión, la parte demandante no reúne los requisitos necesarios para acceder a la prestación pretendida, razón por la cual habrá de confirmarse la sentencia impugnada.

4. Costas en primera y segunda instancia.

En relación con la condena en costas, el Consejo de Estado³ ha desarrollado una línea jurisprudencial que introduce un criterio objetivo valorativo al momento de su imposición, esto es, hay lugar a las mismas siempre que se hayan causado y en la medida de su comprobación conforme lo dispone el numeral 8º del artículo 365 del CGP.

Resulta igualmente aplicable el criterio establecido en el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, por medio de la cual se adicionó el siguiente inciso al artículo 188 de la Ley 1437 de 2011:

“En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.”

De lo anterior se sigue que, en este caso, aunque se causaron costas procesales en primera instancia en razón a la actividad desplegada por la Nación – Ministerio de Educación Nacional – FNPSM (contestación de la demanda y presentación de alegatos de conclusión), no procedía la condena en costas comoquiera que la demanda no fue presentada con manifiesta carencia de fundamento legal. En segunda instancia no se causan las costas no sólo por la inactividad de la parte demandada sino porque, como ya se dijo, la demanda no es manifiestamente infundada.

5. Consideración final.

En razón a que procesos similares al presente ya han sido decididos mediante sentencia por esta Corporación, la Sala ha procedido a dictar fallo dentro de este, por autorizarlo así el artículo 18 de la Ley 446 de 1998, lo que hace también en aplicación de los principios de economía y celeridad.

Por lo discurrido, el Tribunal Administrativo de Caldas, Sala Segunda de Decisión Oral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, 12 de abril de 2018, radicación No.05-001-23-33-000-2012-00439-02(0178-2017), C.P: William Hernández Gómez

III. Falla

Primero: Se revoca el ordinal sexto de la sentencia proferida el 27 de septiembre de 2021 por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, en lo que a este proceso respecta.

Segundo: Se confirma la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, con la cual se negaron las pretensiones formuladas por la señora Beatriz Elena Betancur Franco dentro del proceso promovido en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - FNPSM-.

Tercero: Sin condena en costas en esta instancia.

Cuarto: Ejecutoriada esta providencia, **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

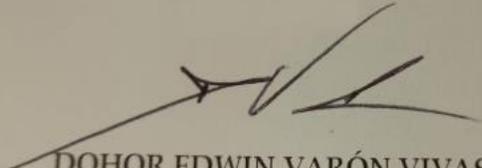
Quinto: Notifíquese conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Fernando Alberto Álvarez Beltrán
Magistrado Ponente



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Segunda Oral de Decisión
Magistrado Ponente: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, cuatro (4) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Radicación:	17001 33 33 001 2020 00309 02
Clase:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	María Alejandrina Henao Mosquera
Demandado:	Nación – Ministerio de Educación - FNPSM
Providencia:	Sentencia No. 223

Asunto

La Sala Segunda Oral de Decisión desata el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales el 27 de septiembre de 2021, mediante la cual se negaron las pretensiones de la parte demandante.

I. Antecedentes.

1. Pretensiones.

La parte demandante, mediante apoderado y 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, solicita:

1. Se declare la nulidad del acto ficto configurado el 17 de octubre de 2019, en razón al silencio administrativo frente a la petición del 17 de julio de 2019, con el cual se negó el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año a la parte demandante.

A título de restablecimiento del derecho solicitó:

- i) Declarar que la parte demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la mesada adicional – prima de mitad de año -, por ser pensionada del FNPSM.
- ii) Ordenar la indexación de las sumas de dinero que fueren reconocidas.
- iii) Que se ordene el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 192 y siguientes del C/CA.
- iv) Que se condene en costas a la entidad demandada.

2. Hechos.

Se indica que la parte demandante prestó sus servicios como docente oficial, con afiliación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG), sin derecho a la pensión gracia en razón a que su vinculación fue posterior al 1° de enero de 1981.

Por cumplir con los requisitos de ley, a la parte demandante le fue reconocida una pensión de jubilación mediante Resolución 6338-6 del 18 de julio de 2018.

El fundamento jurídico de la prima de medio año equivalente a una mesada pensional está consagrado en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, destinada de manera especial para los profesores afiliados al FOMAG que por el haber ingresado por primera vez al servicio de la docencia oficial no tienen derecho a la pensión gracia.

3. Normas violadas y concepto de la violación.

Invocó la Ley 91 de 1989 Artículo 15 y la Sentencia de unificación SUJ—014—CE—S2—2019, Consejero Ponente César Palomino Cortés.

Como concepto de la violación se expresa, en suma, que la prima de mitad de año fue creada por el legislador para aquellos docentes que no fueron beneficiarios de la pensión gracia a

modo de compensación, por lo que su reconocimiento es una garantía irredimible y una obligación a cargo del Estado.

De conformidad con el literal (b) del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, aquellos docentes que no fueron acreedores de la pensión gracia, cuentan con el beneficio de la prima de mitad de año, distinta a la mesada adicional prevista por el régimen de la Ley 100 de 1993.

El Acto Legislativo 01 de 2005 extinguió la mesada adicional prevista en la Ley 100 de 1993, más no aquella consagrada en la Ley 91 de 1989.

4. Contestación de la demanda.

4.1. La Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FNPSM-

No contestó la demanda.

5. Sentencia de primera instancia.

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, mediante sentencia del 27 de septiembre de 2021, negó las pretensiones de la parte demandante.

En primer lugar, indicó que la prima de mitad de año fue concebida para compensar al grupo de docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981 al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que se vieron afectados por la modificación al régimen que pertenecían, específicamente, ante la eliminación del derecho al reconocimiento de la pensión gracia. (Ley 91 de 1989, artículo 2º, literal B)

Así mismo, señaló que con la expedición de la Ley 100 de 1993 (Artículo 142) se creó el derecho al reconocimiento de la mesada adicional (mesada 14) para los pensionados. Sin embargo, aclara que de dicho régimen quedaron exceptuados los afiliados al FNPSM conforme lo dispuso el artículo 279 ibídem.

A continuación, precisó que con el Acto legislativo 01 de 2005 - que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política – 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.” y en su Parágrafo Transitorio 6o. dispuso que “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.” Con fundamento en lo anterior coligió que, el propósito del constituyente fue, entre otras cosas, eliminar el derecho de todos los pensionados a recibir la mesada adicional a las 13 percibidas anualmente, con la excepción ya antedicha. Al respecto, también se sirvió citar un concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado¹, en similar línea de intelección a la que se expone, relacionado con el reconocimiento de la mesada 14 a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Respecto del caso concreto observó que la parte demandante causó el derecho a la pensión con posterioridad al 31 de julio de 2011, y en tal sentido no tiene derecho al reconocimiento de la mesada adicional según lo dispone el parágrafo sexto transitorio del artículo 48 de la Constitución Política.

6. Recurso de apelación.

La apoderada de la parte demandante solicitó revocar la sentencia de primer grado de conformidad con los argumentos que pasan a compendiarse.

Precisó que la mesada adicional pretendida es aquella prevista en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, que creó dicho beneficio a modo de compensación para aquellos docentes que no reunieron los requisitos para ser beneficiarios de una pensión gracia; mientras que la mesada de medio año creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993 buscaba compensar a aquellas personas que se pensionaron con anterioridad a la Ley 71 de 1988.

Se refirió a las Sentencias C-409 de 1994 y C-461 de 1995 emanadas de la H. Corte Constitucional, así como a la Sentencia de Unificación de la Sección Segunda del

¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

Honorable Consejo de Estado de 25 de abril de 2019, identificada como SUJ –014 -CE-S2-2019, consejero Ponente César Palomino Cortés.

Adicionalmente, solicitó que se revoque la condena en costas, dadas las facultades de los operadores judiciales para considerar las condiciones especiales directamente relacionadas con el caso, con parámetros justos y equitativos, y se trata de la demanda de una docente en procura de sus derechos.

7. Alegatos de segunda instancia.

Las partes guardaron silencio.

II. Consideraciones de la Sala

Pretende la parte actora que se declare la nulidad del acto administrativo con el cual la entidad demandada le negó el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año y, en consecuencia, se proceda a ordenar el reconocimiento de dicha prestación.

1. Problemas Jurídicos.

De conformidad con los planteamientos de la parte apelante, los problemas jurídicos a desatar se contraen a los siguientes:

- 1.1. ¿Tiene derecho la parte demandante al reconocimiento y pago de la prima de mitad de año equivalente a una mesada pensional, conforme lo prevé el numeral 2 artículo 15 de la Ley 91 de 1989?
- 1.2. ¿Es procedente la condena en costas en primera instancia?

2. Marco jurídico de la prima de mitad de año.

La Ley 91 de 1989, *“Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magistrado”*, estableció en el artículo 15 las disposiciones que regirían al personal docente nacional y nacionalizado que se vinculara con posterioridad al 1º de enero de 1990, entre

ellas, aquella contenida en el literal (b) del numeral 2, que reza:

“(…)

*Para los docentes vinculados a partir del 1º 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**”.* /Resalta la Sala/

Más adelante, la mesada adicional de mitad de año pagadera en el mes de junio, conocida como mesada 14, fue estatuida por la Ley 100 de 1993, que en su artículo 142 dispuso:

“ARTÍCULO 142. *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.”*

Posteriormente, el artículo 279 de la misma norma dispuso que estarían exceptuados del régimen prestacional allí previsto “los afiliados al 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”.

Luego fue expedida la Ley 238 de 1995 que adicionó el referido artículo 279 de la Ley 100 de 1993, e hizo extensivos los beneficios consagrados en los artículos 14 y 142 de la misma norma, a los regímenes exceptuados del Sistema General de Seguridad Social.

2.1. La modificación introducida por el Acto Legislativo 01 de 2005

El Acto Legislativo 01 de 2005, por el cual se adicionó el artículo 48 de la Constitución,

dispuso:

"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".

(...)

"En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos".

(...)

"A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados. sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los parágrafos del presente artículo".

"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".

(...)

"Parágrafo 1o. A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública".

"Parágrafo 2o. A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones".

"Parágrafo 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".

(...)

"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".

Ahora, en punto a la aplicabilidad del Acto Legislativo 01 de 2005 sobre los regímenes especiales, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto de 22 de noviembre de 2007² concluyó:

“

(...) la mesada pensional no dejó de ser un beneficio del régimen general de pensiones, pero tampoco fue incluida como parte de los beneficios de los regímenes especiales ni de los expresamente relacionados en el artículo 279 de la ley 100 de 1993; en rigor, la ley 238 lo que hizo fue introducir una excepción muy particular a la excepción general, consistente en permitir que un beneficio regulado para los pensionados bajo el régimen general pudiera ser aplicado a quienes por estar sujetos a regímenes especiales de pensión, no podían ser destinatarios de dicho beneficio.

Conservándose como parte del sistema general, la derogatoria de la mesada pensional en la forma como quedó dispuesta por el inciso octavo del artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 del 2005, aplica a todos los pensionados, incluidos los docentes oficiales, como se expone a continuación.

(...)

De manera que, a partir del 25 de julio del 2005, fecha en la cual se publicó el Acto Legislativo No. 01 del 2005, 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.

Entonces, los docentes oficiales que causen su derecho a la pensión de jubilación o de vejez a partir del 25 de julio del 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 01 del 2005, no podrán recibir la mesada adicional del mes de junio creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993; con la salvedad del parágrafo transitorio 6º del mencionado acto legislativo.

(...)”

² Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

Por lo anterior, y contrario a lo manifestado por la parte demandante, el Acto Legislativo 01 de 2005 tuvo como propósito contribuir a la sostenibilidad del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, **mediante la unificación de regímenes pensionales**, y la imposición de prohibiciones en punto a los límites en los montos pensionales y al número de mesadas devengadas por los beneficiarios en un año. No obstante, en el párrafo transitorio 6º, introdujo una excepción a esta última limitación, aclarando que recibirán 14 mesadas al año quienes sean beneficiarios de una pensión igual o inferior a 3 SMMLV, siempre que esta se haya causado antes del 31 de julio de 2011.

Lo anterior permite a esta Sala de Decisión concluir que **no procede** el reconocimiento de la mesada adicional o mesada 14:

- Para quienes adquieran el derecho a la pensión con posterioridad al Acto Legislativo 01 de 2005, esto es, al 25 de julio de 2005;
- Cuando la cuantía de la pensión reconocida supere los 3 SMMLV; y
- Para quienes causen el derecho pensional con posterioridad al 31 de julio de 2011.

Por último, debe señalarse que la sentencia de unificación emitida el 25 de abril de 2019 por el Consejo de Estado con ponencia del Magistrado César Palomino Cortés, traída al debate por la parte actora como sustento adicional de sus pretensiones, no contiene una disertación en torno a la vigencia del numeral 2 del artículo 15 de la ley 91 de 1989 de cara a lo previsto en el inciso octavo del Acto Legislativo 01 de 2005. La alusión que en dicha sentencia de unificación se hace a la prima de mitad de año como factor computable en la pensión de vejez de los docentes, constituye un *obiter dicta* que, por lo tanto, no tuvo incidencia en la solución del problema jurídico que convocó la atención de la Alta Corporación y que derivó en la decisión allí plasmada.

3. Caso Concreto.

En el expediente fue acreditado que:

- Con Resolución 6338-6 del 18 de julio de 2018, a la señora María Alejandrina Ramos Mosquera le fue reconocida una pensión vitalicia de jubilación, en

cuantía de \$3`141.758, a partir del 17 de marzo de 2018;

- Mediante petición del 17 de julio de 2019 la demandante solicitó el reconocimiento de la prima de mitad de año, la cual no fue atendida de manera expresa por la demandada.

Atendiendo a tales situaciones y a lo que es materia de reproche frente a la decisión de primera instancia, se permite esta Sala Plural concluir que:

- La parte demandante adquirió el derecho a la pensión de jubilación con posterioridad al 25 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.
- La cuantía de la pensión reconocida supera el límite máximo de 3 SMMLV, así

CUANTÍA	SMMLV FECHA DE ESTATUS PENSIÓN	MONTO MÁXIMO (3 SMLMV)
\$3`141.758	(2018) \$781.242	\$2`343.726

Así las cosas, es diáfano para la Sala de Decisión que en el presente asunto no se dan los presupuestos legales para el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año a favor de la parte demandante, en razón, no sólo a que la adquisición del status pensional se dio en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, sino que a ello se suma que el monto de la pensión de jubilación que le fue reconocida supera el monto equivalente a 3 SMMLV.

En conclusión, la parte demandante no reúne los requisitos necesarios para acceder a la prestación pretendida, razón por la cual habrá de confirmarse la sentencia impugnada.

4. Costas en primera y segunda instancia.

En relación con la condena en costas, el Consejo de Estado³ ha desarrollado una línea jurisprudencial que introduce un criterio objetivo valorativo al momento de su imposición,

³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, 12 de abril de 2018, radicación

esto es, hay lugar a las mismas siempre que se hayan causado y en la medida de su comprobación conforme lo dispone el numeral 8º del artículo 365 del CGP.

Resulta igualmente aplicable el criterio establecido en el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, por medio de la cual se adicionó el siguiente inciso al artículo 188 de la Ley 1437 de 2011:

“En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.”

De lo anterior se sigue que, en este caso, aunque se causaron costas procesales en primera instancia en razón a la actividad desplegada por la Nación – Ministerio de Educación Nacional – FNPSM (presentación de alegatos de conclusión), no procedía la condena en costas comoquiera que la demanda no fue presentada con manifiesta carencia de fundamento legal. En segunda instancia no se causan las costas no sólo por la inactividad de la parte demandada sino porque, como ya se dijo, la demanda no es manifiestamente infundada.

5. Consideración final.

En razón a que procesos similares al presente ya han sido decididos mediante sentencia por esta Corporación, la Sala ha procedido a dictar fallo dentro de este, por autorizarlo así el artículo 18 de la Ley 446 de 1998, lo que hace también en aplicación de los principios de economía y celeridad.

Por lo discurrido, el Tribunal Administrativo de Caldas, Sala Segunda de Decisión Oral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. Falla

Primero: Se revoca el ordinal sexto de la sentencia proferida el 27 de septiembre de 2021 por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, en lo que a este proceso

respecta.

Segundo: Se confirma en lo demás la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, con la cual se negaron las pretensiones formuladas por la señora María Alejandrina Henao Mosquera dentro del proceso promovido en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FNPSM-.

Tercero: Sin condena en costas en esta instancia.

Cuarto: Ejecutoriada esta providencia, **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

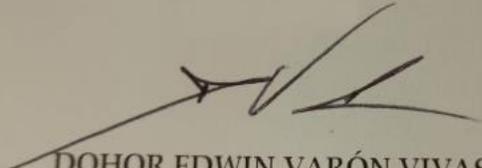
Quinto: Notifíquese conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Fernando Alberto Álvarez Beltrán
Magistrado Ponente



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala Segunda Oral de Decisión
Magistrado Ponente: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, cuatro (4) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Radicación:	17001 33 39 006 2021 00078 02
Clase:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	Pedro Nel Meza Galeano
Demandado:	Nación – Ministerio de Educación - FNPSM
Providencia:	Sentencia No. 222

Asunto

La Sala Segunda Oral de Decisión desata el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales el 1° de diciembre de 2021, mediante la cual se negaron las pretensiones de la parte demandante.

I. Antecedentes.

1. Pretensiones.

La parte demandante, mediante apoderado y 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, solicita:

1. Se declare la nulidad del acto ficto configurado el 19 de octubre de 2019, en razón al silencio administrativo frente a la petición del 19 de julio de 2019, con el cual se negó el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año a la parte demandante.

A título de restablecimiento del derecho solicitó:

- i) Declarar que la parte demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la mesada adicional – prima de mitad de año -, por ser pensionada del FNPSM.
- ii) Ordenar la indexación de las sumas de dinero que fueren reconocidas.
- iii) Que se ordene el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 192 y siguientes del C/CA.
- iv) Que se condene en costas a la entidad demandada.

2. Hechos.

Se indica que la demandante prestó sus servicios como docente oficial, con afiliación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG), sin derecho a la pensión gracia en razón a que su vinculación fue posterior al 1° de enero de 1981.

Por cumplir con los requisitos de ley, a la demandante le fue reconocida una pensión de jubilación mediante Resolución 587 del 11 de septiembre de 2012.

El fundamento jurídico de la prima de medio año equivalente a una mesada pensional está consagrado en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, destinada de manera especial para los profesores afiliados al FOMAG que por el haber ingresado por primera vez al servicio de la docencia oficial no tienen derecho a la pensión gracia.

3. Normas violadas y concepto de la violación.

Invocó la Ley 91 de 1989 Artículo 15 y la Sentencia de unificación SUJ—014—CE—S2—2019, Consejero Ponente César Palomino Cortés.

Como concepto de la violación se expresa, en suma, que la prima de mitad de año fue creada por el legislador para aquellos docentes que no fueron beneficiarios de la pensión gracia a

modo de compensación, por lo que su reconocimiento es una garantía irredimible y una obligación a cargo del Estado.

De conformidad con el literal (b) del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, aquellos docentes que no fueron acreedores de la pensión gracia, cuentan con el beneficio de la prima de mitad de año, distinta a la mesada adicional prevista por el régimen de la Ley 100 de 1993.

El Acto Legislativo 01 de 2005 extinguió la mesada adicional prevista en la Ley 100 de 1993, más no aquella consagrada en la Ley 91 de 1989.

4. Contestación de la demanda.

4.1. La Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FNPSM-

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demandante aduciendo que, la mesada 14, no puede ser reconocida a docentes cuyo derecho pensional se consolide con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, salvo aquellas que perciban una pensión igual o inferior a 3 SMLMV, y que la misma se hubiere causado antes del 31 de julio de 2011. Advierte que la demandante causó su derecho pensional con posterioridad a la entrada en vigencia del referido Acto Legislativo, motivo por el cual no le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la mesada 14. Propuso las excepciones de “LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ATACADOS DE NULIDAD”, “CARENCIA DE FUNDAMENTO JURÍDICO DE LAS PRETENSIONES”, e “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN O COBRO DE LO NO DEBIDO”.

5. Sentencia de primera instancia.

El Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales, mediante sentencia del 1° de diciembre de 2021, negó las pretensiones de la parte demandante.

En primer lugar, indicó que la prima de mitad de año fue concebida para compensar al grupo de docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981 al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que se vieron afectados por la modificación al régimen que pertenecían, específicamente, ante la eliminación del derecho al reconocimiento de la pensión gracia. (Ley 91 de 1989, artículo 2°, literal B)

Así mismo, señaló que con la expedición de la Ley 100 de 1993 (Artículo 142) se creó el derecho al reconocimiento de la mesada adicional (mesada 14) para los pensionados. Sin embargo, aclara que de dicho régimen quedaron exceptuados los afiliados al FNPSM conforme lo dispuso el artículo 279 ibídem.

A continuación, precisó que con el Acto legislativo 01 de 2005 - que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política – 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.”* y en su Parágrafo Transitorio 6o. dispuso que *“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.”* Con fundamento en lo anterior coligió que, el propósito del constituyente fue, entre otras cosas, eliminar el derecho de todos los pensionados a recibir la mesada adicional a las 13 percibidas anualmente, con la excepción ya antedicha. Al respecto, también se sirvió citar un concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado¹, en similar línea de intelección a la que se expone, relacionado con el reconocimiento de la mesada 14 a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Respecto del caso concreto observó que a la demandante le fue reconocida su pensión con posterioridad al 31 de julio de 2011, y en tal sentido no tiene derecho al reconocimiento de la mesada adicional según lo dispone el parágrafo sexto transitorio del artículo 48 de la Constitución Política.

Por último, expone las razones por las cuales considera que no resulta aplicable al sub examine la sentencia de unificación emitida el 25 de abril de 2019 por el Consejo de Estado, con ponencia del Magistrado César Palomino Cortés.

6. Recurso de apelación.

¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

La apoderada dela parte demandante solicitó revocar la sentencia de primer grado de conformidad con los argumentos que pasan a compendiarse.

Precisó que la mesada adicional pretendida es aquella prevista en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, que creó dicho beneficio a modo de compensación para aquellos docentes que no reunieron los requisitos para ser beneficiarios de una pensión gracia; mientras que la mesada de medio año creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993 buscaba compensar a aquellas personas que se pensionaron con anterioridad a la Ley 71 de 1988.

Se refirió a las Sentencias C-409 de 1994 y C-461 de 1995 emanadas de la H. Corte Constitucional, así como a la Sentencia de Unificación de la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado de 25 de abril de 2019, identificada como SUJ –014 -CE-S2-2019, Consejero Ponente César Palomino Cortés.

Adicionalmente, solicitó que se revoque la condena en costas, dadas las facultades de los operadores judiciales para considerar las condiciones especiales directamente relacionadas con el caso, con parámetros justos y equitativos, y se trata de la demanda de una docente en procura de sus derechos.

7. Alegatos de segunda instancia.

7.1. La Nación – Ministerio de Educación – FNPSM reiteró los argumentos planteados en primera instancia.

La parte demandante no alegó de conclusión.

II. Consideraciones de la Sala

Pretende la parte actora que se declare la nulidad del acto administrativo con el cual la entidad demandada le negó el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año, y en consecuencia, se proceda a ordenar el reconocimiento de dicha prestación.

1. Problemas Jurídicos.

De conformidad con los planteamientos de la parte apelante, los problemas jurídicos a desatar se contraen a los siguientes:

- 1.1. ¿Tiene derecho la parte demandante al reconocimiento y pago de la prima de mitad de año equivalente a una mesada pensional, conforme lo prevé el numeral 2 artículo 15 de la Ley 91 de 1989?
- 1.2. ¿Es procedente la condena en costas en primera instancia?

2. Marco jurídico de la prima de mitad de año.

La Ley 91 de 1989, “*Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magistrado*”, estableció en el artículo 15 las disposiciones que regirían al personal docente nacional y nacionalizado que se vinculara con posterioridad al 1º de enero de 1990, entre ellas, aquella contenida en el literal (b) del numeral 2, que reza:

“(…)

*Para los docentes vinculados a partir del 1º 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**”. /Resaltala Sala/*

Más adelante, la mesada adicional de mitad de año pagadera en el mes de junio, conocida como mesada 14, fue estatuida por la Ley 100 de 1993, que en su artículo 142 dispuso:

“ARTÍCULO 142. *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."

Posteriormente, el artículo 279 de la misma norma dispuso que estarían exceptuados del régimen prestacional allí previsto "los afiliados al 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".

Luego fue expedida la Ley 238 de 1995 que adicionó el referido artículo 279 de la Ley 100 de 1993, e hizo extensivos los beneficios consagrados en los artículos 14 y 142 de la misma norma, a los regímenes exceptuados del Sistema General de Seguridad Social.

2.1. La modificación introducida por el Acto Legislativo 01 de 2005

El Acto Legislativo 01 de 2005, por el cual se adicionó el artículo 48 de la Constitución, dispuso:

"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".

(...)

"En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos".

(...)

"A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los parágrafos del presente artículo".

"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".

(...)

"Parágrafo 1o. A partir del 31 de julio de 2010, no podráncausarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursosde naturaleza pública".

"Parágrafo 2o. A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídicoalguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones".

"Parágrafo 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 legalesvigentes 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 derechosde prima media establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones, en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003".

(...)

"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) salariosmínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año".

Ahora, en punto a la aplicabilidad del Acto Legislativo 01 de 2005 sobre los regímenes especiales, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto de 22 de noviembre de 2007² concluyó:

“

(...) la mesada pensional no dejó de ser un beneficio del régimen general de pensiones, pero tampoco fue incluida como parte de los beneficios de los regímenes especiales ni de los expresamente relacionados en el artículo 279 de la ley 100 de 1993; en rigor, la ley 238 lo que hizo fue introducir una excepción muy particular a la excepción general, consistente en permitir que un beneficio regulado para los pensionados bajo el régimen general pudiera ser aplicado a quienes por estar sujetos a regímenes especiales de

² Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

pensión, no podían ser destinatarios de dicho beneficio.

Conservándose como parte del sistema general, la derogatoria de la mesada pensional en la forma como quedó dispuesta por el inciso octavo del artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 del 2005, aplica a todos los pensionados, incluidos los docentes oficiales, como se expone a continuación.

(...)

De manera que, a partir del 25 de julio del 2005, fecha en la cual se publicó el Acto Legislativo No. 01 del 2005, las personas que adquieran el derecho a la pensión recibirán un máximo de trece mesadas al año, con la excepción establecida en el párrafo 6º transitorio, que, evidentemente, también está restringida en el tiempo y en sus destinatarios.

Entonces, los docentes oficiales que causen su derecho a la pensión de jubilación o de vejez a partir del 25 de julio del 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 01 del 2005, no podrán recibir la mesada adicional del mes de junio creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993; con la salvedad del párrafo transitorio 6º del mencionado acto legislativo.

(...)"

Por lo anterior, y contrario a lo manifestado por la parte demandante, el Acto Legislativo 01 de 2005 tuvo como propósito contribuir a la sostenibilidad del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, **mediante la unificación de regímenes pensionales**, y la imposición de prohibiciones en punto a los límites en los montos pensionales y al número de mesadas devengadas por los beneficiarios en un año. No obstante, en el párrafo transitorio 6º, introdujo una excepción a esta última limitación, aclarando que recibirán 14 mesadas al año quienes sean beneficiarios de una pensión igual o inferior a 3 SMMLV, siempre que esta se haya causado antes del 31 de julio de 2011.

Lo anterior permite a esta Sala de Decisión concluir que **no procede** el reconocimiento de la mesada adicional o mesada 14:

- Para quienes adquieran el derecho a la pensión con posterioridad al Acto Legislativo 01 de 2005, esto es, al 25 de julio de 2005;
- Cuando la cuantía de la pensión reconocida supere los 3 SMMLV; y
- Para quienes causen el derecho pensional con posterioridad al 31 de julio de 2011.

Por último, debe señalarse que la sentencia de unificación emitida el 25 de abril de 2019 por el Consejo de Estado con ponencia del Magistrado César Palomino Cortés, traída al debate por la parte actora como sustento adicional de sus pretensiones, no contiene una disertación en torno a la vigencia del numeral 2 del artículo 15 de la ley 91 de 1989 de cara a lo previsto en el inciso octavo del Acto Legislativo 01 de 2005. La alusión que en dicha sentencia de unificación se hace a la prima de mitad de año como factor computable en la pensión de vejez de los docentes, constituye un *obiter dicta* que, por lo tanto, no tuvo incidencia en la solución del problema jurídico que convocó la atención de la Alta Corporación y que derivó en la decisión allí plasmada.

3. Caso Concreto.

En el expediente fue acreditado que:

- Con Resolución N° 587 del 11 de septiembre de 2012, al señor Pedro Nel Meza Galeano le fue reconocida una pensión vitalicia de jubilación, en cuantía de \$1'834.044, a partir del 23 de mayo de 2012;
- Mediante petición del 19 de julio de 2019 el demandante solicitó el reconocimiento de la prima de mitad de año, la cual no fue atendida de manera expresa por la demandada.

Atendiendo a tales situaciones y a lo que es materia de reproche frente a la decisión de primera instancia, se permite esta Sala Plural concluir que:

- La demandante adquirió el derecho a la pensión de jubilación con posterioridad al 25 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005.
- La cuantía de la pensión reconocida supera el límite máximo de 3 SMMLV, así

CUANTÍA	SMMLV FECHA DE ESTATUS PENSIÓN	MONTO MÁXIMO (3 SMLMV)
\$1'834.044	(2012) \$566.700	\$1'700.100

Así las cosas, es diáfano para la Sala de Decisión que en el presente asunto no se dan los presupuestos legales para el reconocimiento y pago de la prima de mitad de año a favor de la demandante, en razón, no sólo a que la adquisición del status pensional se dio en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, sino que a ello se suma que el monto de la pensión de jubilación que le fue reconocida supera el monto equivalente a 3 SMMLV.

En conclusión, la parte demandante no reúne los requisitos necesarios para acceder a la prestación pretendida, razón por la cual habrá de confirmarse la sentencia impugnada.

4. Costas en primera y segunda instancia.

En relación con la condena en costas, el Consejo de Estado³ ha desarrollado una línea jurisprudencial que introduce un criterio objetivo valorativo al momento de su imposición, esto es, hay lugar a las mismas siempre que se hayan causado y en la medida de su comprobación conforme lo dispone el numeral 8º del artículo 365 del CGP.

Resulta igualmente aplicable el criterio establecido en el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, por medio de la cual se adicionó el siguiente inciso al artículo 188 de la Ley 1437 de 2011:

“En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.”

De lo anterior se sigue que, en este caso, aunque se causaron costas procesales en primera instancia en razón a la actividad desplegada por la Nación – Ministerio de Educación Nacional – FNPSM (contestación de la demanda y presentación de alegatos de conclusión), no procedía la condena en costas comoquiera que la demanda no fue presentada con manifiesta carencia de fundamento legal. En segunda instancia no se causan las costas porque a pesar de la actividad de la demandada (alegatos de conclusión), la demanda no es manifiestamente infundada.

³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, 12 de abril de 2018, radicación No.05-001-23-33-000-2012-00439-02(0178-2017), C.P: William Hernández Gómez

5. Consideración final.

En razón a que procesos similares al presente ya han sido decididos mediante sentencia por esta Corporación, la Sala ha procedido a dictar fallo dentro de este, por autorizarlo así el artículo 18 de la Ley 446 de 1998, lo que hace también en aplicación de los principios de economía y celeridad.

Por lo discurrido, el Tribunal Administrativo de Caldas, Sala Segunda de Decisión Oral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. Falla

Primero: Se revoca el ordinal segundo de la sentencia proferida el 1° de diciembre de 2021 por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales.

Segundo: Se confirma en lo demás la sentencia proferida en primera instancia, con la cual se negaron las pretensiones formuladas por el señor Pedro Nel Meza Galeano dentro del proceso promovido en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FNPSM-.

Tercero: Sin condena en costas en esta instancia.

Cuarto: Ejecutoriada esta providencia, **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

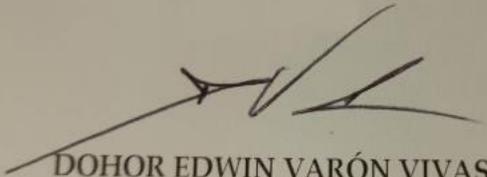
Quinto: Notifíquese conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha.

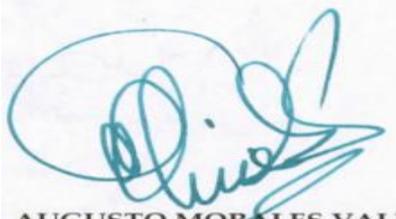
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Fernando Alberto Álvarez Beltrán
Magistrado Ponente



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

A. de Sustanciación: 201-2022
Asunto: Segunda instancia
Medio control: Nulidad y Restablecimiento
No. Radicación: 17-001-33-33-001-2021-00176-02
Demandante: Olga Lucía Serna Carvajal
Demandado: Fomag

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, ocho (8) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, profirió sentencia el 30 de junio de 2022. La anterior providencia fue notificada el mismo día de su expedición.

La **parte demandante** presentó recurso de apelación 15 de julio de 2022, en consecuencia, por reunir los requisitos legales y de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021), se admite el recurso de apelación.

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado a las partes.

Notifíquese

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes.

DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

A. de Sustanciación: 202-2022
Asunto: Segunda instancia
Medio control: Nulidad y Restablecimiento
No. Radicación: 17-001-33-33-001-2021-00195-02
Demandante: Marcela Navarrete
Hincapié
Demandado: Fomag

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, ocho (8) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, profirió sentencia el 30 de junio de 2022. La anterior providencia fue notificada el mismo día de su expedición.

La **parte demandada** presentó recurso de apelación 15 de julio de 2022, en consecuencia, por reunir los requisitos legales y de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021), se admite el recurso de apelación.

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado a las partes.

Notifíquese

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes, positioned above the printed name of the signatory.

DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

A. de Sustanciación: 203-2022
Asunto: Segunda instancia
Medio control: Nulidad y Restablecimiento
No. Radicación: 17-001-33-33-001-2021-00235-02
Demandante: Jorge Edison Hincapié
Demandado: Fomag

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, ocho (8) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, profirió sentencia el 30 de junio de 2022. La anterior providencia fue notificada el mismo día de su expedición.

La **parte demandada** presentó recurso de apelación 15 de julio de 2022, en consecuencia, por reunir los requisitos legales y de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021), se admite el recurso de apelación.

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado a las partes.

Notifíquese

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes.

DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

A. de Sustanciación: 205-2022
Asunto: Segunda instancia
Medio control: Nulidad y Restablecimiento
No. Radicación: 17-001-33-39-007-2021-00271-02
Demandante: José Isidoro Quijano
Demandado: Fomag.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, ocho (8) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales, profirió sentencia el 19 de septiembre de 2022. La anterior providencia fue notificada el 20 del mismo mes y año.

La **parte demandada** presentó recurso de apelación 4 de octubre de 2022, en consecuencia, por reunir los requisitos legales y de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021), se admite el recurso de apelación.

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado a las partes.

Notifíquese

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes.

DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

Medio de Control: **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**
Radicado: **17001-23-33-000-2017-00326-01**
Demandante: **Gilma Eva Rojas Ramos**
Demandado: **Nación - Ministerio de Educación Nacional - FNPSM y
Departamento de Caldas - Secretaría de Educación**



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Magistrado Ponente: FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN

Manizales, cuatro (04) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

De conformidad con lo establecido en el artículo 366 del C.G.P, el Despacho aprueba la liquidación realizada por el secretario de las costas y agencias en derecho.

Notifíquese y cúmplase

FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN
Magistrado

<p style="text-align: center;">TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS</p> <p>El suscrito secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la(s) parte(s) por anotación en el Estado Electrónico No. _____ de fecha _____.</p> <hr/> <p style="text-align: center;">VILMA PATRICIA RODRÍGUEZ CÁRDENAS Secretaria</p>
--

Firmado Por:
Fernando Alberto Alvarez Beltran
Magistrado
Despacho 02
Tribunal Administrativo De Caldas

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: **d20299b315286e418769fe6a9679e0a8dfc07a9e96677ba2577f4450682e082f**

Documento generado en 08/11/2022 08:07:53 AM

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

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
-Sala de Conjueces-

Manizales, ocho (8) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

i. Asunto.

Procede el Despacho a estudiar la legalidad del recurso de apelación instaurado por la parte demandada en contra de la sentencia n° 021 de 30 de septiembre de 2022, con ocasión del medio de control **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, demandante **ANDRES FELIPE HENAO HERRERA** contra la **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION**.

ii. Cuestiones previas.

Estando el proceso a despacho para proferir sentencia, el apoderado de la parte demanda allegó renuncia de poder (06RenunciaPoder), de igual manera, con el escrito del recurso de apelación contra la sentencia primaria, se allegó la sustitución del poder, por tanto el Despacho procede a realizar el **RECONOCIMIENTO DE PERSONERIA** para actuar en representación de la demandada **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION** a la abogada **LINA MARGARITA RODRIGUEZ CAMARGO** identificada con la cédula de ciudadanía n° 40.943.005 de Manizales y la tarjeta profesional n° 155.826 del C.S.J., en los mismos términos y condiciones del poder allegado con el recurso de apelación contra la sentencia emitida por la Sala de Conjueces el pasado 30 de septiembre de este año.

iii. Oportunidad para conciliar.

De acuerdo a la constancia secretarial que antecede esta providencia, ninguna de las partes manifestó su voluntad de arreglo y mucho menos, existe solicitud alguna para realizar audiencia de conciliación conforme lo ordena el numeral 2° del artículo 247 del CPACA;

“Art. 247. Modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021. El recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia se tramitará de acuerdo a las siguientes reglas:

1)., 2). Cuando el fallo de primera instancia sea de carácter condenatorio, total o parcialmente, y contra este se interponga el recurso de apelación, el juez o magistrado ponente, citará a audiencia de conciliación que deberá celebrarse antes de resolverse sobre la concesión del recurso, siempre y cuando las partes de común acuerdo soliciten su realización y propongan fórmula conciliatoria. 3)., 4)., 5)., 6)., y 7).” (subrayas del Despacho).

Conforme la norma anterior, dada la falta de ánimo conciliatorio entre las partes, el Despacho se abstiene de celebrar la diligencia de conciliación del fallo primario y procede a realizar el estudio de legalidad de los recursos presentados por las partes demandada y demandante, a la luz de los artículos 203 y 205 n° 2 del CPACA modificado por la Ley 2080 de 2021.

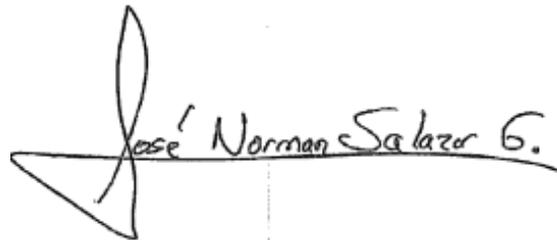
iv. Procedencia del recurso de apelación impetrado.

Así las cosas, la Sala de Conjuces, con ponencia del suscrito emitió sentencia de 1° instancia, el 30 de septiembre de 2022 (25Sentencia1°), fue notificada a los correos electrónicos de las partes, demandante y demandada, del Ministerio Público y de la Agencia Territorial para la Defensa Jurídica del Estado el 3 de octubre de 2022 (26NotificacionSentencia). El término de ejecutoria de la sentencia se cumplió el 20 de octubre de 2022 y el 18 de octubre de 2022, la parte demandada allegó al correo institucional de esta Sala de Conjuces, recurso de alzada (27ApelacionSentenciaDemandada), lo que indica que el recurso fue interpuesto dentro del término de ejecutoria de la sentencia.

Por último, el recurso de apelación estructura los argumentos que soportan su desacuerdo y concuerdan con la tesis central de la demanda y de la contestación. En consecuencia; **SE CONCEDE**, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia 021 de 30 de septiembre de 2022, que decidió la primera instancia.

Ejecutoriada esta providencia y por Secretaria, envíese el expediente electrónico al Consejo de Estado, para que se resuelva el recurso de alzada.

Notifíquese y Cúmplase.



JOSE NORMAN SALAZAR GONZALEZ
Conjuez.

