

REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA SUBSECCION C  
NOTIFICACION DE SENTENCIA POR ESTADO

Fecha Estado		8/07/2020		Estado No.		SUBSECCION C	Página 1
No.	No. Exp	Demandante	Demandado	Fecha Auto	Cuaderno	Magistrado	Actuacion
1	2018	0193-01	BEATRIZ MARCELO CASTELBLANCO	NACION - MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO	13/05/2020 87	AMPARO OVIEDO PINTO	
2	2018	0285-01	JOSE MARTIN GUZMAN VALDES	NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL	13/05/2020 108	AMPARO OVIEDO PINTO	

EL PRESENTE ESTADO SE FIJA HOY

**08/07/2020**

A LAS OCHO DE LA MAÑANA (8 A.M.)

SE DESFIJA HOY

**08/07/2020**

A LAS CINCO DE LA TARDE (5 P.M.)



79

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA  
SUBSECCIÓN "C"**

Bogotá, D.C., trece (13) de mayo de dos mil veinte (2020)

***Ponente: AMPARO OVIEDO PINTO***

**REFERENCIAS:**

**Expediente:** 25269-33-40-002-2018-00193-01  
**Demandante:** Beatriz Marcelo de Castelblanco  
**Demandado:** Nación-Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio Y Fiduciaria Previsora S.A.:  
**Providencia:** Sentencia segunda instancia - devolución aportes en salud.

---

**1.- La demanda**

La señora **Beatriz Marcelo de Castelblanco**, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho<sup>1</sup>, a través de su apoderado solicitó, que se declare la existencia y posterior nulidad del acto ficto negativo producto del silencio de la entidad frente a la petición elevada ante la Secretaría de Educación de Cundinamarca el 13 de octubre de 2016, mediante la cual pidió la suspensión y reintegro de los descuentos efectuados sobre la mesada adicional de diciembre con destino al régimen de salud.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, solicitó que se suspenda el descuento que con destino al sistema de salud se viene efectuando sobre las mesadas adicionales de junio y de diciembre. Así mismo deprecó el reintegro indexado y con intereses de las sumas descontadas por ese concepto desde que empezó a percibir su mesada pensional.

---

<sup>1</sup> Folios 1 a 15.

*Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto*

---

Como **hechos**<sup>2</sup> señaló que mediante la Resolución No. 1123 de 12 de septiembre de 2006 el FONPREMAG, reconoció la pensión de jubilación a favor de la demandante, efectiva a partir del 17 de abril de 2006 y mediante la Resolución No. 01056 de 20 de junio de 2012, en cumplimiento de una sentencia judicial se procedió a reliquidar dicha prestación con la inclusión de la totalidad de factores devengados en el último año de servicios. Desde la fecha en que se empezó a disfrutar la pensión se reconocieron las mesadas adicionales de junio y diciembre, sobre las cuales se han venido efectuando los descuentos del 12% o 12.5% con destino al sistema de salud.

El 13 de octubre de 2016 la demandante elevó petición ante la Secretaría de Salud de Cundinamarca – FONPREMAG para que suspendiera dichos descuentos, pero no recibió respuesta a su solicitud.

Como **concepto de violación**<sup>3</sup> manifestó que se han desconocido normas de rango legal y constitucional como quiera que la legislación que ampara a los docentes no prevé que se efectúen descuentos con destino a cubrir el riesgo de salud sobre las mesadas adicionales de junio y de diciembre. Adicionalmente, el artículo 5º de la Ley 43 de 1984 y el artículo 1º del Decreto 1073 de 2002 establecieron la prohibición de realizar descuentos sobre esas mesadas, razón por la que, si en el régimen ordinario está proscrito ese tipo de descuentos, resulta inequitativo que se apliquen deducciones para el sector docente que goza de un régimen especial.

## **2.- Contestación de la demanda**

La Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio no contestó la demanda<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Folios 2 a 5  
<sup>3</sup> Folios 4 a 13  
<sup>4</sup> Folio 46

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

---

### **3.- Decisión judicial objeto de impugnación**

El Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Facatativá, en sentencia proferida el 09 de julio de 2019, negó las pretensiones de la demanda<sup>5</sup> en consideración a que la accionada se encuentra facultada para efectuar los descuentos con destino al sistema de salud sobre las mesadas adicionales, en virtud de lo dispuesto en el artículo 8 numeral 5 de la Ley 91 de 1989 y siempre que el docente se haya vinculado con anterioridad del 27 de junio de 2003, esto es antes de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, tal y como sucede en el caso de la demandante.

La ley 91 de 1989 por la cual se creó el FONPREMAG estableció en su artículo 8º numeral 5º que el fondo está constituido por el 5% adicional que se pague por aportes de los pensionados. Los docentes se encuentran cobijados por el régimen especial de la ley 91 de 1989 en el cual el FOMAG presta los servicios médicos asistenciales y para cuya prestación realiza un descuento sobre todas las mesadas pensionales incluidas las adicionales.

El Consejo de Estado en Concepto 1064 del 16 de diciembre de 1997 de la Salta de Consulta y Servicio Civil, analizó que no se debe aplicar el descuento de mesadas adicionales para aquellos que están regidos por el régimen general de seguridad social y no frente a quienes tienen un régimen especial como los docentes que están cobijados por la ley 91 de 1989 la cual si autoriza esos descuentos.

En cuanto a la aplicación del decreto 1073 de 2002 que reglamentó las leyes 71 y 79 de 1988 y estableció la prohibición de realizar descuentos sobre las mesadas adicionales, manifestó que no incide en los regímenes especiales como es el caso de los docentes. Los descuentos en salud no son aplicables a los cobijados por el régimen general, los docentes están excluidos de la aplicación de la ley 100 de 1993 de acuerdo al artículo 279 de esa ley.

---

<sup>5</sup> Folios 57 a 59

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

---

En razón al régimen especial en salud que gozan los docentes, no hay lugar a declarar la nulidad del acto acusado toda vez que los descuentos para salud efectuados a la pensión que percibe la demandante, se encuentran ajustados a la norma que rige la materia en aplicación del régimen exceptuado del sistema general de seguridad social que prevé que los recursos del fondo que los ampara, están conformados por esos descuentos que se deben realizar inclusive a las mesadas adicionales de los docentes.

#### **4.- Recurso de apelación**

La **apoderada de la parte actora** interpuso recurso de apelación, con el fin de que se revoque la sentencia y en su lugar se acceda a las pretensiones de la demanda<sup>6</sup>, habida consideración a que en su sentir el *a quo* realizó una indebida interpretación de la Ley 812 de 2003, ya que dicha norma lo que hizo fue una remisión textual para que a todos los docentes afiliados al FONPREMAG se aplique la ley 100 de 1993, razón por la cual, si ese estatuto de seguridad social no prevé los descuentos sobre las mesadas adicionales, la entidad no está facultada para realizarlos, y por ende procede la suspensión de la deducción así como el reintegro de las sumas ya descontadas.

El recurrente insistió en que si bien es cierto la actora en su calidad de docente afiliada al FONPREMAG se encuentra exceptuada de la aplicación de la Ley 100 de 1993, también lo es que la Ley 812 de 2003 en su artículo 81 reguló el régimen prestacional de los docentes y estipuló que los descuentos se efectuarían sobre las mesadas pensionales en una forma equivalente a la consagrada o fijada por la Ley 100 de 1993, lo que significa que procede un descuento del 12% mensual, que no se aplica a las mesadas adicionales de junio y diciembre.

---

<sup>6</sup> Folios 60 a 64

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

---

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1.- Problema Jurídico

Se debe determinar si la señora **Beatriz Marcelo de Castelblanco** tiene o no derecho al reintegro de los dineros descontados sobre sus mesadas adicionales de junio y diciembre, por concepto de aportes en salud, y que en adelante se ordene la suspensión de dicho descuento.

### 2.- Análisis crítico de los medios de prueba

La señora Beatriz Marcelo de Castelblanco nació el 16 de abril de 1951<sup>7</sup> y estuvo vinculada a la Secretaría de Educación de Cundinamarca en calidad de docente hasta el 31 de diciembre de 2008, fecha a partir de la cual fue aceptada su renuncia de conformidad con lo decidido en la Resolución No. 008896 de 17 de diciembre de 2008<sup>8</sup>.

Mediante la Resolución No. 1123 de 12 de septiembre de 2006 la Secretaría de Educación de Cundinamarca en nombre y representación de la Nación – Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FONPREMAG- reconoció la pensión de jubilación a favor de la señora Beatriz Marcelo de Castelblanco, con efectividad a partir del 17 de abril de 2006<sup>9</sup>. La prestación fue reliquidada a través de la Resolución No. 001056 de 20 de junio de 2012, en cumplimiento de una sentencia judicial, con la inclusión de la totalidad de factores devengados en el último año de servicios<sup>10</sup>.

De conformidad con el desprendible de pago visto a folio 29 del expediente, se colige que a la actora de su mesada correspondiente al mes de diciembre se le descuenta doble aporte o cotización con destino al sistema de salud.

---

<sup>7</sup> Folio 31

<sup>8</sup> Folio 30

<sup>9</sup> Folios 21 a 22

<sup>10</sup> Folios 26 a 28

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

---

El 13 de octubre de 2016 la demandante elevó petición ante la Secretaría de Educación de Cundinamarca – FONPREMAG y solicitó la suspensión de los descuentos efectuados sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre por concepto de cotización al régimen contributivo de salud (sic); así como el reintegro de las sumas que se han deducido desde la fecha en que recibe el pago de su pensión<sup>11</sup>. No existe en el expediente medio de prueba que permita establecer que la anterior petición fue resuelta por la entidad accionada mediante un acto expreso notificado en debida forma como lo exige la ley.

### **3.- Fundamentos jurídicos de la decisión**

En primer lugar, es necesario determinar cuál es el régimen legal aplicable al caso concreto, si se tiene en cuenta que el problema jurídico se contrae a determinar si los descuentos realizados sobre las mesadas pensionales adicionales de junio y diciembre de la señora **Beatriz Marcelo de Castelblanco**, se ajustan o no la normatividad existente para el caso.

De la revisión de la legislación, hacemos remembranza a la ley 4ª de 1966<sup>12</sup>, en la que se estableció el aporte obligatorio a la Caja Nacional de Previsión Social por parte de los afiliados, en los siguientes términos:

**ARTÍCULO 2.** *Los afiliados forzosos o facultativos de la Caja Nacional de Previsión Social, cotizarán con destino a la misma, así:*

- a. *Con la tercera parte del primer sueldo y de todo aumento, como cuota de afiliación, y*
- b. *Con el cinco por ciento (5%) del salario correspondiente a cada mes.*

**PARAGRAFO.** *Los pensionados cotizarán mensualmente con el cinco por ciento (5%) de su mesada pensional."*

Dicha norma fue reiterada por el Decreto 3135 de 1968, que dispuso:

---

<sup>11</sup> Folios 18 a 20

<sup>12</sup> Por la cual se provee de nuevos recursos a la Caja Nacional de Previsión Social, se reajustan las pensiones de jubilación e invalidez y se dictan otras disposiciones.

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

**"Artículo 37°.- Prestaciones para pensionados.** A los pensionados por invalidez, jubilación y retiro por vejez se les prestará por la entidad que les pague la pensión, asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria.

Para este efecto el pensionado cotizará mensualmente un cinco por ciento (5%) de su pensión."

A su vez, el Decreto 1848 de 1969, reglamentario del Decreto 3135 de 1968, indicó que el descuento debía realizarse de cada mesada pensional, así:

**"ARTICULO 90. PRESTACION ASISTENCIAL.**

1. Los pensionados por invalidez, jubilación o retiro por vejez, tienen derecho a asistencia médica, farmacéutica, de laboratorio, quirúrgica y hospitalaria a que hubiere lugar, sin restricción ni limitación alguna.

2. Dicha prestación asistencial se suministrará al pensionado por la entidad, establecimiento, empresa o sociedad de economía mixta que pague la correspondiente pensión, bien directamente o mediante contratación con una entidad de previsión social.

3. Todo pensionado está obligado a cotizar mensualmente a la entidad pagadora el cinco por ciento (5%) del valor de su respectiva pensión, para contribuir a la financiación de la prestación asistencial a que se refiere este artículo, suma que se descontará de cada mesada pensional."

Posteriormente, en la Ley 4ª de 1976<sup>13</sup>, se consagró la mesada pensional adicional de diciembre para los pensionados de cualquier orden, en los siguientes términos:

**"Artículo 5°.-** Los pensionados de que trata esta Ley o las personas a quienes de acuerdo con las normas legales vigentes se trasmite el derecho, recibirán cada año, dentro de la primera quincena del mes de diciembre, el valor correspondiente a una mensualidad, en forma adicional a su pensión. Esta suma será pagada por quien tenga a su cargo la cancelación de la pensión sin que exceda de quince veces el salario mínimo legal mensual más alto."

La Ley 43 de 1984, que clasifica las organizaciones de pensionados, establece en su artículo 5° la prohibición expresa del descuento para salud, que para la época era del 5%, de la mesada adicional de diciembre, así:

**"A los pensionados a que se refiere la presente Ley, no podrá descontarseles de su mensualidad adicional de diciembre la cuota del 5% de que trata el ordinal 3o del artículo 90 del Decreto 1848 de**

<sup>13</sup> Por la cual se dictan normas sobre materia pensional de los sectores público, oficial, semioficial y privado y se dictan otras disposiciones.

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

---

1969: tampoco podrá hacerse descuento alguno sobre dicha mensualidad adicional." (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Posteriormente fue expedida la Ley 100 de 1993, que crea el sistema de seguridad social integral y que en sus artículos 50 y 142, estableció la mesada pensional adicional de junio, así:

**"ARTICULO. 50.-Mesada adicional.** Los pensionados por vejez o jubilación, invalidez y sustitución o sobrevivencia continuarán recibiendo cada año, junto con la mesada del mes de noviembre, en la primera quincena del mes de diciembre, el valor correspondiente a una mensualidad adicional a su pensión." (...)

**"ARTICULO. 142. -Mesada adicional para actuales pensionados.** Los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, del sector público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, en el sector privado y del Instituto de Seguros Sociales, así como los retirados y pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, cuyas pensiones se hubiesen causado y reconocido antes del primero (1º) de enero de 1988, 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.

Los pensionados por vejez del orden nacional, beneficiarios de los reajustes ordenados en el Decreto 2108 de 1992, recibirán el reconocimiento y pago de los treinta días de la mesada adicional sólo a partir de junio de 1996.

**El texto Subrayado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C-409 de 1994.**

**PARAGRAFO.-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. Texto resaltado, declarado Exequible Sentencia Corte Constitucional 529 de 1996**

**ARTICULO. 143.-Reajuste pensional para los actuales pensionados.** A quienes con anterioridad al 1º de enero de 1994 se les hubiere reconocido la pensión de vejez o jubilación, invalidez o muerte, tendrán derecho, a partir de dicha fecha, a un reajuste mensual equivalente a la elevación en la cotización para salud que resulte de la aplicación de la presente ley.

La cotización para salud establecida en el sistema general de salud para los pensionados está, en su totalidad, a cargo de éstos, quienes podrán cancelarla mediante una cotización complementaria durante su período de vinculación laboral.

El Consejo Nacional de Seguridad Social en salud podrá reducir el monto de la cotización de los pensionados en proporción al menor número de beneficiarios y para pensiones cuyo monto no exceda de tres (3) salarios mínimos legales."

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

---

A su vez, en el artículo 19, frente a las cotizaciones mensuales en el régimen contributivo, se estableció:

*"La cotización obligatoria que se aplica a los afiliados al sistema general de seguridad social en salud según las normas del presente régimen, será máximo del 12% del salario base de cotización, el cual no podrá ser inferior al salario mínimo. Dos terceras partes de la cotización estarán a cargo del empleador y una tercera parte a cargo del trabajador. Un punto de la cotización será trasladado al fondo de solidaridad y garantía para contribuir a la financiación de los beneficiarios del régimen subsidiado."*

El Decreto 1073 de 2002, reglamentario de las Leyes 71 y 79 de 1988, prevé en su artículo 1° los descuentos permitidos sobre las mesadas pensionales, en esté se estableció la prohibición de los mismos sobre las mesadas pensionales adicionales, en los siguientes términos:

**"Artículo 1°. Descuentos de mesadas pensionales.** De conformidad con el artículo 38 del Decreto 758 de 1990, en concordancia con el artículo 31 de la Ley 100 de 1993, la administradora de pensiones o institución que pague pensiones, deberá realizar los descuentos autorizados por la ley y los reglamentos. Dichos descuentos se realizarán previo el cumplimiento de los requisitos legales.

*La administradora de pensiones o institución que pague pensiones descontará de las mesadas pensionales las cuotas o la totalidad de los créditos o deudas que contraen los pensionados en favor de su organización gremial, Fondos de Empleados y de las Cooperativas, así como las cuotas a favor de las Cajas de Compensación Familiar para efectos de la afiliación y de las cuotas mensuales por este concepto, de conformidad con lo establecido en las Leyes 71 y 79 de 1988.*

*Las instituciones pagadoras de pensiones no están obligadas a realizar otro descuento diferente a los autorizados por la ley y los reglamentados por el presente decreto, salvo aceptación de la misma institución. En este caso para el Fondo de Pensiones Públicas del nivel nacional, Fopep, el Consejo Asesor deberá rendir concepto favorable cuando se trate de estos descuentos.*

**Parágrafo. De conformidad con los artículos 50 y 142 de la Ley 100 de 1993, los descuentos de que tratan estos artículos no podrán efectuarse sobre la mesadas adicionales.** (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Dicha norma fue declarada nula parcialmente por el Consejo de Estado en sentencia del 3 de febrero de 2005, así:

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

---

*"La Sala advierte, en primer término, que cuando el decreto acusado, dispuso respecto de los "descuentos de que tratan estos artículos", no hizo relación con los artículos 50 y 142 de la ley 100 de 1993, por la potísima razón de que en estos no se gobernó descuento alguno, como atinadamente lo alegó el actor, sino con los artículos del decreto 1073, lo cual es bien distinto; si no fuere así, la norma no tendría sentido, dada su pésima redacción; en realidad, para la Sala, la norma acusada quiso decir simplemente que las mesadas adicionales establecidas en los artículos 50 y 142 de dicha ley, no serían objeto de descuento.*

*Ahora bien, es cierto que tanto la ley 42 de 1982 (artículo 7º), como la ley 43 de 1984 (artículo 5º) se relacionan con la mesada adicional que deben recibir los pensionados en el mes de diciembre de cada año (regida hoy por el artículo 50 de la ley 100 de 1993), pero no con la mesada del mes de junio, gobernada por el artículo 142 ibídem, por lo que, en este punto, sí tiene razón el demandante, pues no existe norma legal que impida hacer descuentos de esta mesada adicional y, por ende, a juicio de la Sala el ejecutivo se excedió en el ejercicio de la potestad reglamentaria.*

*La nulidad que declarará la Sala del párrafo del artículo 1º del decreto acusado, se dispondrá, entonces, solo respecto de la mesada adicional gobernada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993. En lo demás, la pretensión se denegará."*

A su vez, la Ley 812 de 2003, establece en su artículo 81, que los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio tendrán los mismos derechos pensionales previstos en las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, así:

**"ARTÍCULO 81. RÉGIMEN PRESTACIONAL DE LOS DOCENTES OFICIALES.** El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.

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

*Los servicios de salud para los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán prestados de conformidad con la Ley 91 de 1989, las prestaciones correspondientes a riesgos profesionales serán las que hoy tiene establecido el Fondo para tales efectos.*

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

*El valor total de la tasa de cotización por los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio corresponderá a la suma de aportes que para salud y pensiones establezcan las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, manteniendo la misma distribución que exista para empleadores y trabajadores. La distribución del monto de estos recursos la hará el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en lo correspondiente a las cuentas de salud y pensiones.*

*El régimen salarial de los docentes que se vinculen a partir de la vigencia de la presente ley, será decretado por el Gobierno Nacional, garantizando la equivalencia entre el Estatuto de Profesionalización Docente establecido en el Decreto 1278 de 2002, los beneficios prestacionales vigentes a la expedición de la presente ley y la remuneración de los docentes actuales frente de lo que se desprende de lo ordenado en el presente artículo.*

*El Gobierno Nacional buscará la manera más eficiente para administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para lo cual contratará estos servicios con aplicación de los principios de celeridad, transparencia, economía e igualdad, que permita seleccionar la entidad fiduciaria que ofrezca y pacte las mejores condiciones de servicio, mercado, solidez y seguridad financiera de conformidad con lo establecido en el artículo 3o de la Ley 91 de 1989. En todo caso el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se administrará en subcuentas independientes, correspondiente a los recursos de pensiones, cesantías y salud.*

*El valor que correspondería al incremento en la cotización del empleador por concepto de la aplicación de este artículo, será financiado por recursos del Sistema General de Participaciones y con los recursos que la Nación le transfiera inicialmente al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por un monto equivalente a la suma que resulte de la revisión del corte de cuentas previsto en la Ley 91 de 1989 y hasta por el monto de dicha deuda, sin detrimento de la obligación de la Nación por el monto de la deuda de cesantías; posteriormente, con recursos del Sistema General de Participaciones y con los recursos que le entregará la Nación a las entidades territoriales para que puedan cumplir con su obligación patronal.*

**PARÁGRAFO.** *Autorízase al Gobierno Nacional para revisar y ajustar el corte de cuentas de que trata la Ley 91 de 1989."*

En un pronunciamiento respecto a la constitucionalidad de la norma transcrita, la Corte Constitucional indicó que "es pues válido entender que dichos pensionados deberán, de ahora en adelante, cancelar la cotización prevista por las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003.<sup>14</sup>"

<sup>14</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-369 de 2004. M.P. Dr. Eduardo Montealegre Lynett

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

---

Finalmente, el artículo 1° de la Ley 1250 de 2008, modificó la Ley 100 de 1993 y previó el monto de la cotización mensual de cada pensionado, en los siguientes términos:

*"La cotización mensual al régimen contributivo de salud de los pensionados será del 12% del ingreso de la respectiva mesada pensional, la cual se hará efectiva a partir del primero de enero de 2008. El texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-430 de 2009.*

*El Gobierno Nacional, previa aprobación del consejo nacional de seguridad social en salud, definirá el monto de la cotización dentro del límite establecido en el inciso anterior y su distribución entre el plan de salud obligatorio y el cubrimiento de las incapacidades y licencias de maternidad de que tratan los artículos 206 y 207, y la subcuenta de las actividades de promoción de salud e investigación de que habla en artículo 222.*

**PARAGRAFO. 1°-** *La base de cotización de las personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos, afiliados obligatorios al sistema general de seguridad social en salud, será la misma contemplada en el sistema general de pensiones de esta ley.*

**PARAGRAFO. 2°-** *Para efectos de cálculo de la base de cotización de los trabajadores independientes, el Gobierno Nacional reglamentará un sistema de presunciones de ingreso con base en información sobre el nivel de educación, la experiencia laboral, las actividades económicas, la región de operación y el patrimonio de los individuos. Así mismo, la periodicidad de la cotización para estos trabajadores podrá variar dependiendo de la estabilidad y periodicidad de sus ingresos."*

#### **4.- Conclusiones**

En atención a la normatividad citada, encuentra la Sala que no existe ninguna norma que faculte a la entidad demandada a realizar descuentos a salud sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre, pues la Ley 91 de 1988, en su artículo 8° sólo prevé los recursos que componen el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, norma que debe ser armonizada con las disposiciones legales señaladas, en especial con la Ley 43 de 1984, el Decreto 1073 de 2003 y la Ley 1250 de 2008, que prohíben expresamente, los descuentos en salud sobre las mesadas adicionales. En similar sentido lo ha

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

señalado el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil en Concepto 1064 de 16 de diciembre de 1997<sup>15</sup>.

Así las cosas, de acuerdo con lo dispuesto en las normas citadas previamente, se concluye que no existe fundamento legal que permita a la Fiduciaria la Previsora en calidad de administradora de los recursos del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, la realización de los descuentos para salud sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre que devenga la actora, razón por la cual se impone revocar sobre el particular la sentencia de primera instancia.

### **5.- Prescripción**

El fenómeno jurídico de la prescripción se encuentra regulado en los decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, que establecen lo siguiente:

Decreto 3135 de 1968, artículo 41:

*"ARTICULO 41º. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este decreto prescribirán en tres años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual."*

Decreto 1848 de 1969, artículo 102:

**"Art. 102.- Prescripción de acciones.**

- 1. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el decreto 3135 de 1968 y en este decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.*
- 2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual."*

<sup>15</sup> En este orden de ideas, estima la Sala que las mesadas adicionales de junio y diciembre no son susceptibles del descuento del doce por ciento (12%) con destino al pago de la cotización de los pensionados al sistema general de seguridad social en salud, por cuanto, de una parte, existe norma expresa que así lo dispone para la correspondiente al mes de diciembre y en relación con la del mes de junio la norma señala taxativamente que ésta equivale a una mensualidad adicional a su pensión, sin hablar de deducción como aporte para salud; de otra parte, el descuento obligatorio para salud es del 12% mensual, por lo cual mal podría efectuarse en las dos mesadas que percibe, tanto en junio como en diciembre, lo que equivaldría al veinticuatro (24%) por ciento para cada uno de estos meses.

Como consecuencia de lo anterior, las mesadas adicionales de junio y de diciembre deben ser pagadas sin el reajuste mensual autorizado por el artículo 143 de la ley 100 de 1993, habida cuenta de que ese reajuste se estableció para compensar el aumento de la cotización en salud y al no estar obligado el pensionado a pagar con dichas mesadas ese aporte, tampoco tiene derecho a que se le reconozca el valor correspondiente al reajuste."

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

---

Si bien es cierto el derecho pensional no prescribe, también lo es que las sumas de dinero que de él se derivan sí. No queda duda de que el término en que se configura la prescripción es de 3 años contados a partir de la fecha en que se haya hecho exigible el derecho, y que ésta se interrumpe con la simple reclamación escrita ante la entidad, **pero sólo por un lapso igual y por una única vez.**

En razón a que el derecho pensional se hizo exigible a partir del 17 de abril de 2006 (día en que adquirió el status jurídico de pensionada) y que la petición en sede administrativa se elevó el 13 de octubre de 2016<sup>16</sup>, es claro que en el presente asunto se configuró el fenómeno jurídico de la prescripción trienal de que tratan los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, respecto de las mesadas anteriores al 13 de octubre de 2013. Así entonces, su pago deberá realizarse y se hará efectivo a partir de esa fecha.

Lo anterior, teniendo en cuenta que, de conformidad con la norma y la jurisprudencia del Consejo de Estado, la prescripción *"es el fenómeno mediante el cual el ejercicio de un derecho se adquiere o se extingue con el solo transcurso del tiempo de acuerdo a las condiciones descritas en las normas que para cada situación se dicten bien sea en materia adquisitiva o extintiva"*.<sup>17</sup>

## **6.- La decisión**

En atención a lo anterior se revocará la sentencia de primera instancia en su totalidad y en su lugar se declarará la existencia del acto ficto demandado, como quiera que se presenta el supuesto de hecho consagrado en el artículo

---

<sup>16</sup> Folio 18

<sup>17</sup> Consejo de Estado Sección Segunda, Sentencia 27001233300020130034601 (03272014) – Jul. 9/15

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

83 del CPACA<sup>18</sup> para la configuración del silencio administrativo negativo, toda vez que no se encontró en el expediente medio de prueba alguno que permita a la Sala colegir que la entidad demandada Secretaría de Educación de Cundinamarca – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio dentro del término de tres meses siguientes a la presentación de la solicitud, o incluso antes de la presentación de la demanda, notificó en debida forma la respuesta a la petición elevada por la actora el día 13 de octubre de 2016.

Se declarará la nulidad del acto ficto demandado, por el cual la Secretaría de Educación de Cundinamarca – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio negó la devolución y suspensión de los descuentos del 12% y 12.5% de las mesadas adicionales de junio y diciembre, y se ordenará el reintegro de los dineros que por concepto de descuentos en salud se hayan realizado sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre, desde el 13 de octubre de 2013, por prescripción trienal del derecho, así como la suspensión de los descuentos a futuro.

### **7.- Sobre la condena en costas**

En consideración a que se planteó una discusión de buena fe y que la parte vencida en segunda instancia no incurrió en conductas dilatorias o temerarias, la Sala considera que no hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda - Subsección "C", administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

---

<sup>18</sup> **Artículo 83. Silencio negativo.** Transcurridos tres (3) meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que esta es negativa.

En los casos en que la ley señale un plazo superior a los tres (3) meses para resolver la petición sin que esta se hubiere decidido, el silencio administrativo se producirá al cabo de un (1) mes contado a partir de la fecha en que debió adoptarse la decisión.

La ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades. Tampoco las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos contra el acto presunto, o que habiendo acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se haya notificado auto admisorio de la demanda.

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

---

**FALLA:**

**PRIMERO.- REVOCAR** la sentencia proferida el nueve (09) de julio de 2019 por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Facatativá, en cuanto negó las pretensiones de la demanda, dentro del proceso promovido por la señora **Beatriz Marcelo de Castelblanco** contra la **Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Fiduprevisora S.A.**, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia. **En su lugar se dispone:**

**1º. DECLARAR LA EXISTENCIA Y POSTERIOR NULIDAD** del acto ficto originado en el silencio de la entidad frente a la petición elevada por la demandante el 13 de octubre de 2016, mediante el cual la Secretaría de Educación de Cundinamarca – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio negó la devolución y suspensión de los descuentos del 12% y 12.5% de las mesadas adicionales de junio y diciembre, por las razones señaladas en la parte motiva de esta providencia.

**2º-** Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, **ORDENAR** a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y a la Fiduprevisora S.A. en calidad de administradora de los recursos del Fondo, la devolución de las sumas que por concepto de cotización para la prestación de servicios de salud, haya descontado de las mesadas adicionales pagadas a la señora **Beatriz Marcelo de Castelblanco**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 21.054.958 de Ubaté, en los meses de junio y diciembre, **a partir del 13 de octubre de 2013**, por prescripción. De igual forma, se ordena a la parte demandada suspender definitivamente el descuento sobre dichas mesadas adicionales, todo conforme a lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

3°.- La Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a través de la Fiduciaria La Previsora S. A., debe pagar las sumas que resulten a favor de la demandante, debidamente indexadas, con fundamento en los índices de inflación certificados por el DANE, teniendo en cuenta, para tales efectos, la siguiente fórmula:

$$R = \frac{Rh \text{ índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde el valor (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo descontado a la demandante en la fecha en que se realizó el descuento, por el guarismo que resulta de dividir el Índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial, vigente para la fecha en que se realizó el descuento.

**SEGUNDO.- NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**TERCERO.-** Sin condena en costas en esta instancia.

**CUARTO.-** La Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a través de la Fiduciaria La Previsora S. A., deberá cumplir la sentencia en los términos del artículo 192 del CPACA.

**QUINTO.-** Notifíquese la presente decisión a las partes por correo electrónico en atención a las disposiciones contenidas en el Acuerdo No. PCSJA20 del 07 de mayo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura<sup>19</sup>.

- Demandante: no registra

<sup>19</sup> (-)

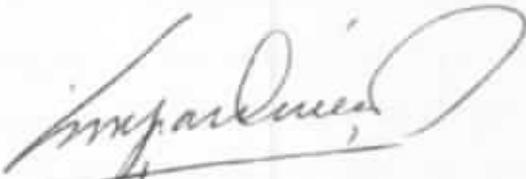
5.5 Todos los medios de control establecidos en la Ley 1437 de 2011 cuando los procesos se encuentren para dictar sentencia, en primera, segunda o única instancia, así como sus aclaraciones o adiciones. Estas decisiones se notificarán electrónicamente, pero los términos para su control o impugnación seguirán suspendidos hasta tanto el Consejo Superior de la Judicatura lo disponga.

Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto

- Entidad demandada: [notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co)  
[notjudicial@fiduprevisora.com.co](mailto:notjudicial@fiduprevisora.com.co)

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, DEVUÉLVASE AL JUZGADO DE ORIGEN Y  
CÚMPLASE.**

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha



**AMPARO OVIEDO PINTO**



**CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL**



**SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA**

104

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA**

*Bogotá D.C., trece (13) de mayo de dos mil veinte (2020)*

**UBSECCIÓN "C"**

**Ponente: AMPARO OVIEDO PINTO**

**R E F E R E N C I A S:**

**Radicación:** 11001-33-35-30-2018-00285-01  
**Demandante:** José Martín Guzmán Valdés  
**Demandado:** Nación – Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional  
**Providencia:** Sentencia Segunda instancia. Resuelve recurso de apelación. Reconocimiento mesada catorce

---

**1.- La demanda<sup>1</sup>**

El señor **José Martín Guzmán Valdés** a través de apoderado y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 de la ley 1437 de 2011, solicitó declarar la nulidad de los Oficios Nos. OFI17-109773 MDNSGDAGPSAP de 22 de diciembre de 2017 y OFI-2624 MDNSGDAGPSAP de 15 de enero de 2018, mediante los cuales el Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional negó el reconocimiento de la mesada 14 a favor del accionante.

Como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho pretende que se ordene a la entidad reconocer y pagar la mesada catorce a partir del mes de julio de 2014 debidamente indexada y junto con los intereses causados hasta el momento por su no pago oportuno.

Fundamenta sus pretensiones en los **hechos<sup>2</sup>** narrados en el libelo introductorio según los cuales el demandante laboró al servicio del Ministerio de Defensa Nacional como personal civil no uniformado, desempeñando el cargo de Orientador de Defensa Grado 16 desde el 17 de marzo de 1993. Tras cumplir con los requisitos de ley le fue reconocida la pensión de jubilación mediante la

---

<sup>1</sup> Folios 24 a 36

<sup>2</sup> Folios 24 a 26

---

Magistrada Ponente: Dra. AMPARO OVIEDO PINTO

---

resolución No. 3681 de 28 de julio de 2014, sin embargo nunca se le ha pagado la mesada adicional (14), pese a que se encuentra afiliado al sindicato y a que esa organización suscribió un acuerdo donde se da prevalencia a la aplicación a las disposiciones más favorables a los trabajadores.

El 19 de diciembre de 2017 el accionante elevó derecho de petición encaminado a obtener el reconocimiento y pago de la mesada 14, solicitud que fue negada por la entidad a través del Oficio No. OFI17-109773 MDNSGDAGPSAP de 22 de diciembre de 2017. Contra dicha decisión se interpuso recurso de reposición que fue resuelto en forma desfavorable mediante el Oficio No. OFI-2624 MDNSGDAGPSAP de 15 de enero de 2018.

Como **concepto de violación**<sup>3</sup>, señaló que los actos acusados violan disposiciones constitucionales y legales, en la medida en que desconocen que a los servidores civiles no uniformados del Ministerio de Defensa no se les aplica el régimen salarial y prestacional que ampara a los miembros de la fuerza pública, por estar inmersos en una excepción, de conformidad con lo señalado en el decreto 2743 de 2010.

A favor del personal civil del Ministerio de Defensa se estableció el reconocimiento de la mesada 14 en el Decreto 1214 de 1990 y si bien es cierto ese beneficio fue eliminado para algunos sectores por el Acto Legislativo 01 de 2005, esa supresión no se aplica al personal civil no uniformado del Ministerio de Defensa, toda vez que se encuentra protegido por medio el acuerdo de favorabilidad al que se llegó con ASODEFENSA, sindicato al cual perteneció el demandante.

## **2.- Contestación de la demanda**

El apoderado del Ministerio de Defensa Nacional contestó en tiempo la demanda<sup>4</sup>, se pronunció sobre los hechos y se opuso a las pretensiones, en consideración a que el actor fue pensionado en el año 2014 bajo el régimen que ampara al

---

<sup>3</sup> Folios 30 a 46

<sup>4</sup> Folios 50 a 60

personal civil no uniformado del Ministerio de Defensa Nacional, y aunque en virtud de la Ley 238 de 1995, a ese sector excepcionalmente le fueron aplicables algunos beneficios contemplados en la Ley 100 de 1993 como la mesada adicional de junio, lo cierto es que a partir del Acto legislativo No. 01 de 2005 desapareció el reconocimiento de la mesada 14, excepto para quienes causaron la prestación antes del 31 de julio de 2011 y perciben menos de 3 salarios mínimos legales mensuales como monto de la pensión, lo cual no ocurre en el caso del actor.

**3.- Decisión judicial objeto de impugnación**

El Juzgado Treinta Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, en sentencia proferida dentro de la audiencia inicial celebrada el 2 de abril de 2019<sup>5</sup>, denegó las pretensiones de la demanda al considerar que al actor se le reconoció el derecho pensional en el año 2014, esto es con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 01 de 2005, que eliminó los regímenes especiales así como algunos beneficios previstos para el régimen ordinario - extendidos al personal civil del Ministerio de Defensa-, como la mesada adicional de junio. No se encuentra el accionante dentro de la excepción prevista en el citado acto legislativo que le permitiría devengar la mesada 14, como quiera que su prestación supera los tres salarios mínimos vigentes a la fecha de su reconocimiento.

Agregó que el acuerdo o convenio sindical invocado por el libelista no resulta aplicable para avalar un eventual reconocimiento de la mesada adicional reclamada, por cuanto tuvo vigencia, máximo hasta el año 2008 y el derecho pensional se causó en "el año 2013" (sic).

**4.- El recurso de apelación**

El apoderado judicial de la **parte actora**<sup>6</sup> interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia para que se revoque y en su lugar se acceda a las pretensiones de la demanda, habida consideración a que el demandante se

---

<sup>5</sup> Folios 73 a 75  
<sup>6</sup> Folios 80 a 83

Magistrada Ponente: **Dra. AMPARO OVIEDO PINTO**

---

encuentra afiliado al sindicato ASODEFENSA que suscribió un acuerdo con el Gobierno Nacional vigente desde el año 2002, según el cual debe darse aplicación prevalente al principio de favorabilidad laboral y por ende no se pueden desconocer o desmejorar las condiciones laborales reconocidas a favor de los empleados por los regímenes anteriores.

En ese sentido como el actor accedió al derecho pensional a partir del 29 de abril de 2014, el derecho a percibir la mesada 14 que reclama se encuentra amparado por el acuerdo laboral en mención, de manera que la eliminación que trajo la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, no le es aplicable al demandante, y por lo tanto su derecho persiste en la actualidad.

Insistió en la legalidad y vigencia del acuerdo convencional suscrito el 1º de enero de 2002, y en el aval que le otorgan los acuerdos internacionales y el bloque de constitucionalidad.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Problema Jurídico**

Conforme a los planteamientos indicados en el recurso de apelación, el presente asunto se contrae a determinar si le asiste o no derecho al señor **José Martín Guzmán Valdés**, en su calidad de ex servidor de la planta de personal civil de la Policía Nacional, a que la entidad demandada le reconozca y pague la mesada adicional de junio o mesada 14.

### **2.- Régimen pensional aplicable al personal no uniformado del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional - Mesada adicional de junio**

Mediante el Decreto 1214 de 8 de junio de 1990, se reformó el estatuto y el régimen prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, y reguló la administración del personal civil que presta sus servicios en

el Ministerio de Defensa, Policía Nacional, y en la Justicia Penal Militar y su Ministerio Público.

De conformidad con el artículo 2º del decreto 1214 de 1990, el personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, está integrado por las personas naturales que presten sus servicios en el Despacho del Ministro, en la Secretaría General, en las Fuerzas Militares o en la Policía Nacional.

Posteriormente, mediante decreto 1792 de 14 de septiembre de 2000, el señor Presidente de la República, modificó el régimen de administración del personal civil del Ministerio de Defensa Nacional y estableció la carrera administrativa especial, derogando en su artículo 114, las disposiciones contenidas en el Decreto Ley 1214 de 1990, a excepción de las relacionadas con los regímenes pensional, salarial y prestacional, razón por la cual, en materia pensional, al personal civil del Ministerio de Defensa – Policía Nacional, aún le son aplicables los preceptos normativos contemplados en el decreto 1214 de 1990.

El régimen especial consagrado en el decreto 1214 de 1990, contempló a favor del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, la posibilidad de acceder a la pensión de jubilación (por tiempo continuo o discontinuo), a la pensión por aportes, a la pensión de vejez, o a la pensión por muerte antes de cumplir la edad establecida para percibirla; reguló la pensión de invalidez; especificó las partidas computables para estas prestaciones; estableció el reajuste de las pensiones y consagró el reconocimiento y pago de una mesada pensional, pagadera en el mes de diciembre de cada anualidad, en los siguientes términos:

*"ARTÍCULO 119. MESADA PENSIONAL EN DICIEMBRE. Los pensionados de que trata este Estatuto o las personas a quienes de acuerdo con las normas legales se transmite el derecho pensional, recibirán cada año, dentro de la primera quincena del mes de diciembre, el valor correspondiente a una mensualidad en forma adicional a su pensión. Dicha suma no podrá exceder de quince (15) veces el salario mínimo legal".*

Como se advierte, el régimen especial consagrado en el decreto 1214 de 1990, no contempló a favor del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, el reconocimiento de una mesada pensional adicional diferente a la que se paga en el mes de diciembre de cada año.

De otra parte, la ley 100 de 1993 en el artículo 142 señaló:

**ARTÍCULO 142. MESADA ADICIONAL PARA ACTUALES PENSIONADOS.** <Expresiones tachadas INEXEQUIBLES en sentencia C-409 de 1994> 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, ~~cuyas pensiones se hubiesen causado y reconocido antes del primero (1o) de enero de 1988~~, tendrán derecho al reconocimiento y pago de treinta (30) días de la pensión que le correspondiera 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. (Las expresiones del párrafo subrayadas, fueron declaradas EXEQUIBLES por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-529 de 1996 del 10 de octubre de 1996).

De conformidad con la anterior norma, se creó a favor de 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 de los retirados y pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, una mesada adicional equivalente a 30 días de la pensión, pagadera en el mes de junio de cada año.

Sin embargo, el artículo 279 de la misma ley estableció algunas excepciones a la aplicación del sistema integral de seguridad social allí contenido, entre ellas, los miembros de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional, y el personal civil no uniformado del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional. Fue así como este artículo dispuso:

<sup>2</sup>(...)

**ARTÍCULO 279. EXCEPCIONES.** El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.

Así mismo, se exceptúa a los afiliados 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. Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor

Magistrada Ponente: **Dra. AMPARO OVIEDO PINTO**

*de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida.*

*Se exceptúan también, los trabajadores de las empresas que al empezar a regir la presente Ley, estén en concordato preventivo y obligatorio en el cual se hayan pactado sistemas o procedimientos especiales de protección de las pensiones, y mientras dure el respectivo concordato.*

*Igualmente, el presente régimen de Seguridad Social, no se aplica a los servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos, ni a los pensionados de la misma. Quienes con posterioridad a la vigencia de la presente Ley, ingresen a la Empresa Colombiana de Petróleos-Ecopetrol, por vencimiento del término de contratos de concesión o de asociación, podrán beneficiarse del régimen de Seguridad Social de la misma, mediante la celebración de un acuerdo individual o colectivo, en término de costos, forma de pago y tiempo de servicio, que conduzca a la equivalencia entre el sistema que los ampara en la fecha de su ingreso y el existente en Ecopetrol.  
(...)"*

Es decir que en principio, del beneficio establecido en el artículo 142 de la ley 100 de 1993 relacionado con la mesada adicional de junio, estaban excluidos los miembros de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional, y el personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, por expresa disposición del artículo 279 ibidem, entendiéndose que solo son beneficiarios de la mesada 14 del artículo 142, los pensionados.

Sin embargo, con posterioridad, y con base en la sentencia C – 409 de 1994, que declaró inexecutable algunos apartes del artículo 142 de la ley 100 de 1993, fue expedida la ley 238 de 1995 "Por la cual se adiciona el artículo 279 de la Ley 100 de 1993", que estableció:

**"Artículo 1º.** Adiciónese al artículo 279 de la Ley 100 de 1993, con el siguiente párrafo:

*"Párrafo 4. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados".*

Así, con esta nueva norma, ya no queda duda acerca de que los beneficiarios de los regímenes especiales exceptuados de la aplicación del contenido de la ley 100 de 1993, entre ellos, a los miembros de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional, y al personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, puedan disfrutar de los beneficios establecidos en los artículos 14 y 142 del estatuto de seguridad

Magistrada Ponente: **Dra. AMPARO OVIEDO PINTO**

---

social, esto es, del reajuste de las pensiones conforme al I.P.C. (artículo 14) y del reconocimiento y pago de la mesada adicional de junio, o mesada 14 (artículo 142), sin que ello implique la modificación de esos regímenes.

Sobre este artículo, el H. Consejo de Estado, en sentencia calendada el 23 de febrero de 2012, radicado No. 0850-08, con ponencia del C.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón, señaló:

*"Lo anterior significa que a partir de la vigencia de la Ley 238 de 1995, el grupo de pensionados de los sectores excluidos de la aplicación de la Ley 100 de 1993, tienen derecho al reajuste de sus pensiones teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE como lo dispuso el artículo 14 de la Ley 100 y a la mesada 14 en los términos del artículo 142 ibídem".*

La ley 238 de 1995 conservó el reconocimiento de los regímenes especiales, exceptuados del sistema general de pensiones, pero permitió a quienes se pensionen de esos sectores, gozar de los beneficios establecidos en los artículos 14 y 142 de la ley 100 de 1993.

Así, la mesada pensional ya no fue un beneficio exclusivo del régimen general de pensiones, sino también de los regímenes especiales.

Con posterioridad, el Acto Legislativo No. 01 del 22 de julio de 2005, publicado en el Diario Oficial No. 45.908 del 25 de julio del mismo año<sup>7</sup>, sobre el particular, estableció:

**"Artículo 1°.-** 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.

*Sin perjuicio de los descuentos, deducciones y embargos a pensiones ordenados de acuerdo con la ley, por ningún motivo podrá dejarse de pagar, congelarse o reducirse el valor de la mesada de las pensiones reconocidas conforme a derecho.*

*Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley, sin perjuicio de lo dispuesto para las pensiones de invalidez y sobrevivencia. Los requisitos y beneficios para adquirir*

<sup>7</sup> "Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política"

Magistrada Ponente: **Dra. AMPARO OVIEDO PINTO**

---

el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones. En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos.

Los requisitos y beneficios pensionales para todas las personas, incluidos los de pensión de vejez por actividades de alto riesgo, serán los establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones. No podrá dictarse disposición o invocarse acuerdo alguno para apartarse de lo allí establecido.

Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones. Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente. Sin embargo, la ley podrá determinar los casos en que se puedan conceder beneficios económicos periódicos inferiores al salario mínimo, a personas de escasos recursos que no cumplan con las condiciones requeridas para tener derecho a una pensión.

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 (subraya extratexto).

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. (Subraya y negrilla fuera de texto)

La ley establecerá un procedimiento breve para la revisión de las pensiones reconocidas con abuso del derecho o sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en las convenciones y laudos arbitrales válidamente celebrados.

**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 2o. Sin perjuicio de los derechos adquiridos, el régimen aplicable a los miembros de la Fuerza Pública y al Presidente de la República, y lo establecido en los párrafos del presente artículo, la vigencia de los regímenes pensionales especiales, los exceptuados, así como cualquier otro distinto al establecido de manera permanente en las leyes del Sistema General de Pensiones expirará el 31 de julio del año 2010 (subraya extratexto).

**PARÁGRAFO TRANSITORIO 3o.** Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones

Magistrada Ponente: **Dra. AMPARO OVIEDO PINTO**

---

colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado. En los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de este Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes. En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010.

**PARÁGRAFO TRANSITORIO 4o.** El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014.

Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen.

(...)

**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. (Subraya fuera de texto).

A partir de la entrada en vigencia del acto legislativo No. 01 de 2005, se prohibió, la posibilidad de recibir catorce mesadas, limitando su número a 13, para los pensionados de todos los sectores, sin distinción alguna, que causen su derecho pensional a partir de la entrada en vigor del citado acto, esto es, con posterioridad al 25 de julio de 2005, exceptuando de lo anterior, a aquellas personas que devenguen una pensión igual o inferior a 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes podrían continuar devengado 14 mesadas.

Así las cosas, tienen derecho a la mesada catorce (i) quienes tuvieran reconocida su pensión con anterioridad al Acto Legislativo citado (25 de julio de 2005); (ii) quienes no estén pensionados para esa misma fecha, pero tengan causado el derecho con anterioridad al 25 de julio de 2005, esto es que cumplieran a esa fecha los requisitos para pensión aunque no se hubiere reconocido; (iii) quienes devenguen una pensión igual o inferior a 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre y cuando la misma se cause antes del 31 de julio de 2011.

De otra parte, el artículo 1º del Acto Legislativo, puso fin a los regímenes especiales y exceptuados, al señalar que los mismos expirarían el 31 de julio de

Magistrada Ponente: **Dra. AMPARO OVIEDO PINTO**

---

2010, sin embargo la norma fue reiterativa al indicar que los regímenes aplicables a la Fuerza Pública y al Presidente de la República se mantendrían incólumes.

Es pertinente señalar que el Decreto 2743 de 30 de julio de 2010 "*Por el cual se dictan disposiciones en relación con los servidores públicos civiles o no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares*", en su artículo primero dispuso que los servidores públicos civiles o no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, a quienes se les aplica el Decreto Ley 1214 de 1990, se consideran miembros de la Fuerza Pública y continuarán con el mismo régimen salarial, pensional y prestacional, en lo que a cada uno corresponde de acuerdo con las mencionadas normas.

### **3.- Análisis crítico de los medios de prueba en el caso concreto**

El señor José Martín Guzmán Valdés prestó sus servicios como orientador de defensa Grado 16 en el Ejército Nacional desde el 17 de marzo de 1993 hasta el 29 de abril de 2014<sup>8</sup>.

A través de la resolución No. 3681 de 28 de julio de 2014 expedida por la Directora Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional, se reconoció pensión de jubilación a favor del demandante bajo el régimen previsto en el Decreto 12145 de 1990, en concordancia con lo establecido en el Decreto 2743 de 2010, en cuantía de \$2'378.891, efectiva a partir del 29 de abril de 2004<sup>9</sup>.

El demandante el día 19 de diciembre de 2017 solicitó ante el Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional el reconocimiento y pago de la mesada 14<sup>10</sup>.

En respuesta a la anterior solicitud la entidad demandada profirió el Oficio No. OFI17-109773 MDNSGDAGPSAP de 22 de diciembre de 2017, por medio del

<sup>8</sup> Información que se extrae de la Resolución No. 3681 de 2014, folio 3.

<sup>9</sup> Folio 3 a 5

<sup>10</sup> Folios 7 a 10

---

Magistrada Ponente: **Dra. AMPARO OVIEDO PINTO**

---

cual negó el reconocimiento y pago de la mesada adicional solicitada<sup>11</sup>. Inconforme con la decisión el interesado interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación<sup>12</sup> que fue resuelto desfavorablemente mediante el Oficio No. OFI-2624 MDNSGDAGPSAP de 15 de enero de 2018<sup>13</sup>.

Del recuento normativo realizado con anterioridad, concluye la Sala que el demandante por haberse vinculado a la planta de personal no uniformado del Ministerio de Defensa Nacional al servicio del Ejército Nacional, de conformidad con lo señalado en el decreto 2743 de 2010<sup>14</sup>, debe ser considerado como miembro de la Fuerza Pública, razón por la cual, su régimen pensional y prestacional es el especial consagrado en el decreto 1214 de 1990, que no se discute, como bien lo señala la resolución No. 3681 de 28 de julio de 2014 mediante la cual se le reconoció pensión de jubilación, en la que señala que su prestación se encuentra regulada por el decreto 1214 de 1990.

No obstante, el análisis normativo que antecede permite establecer que el derecho del personal civil o no uniformado del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, a percibir la llamada mesada adicional de junio o mesada catorce, tiene su origen en lo consagrado en la ley 238 de 1995, norma que conservó el reconocimiento de los regímenes especiales, exceptuados del sistema general de pensiones, pero permitió a los pensionados de esos sectores, gozar de los beneficios establecidos en los artículos 14 y 142 de la ley 100 de 1993.

Por lo tanto, la mesada catorce es un beneficio del régimen general de pensiones, que a partir de la ley 238 de 1995, se aplicaría a quienes estaban cobijados por regímenes especiales, y en principio, no podían ser destinatarios de dicho beneficio.

En ese orden de ideas, la mesada catorce no se encuentra regulada por el decreto 1214 de 1990, toda vez que este únicamente se refirió a la mesada

---

<sup>11</sup> Folios 17 a 18

<sup>12</sup> Folios 11 a 16

<sup>13</sup> Folio 19

<sup>14</sup> Por el cual se dictan disposiciones en relación con los servidores públicos civiles o no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional y se reglamenta el Decreto-ley 1792 de 2000

---

Magistrada Ponente: **Dra. AMPARO OVIEDO PINTO**

---

adicional de diciembre, por lo tanto, para efectos de su reconocimiento y pago es necesario acudir a las normas que contemplaron ese beneficio dentro del régimen general de pensiones (ley 238 de 1995), razón por la cual, cuando el Acto Legislativo No. 01 de 2005 restringió el reconocimiento y pago de la mesada catorce contemplada en las leyes 100 de 1993 y 238 de 1995, ha de entenderse que dicha restricción se aplica para los pensionados cobijados por los regímenes especiales y exceptuados, toda vez, que en esas normas se origina el derecho a percibir la mesada adicional de junio.

Las normas en su lectura, interpretación sistemática y aplicación al caso concreto, no pueden crear beneficios adicionales a los propios de la génesis y naturaleza de una prestación o beneficio de seguridad social. La mesada catorce fue restringida por disposición del constituyente derivado en el acto legislativo No. 01 de 2005, y en esa axiología debe aplicarse para todas las personas sin distinción alguna. Entender en contrario significaría otorgar un trato diferenciado, desigual y desproporcional frente a las demás personas a quienes se aplica la norma. No es posible recurrir al sistema general cuando conviene, pero cuando ha sido restringido tomar parte de lo que venía beneficiando para argumentar que debe mantenerse el beneficio general solo para un grupo, so pretexto de la excepción del artículo 279 constitucional. Esta excepción tiene que ver con el respeto del régimen estrictamente regulado para las fuerzas armadas. Pero si alguna regulación del régimen general les cobija, sigue las mismas reglas de interpretación universal en los términos de la Constitución que no se puede soslayar o burlar.

Siguiendo con el análisis que corresponde, la Sala concluye que el demandante no tiene derecho al reconocimiento y pago de la citada mesada, puesto que causó su derecho pensional el 29 de abril de 2014, es decir, con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 1° de 2005<sup>15</sup>, y no se encuentra cobijado por la excepción establecida en el párrafo transitorio 6° del artículo 1° del acto legislativo, teniendo en cuenta que su mesada se causó con posterioridad al 31 de julio de 2011, esto es el 29 de abril de 2014.

---

<sup>15</sup> Se encuentra demostrado que adquirió su status pensional el día 18 de enero de 2009 (ff. 7)

Finalmente, la Sala desestima los argumentos expuestos por la parte actora, según los cuales el derecho del señor José Martín Guzmán Valdés al reconocimiento de la mesada 14 deviene de su afiliación a la Sociedad Sindical de Servidores Públicos del Ministerio de Defensa Nacional, Fuerzas Militares, Policía Nacional y sus entidades adscritas y vinculadas – ASODEFENSA, Sindicato que suscribió varios Acuerdos con el Gobierno Nacional para la protección de los derechos de sus afiliados. Si bien es cierto el demandante es miembro activo del Sindicato – ASODEFENSA<sup>16</sup>, esa sola razón no es suficiente para alegar su derecho al reconocimiento de la mesada 14, porque pesa contra él la propia Constitución. Tampoco el hecho de que entre el Sindicato y el Gobierno Nacional existan Acuerdos con el fin de garantizar los derechos laborales de sus afiliados. Esa sola circunstancia no crea el derecho al reconocimiento de la mesada 14 regulada en forma nítida en la Constitución.

Y nótese cómo fue de importante dejar establecidas las reglas en la Carta, aunque pueda acusarse de una Carta excesivamente reglamentarista. Los casos concretos justifican tal consagración, y con fidelidad a ella, puede decirse sin lugar a equívocos, que esa norma superior es de aplicación directa a todas las personas para quienes cobijaba la citada mesada. Los acuerdos en otras materias con los sindicatos, no pueden desconocer precisa norma constitucional, y si en gracia de discusión se hubiere entendido tal pacto, es abiertamente inconstitucional y no se puede aplicar.

En el proceso no se encuentra probado que entre ASODEFENSA y el Gobierno Nacional, se hubiere suscrito un Acuerdo para el reconocimiento de la mesada 14 a favor de los empleados del Ministerio de Defensa. Tales pactos o Acuerdos están encaminados a la protección y garantía de los derechos de los trabajadores, los cuales bajo ninguna circunstancia pueden implicar el desconocimiento de normas de rango constitucional como ocurre con el acto legislativo 01 de 2005.

---

<sup>16</sup> Folio 20

Así entonces, según lo demostrado con los medios de prueba aportados al expediente, no le asiste razón al apelante en sus alegaciones y en consecuencia, ha de confirmar la sentencia proferida en primera instancia que negó las pretensiones de la demanda.

#### **4.- Costas**

La Sala considera que no procede la condena en costas, porque la discusión planteada se entiende de buena fe, y no se ha demostrado temeridad o deslealtad procesal.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda - Subsección "C", administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **FALLA:**

**PRIMERO.- Confirmar** la sentencia proferida el 2 de abril de 2019 por el Juzgado Treinta Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá – Sección Segunda, que negó las pretensiones de la demanda dentro del proceso promovido por el señor **José Martín Guzmán Valdés** contra **la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional**, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO.- Sin condena en costas**

**TERCERO.- Notifíquese** la presente decisión a las partes por correo electrónico en atención a las disposiciones contenidas en el Acuerdo No. PCSJA20 del 07 de mayo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura<sup>17</sup>.

- Demandante: No registra.

<sup>17</sup> (...)

5.5 Todos los medios de control establecidos en la Ley 1437 de 2011 cuando los procesos se encuentren para dictar sentencia, en primera, segunda o única instancia, así como sus aclaraciones o adiciones. Estas decisiones se notificarán electrónicamente, pero los términos para su control o impugnación seguirán suspendidos hasta tanto el Consejo Superior de la Judicatura lo disponga.

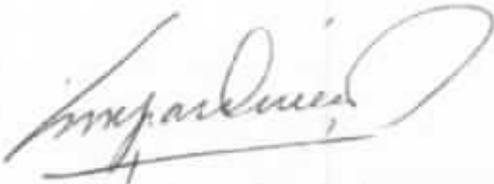
Magistrada Ponente: Dra. AMPARO OVIEDO PINTO

---

- Entidad demandada: [notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co)  
[diogenes.pulido@mindefensa.gov.co](mailto:diogenes.pulido@mindefensa.gov.co)

**CÓPIESE, NOTIFIQUESE, Y DEVUÉLVASE AL JUZGADO DE ORIGEN Y  
CÚMPLASE.**

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha



**AMPARO OVIEDO PINTO**



**CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL**



**SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA**