



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO 25 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA - ORAL**

**Correo único de radicaciones: [correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co)**

Bogotá D.C., diez (10) de mayo de dos mil veintidós (2022)

<b>PROCESO:</b>	<b>11001-33-35-025-2019-00316-00</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>RICARDO RAMÍREZ SUÁREZ</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y OTRO</b>
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>

De conformidad con lo previsto en el artículo 187 del CPACA, procede el Despacho a proferir **sentencia de primera instancia**, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **Ricardo Ramírez Suárez** contra la **Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio** [en adelante **Fomag**] y la **Fiduciaria La Previsora S.A.**

## I. ANTECEDENTES

### 1.1. Pretensiones.

El señor **Ricardo Ramírez Suárez** pretende que, a través del procedimiento previsto para este medio de control, se declare la nulidad de la Resolución núm. 104 de 25 de enero de 2019, mediante el cual el **Fomag** le negó la reliquidación de la pensión de invalidez que percibe. A título de restablecimiento del derecho, reclamó el reajuste de esa prestación con un ingreso base de liquidación equivalente al 75% de todas las cotizaciones efectuadas en el año anterior a su retiro, junto con el pago indexado de las correspondientes diferencias dinerarias.

Por otra parte, deprecó se declare la nulidad del Oficio núm. 20181070137971 de 7 de mayo de 2018 expedido por la **Fiduprevisora**, y, como producto, se ordene la cesación de descuentos en salud efectuados sobre las mesadas adicionales, tanto como el reembolso de los dineros sustraídos por ese concepto, debidamente actualizados.

Finalmente, solicitó el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 187 y 192 del CPACA, y se condene en costas a la accionada.

## 1.2. Fundamentos fácticos.

- a. El demandante nació el 23 de agosto de 1976 y prestó sus servicios como docente oficial desde el 12 de julio de 2010 hasta el 31 de enero de 2013.
- b. Le fue diagnosticada una pérdida de capacidad laboral de origen profesional del 77%, con fecha de estructuración 31 de enero de 2013.
- c. Fue retirado del servicio por invalidez, mediante Resolución núm. E275 de 22 de abril de 2013, a partir del 30 de abril de ese año.
- d. El **Fomag** reconoció en su favor pensión de invalidez mediante Resolución núm. 129 de 16 de mayo de 2013, en monto igual al 54% del ingreso base de liquidación, oportunidad en la cual dio aplicación a la Ley 100 de 1993.
- e. Desde el reconocimiento de la prestación, han sido realizados descuentos con destino al sistema de salud del Magisterio sobre las mesadas adicionales.
- f. El 23 de abril de 2018 requirió de la **Fiduprevisora** el cese de descuentos en salud sobre las mesadas adicionales, pedido que fue negado por esa sociedad por medio de Oficio núm. 20181070137971 de 7 de mayo de 2018.
- g. El 20 de septiembre de 2018 solicitó al **Fomag** la reliquidación de su pensión con aplicación de las Leyes 91 de 1989 y 776 de 2002, atendiendo el origen profesional de su invalidez. No obstante, el organismo negó la petición a través de Resolución núm. 104 de 25 de enero de 2019.

## 1.3. Normas trasgredidas y concepto de violación.

Considera la parte demandante como violadas las siguientes disposiciones:

**Constitucionales:** artículos 2, 13, 16, 25, 29, 48, 53, 58 y 228.

**Legales y reglamentarios:** Leyes 57 y 153 de 1887, 91 de 1989, 4ª de 1992, 100 de 1993, 776 de 2002 y 812 de 2003.

Afirma que la demandada pretende desconocer la naturaleza profesional de las patologías que originaron la pérdida de capacidad laboral que caracteriza su estado de invalidez, y aplicó las normas de la Ley 100 de 1993 relativas a la invalidez de origen común para el correspondiente reconocimiento prestacional, ocasionando el cálculo de la prestación en un monto inferior al que le corresponde.

Señala que el reconocimiento prestacional debe guiarse por el régimen de seguridad social en riesgos laborales de que trata la Ley 776 de 2002, en los términos del Decreto 1562 de 2012.

Respecto de los aportes en salud, afirmó que la Ley 812 de 2003 derogó tácitamente los descuentos sobre las mesadas adicionales al remitir la cotización de los docentes oficiales a las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, normas que, a su vez, no contemplan dichas retenciones.

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

El **Fomag** contestó la demanda de manera oportuna [007], en escrito en el cual se opuso a las pretensiones de esta.

No obstante, pese a la contradicción que ello entraña, manifestó que las pensiones de invalidez docentes deben ser calculadas “con el 75% de los factores que hayan servido de base para calcular los aportes durante el último año de servicio”, luego de lo cual refirió a actos y pretensiones extrañas al presente expediente.

La contestación solo encontró concordancia respecto de lo pretendido en lo tocante a los descuentos en salud, tema sobre el cual adujo que el artículo 204 de la Ley 100 de 1993 prevé que esas deducciones deben ser practicadas en monto del 12% del ingreso base de cotización, sin excepción alguna.

## III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

**3.1. Parte demandante** [025<sup>1</sup>]: requiere que se aplique normatividad de riesgos laborales para efectos del reconocimiento de la pensión de invalidez, toda vez que el demandante es docente de nuevo escalafón y, por ello, le son aplicables las normas del sistema general de pensiones en lo que a riesgos profesionales se requiere.

---

<sup>1</sup> Alegatos en audiencia. Consulta en el siguiente link: <https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/6d5d9bf1-2ed6-46c8-b74b-0930bfc66ce1?vcpubtoken=9d6f736a-066d-4cbf-b570-7435a5e8b97e>.

**3.2. SDIS** <sup>[025<sup>2</sup>]</sup>: refiere que el docente se vinculó después de la Ley 812 de 2003 y le son aplicables las reglas de invalidez común de la Ley 100 de 1993.

#### **IV. CONSIDERACIONES**

##### **4.1. Competencia.**

Este Despacho es competente para decidir el asunto en primera instancia, por razón de la naturaleza de la acción, la tipología del medio de control, la cuantía y el factor territorial, de acuerdo con lo normado por los artículos 155, 156 y 157 del CPACA.

Por consiguiente, sin que se advierta o evidencie causal alguna de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede este Juzgado a proferir la sentencia que en derecho corresponda

##### **4.2. Problemas jurídicos.**

Teniendo en cuenta el escrito de la demanda, su contestación y los actos acusados, se tiene que el litigio entraña dos problemas jurídicos, así:

- a. Establecer si el demandante tiene derecho a la reliquidación de la pensión de invalidez que le fue reconocida, con un monto del 75% de todas las cotizaciones efectuadas al sistema en el año anterior a la fecha de retiro, en virtud de las normas relativas al régimen de riesgos laborales contenidas en las Leyes 100 de 1993, 776 de 2002, 91 de 1989 y el Decreto 1562 de 2012.
- b. Determinar si hay lugar ordenar el cese de los descuentos con destino al sistema de seguridad social en salud sobre las mesadas adicionales, junto con la devolución de los dineros retenidos por ese concepto.

Así entonces, por razones de orden metodológico, el Juzgado despachará cada problemática por separado, reseñando, en cada caso, la normativa aplicable

##### **4.3. Primer Problema Jurídico: liquidación de la pensión de invalidez docente.**

---

<sup>2</sup> Ibidem.

#### **4.3.1. Normativa aplicable. Generalidades del régimen de seguridad social de los docentes oficiales. – Pensiones de invalidez de origen común y profesional de los docentes oficiales: condiciones y prerrogativas.**

La Ley 91 de 1989 estableció el régimen prestacional aplicable a los docentes afiliados al **Fomag**, dentro del cual fue previsto, de manera específica, un régimen de pensión ordinaria de jubilación, así:

*“ARTÍCULO 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1 de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:*

*(...)*

##### **2. Pensiones:**

- A.** *Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieren desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación.*
- B.** *Para los docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1 de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de Ley, se reconocerá sólo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio 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.”*

Tal norma no previó el evento de invalidez ni de reconocimiento de la pensión de invalidez, razón por la cual, independientemente del origen de las afectaciones, los docentes oficiales nacionales y nacionalizados siguieron siendo destinatarios de las prerrogativas sobre ese tipo de pensión consagradas en los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969.

Sobre la prestación en comento, el artículo 23 del Decreto 3135 de 1968 estableció lo siguiente:

*“Artículo 23. Pensión de invalidez. La invalidez que determine una pérdida de la capacidad laboral no inferior a un 75 por ciento, da derecho a una pensión, pagadera por la respectiva entidad de previsión con base en el último sueldo mensual devengado mientras la invalidez subsista, así:*

- a) El cincuenta por ciento cuando la pérdida de la capacidad laboral sea del 75%;*
- b) Del 75%, cuando la pérdida de la capacidad laboral exceda del 75% y no alcance al 95%;*
- c) El ciento por ciento (100%) cuando la pérdida de la capacidad laboral sea superior al 95%.”*

En desarrollo de lo anterior, los artículos 60, 61 y 63 del Decreto 1848 de 1969, establecieron:

*“Art. 60. Derecho a la pensión. Todo empleado oficial que se halle en situación de invalidez, transitoria o permanente, tiene derecho a gozar de la pensión de invalidez a que se refiere este capítulo.*

**Art. 61. Definición.**

1.- Para los efectos de la pensión de invalidez, se considera inválido al empleado oficial que por cualquier causa, no provocada intencionalmente, ni por culpa grave, o violación injustificada y grave de los reglamentos de previsión, ha perdido en un porcentaje no inferior al 75% su capacidad para continuar ocupándose en la labor que constituye su actividad habitual o la profesión a que se ha dedicado ordinariamente.

(...)

**Art. 63. Cuantía de la pensión.** El valor de la pensión de invalidez se liquidará con base en el último salario devengado por el empleado oficial y será equivalente al grado de incapacidad laboral, conforme a los porcentajes que se establecen a continuación, así:

- a. Cuando la incapacidad sea superior al noventa y cinco por ciento (95%), el valor de la pensión mensual será igual al último salario devengado por el empleado oficial, o al último promedio mensual, si fuere variable.
- b. Si la incapacidad excediere del setenta y cinco por ciento (75%) sin pasar del noventa y cinco por ciento (95%), la pensión mensual será equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del último salario devengado por el empleado oficial, o del último promedio mensual.
- c. Si la incapacidad laboral es del setenta y cinco por ciento (75%), dicha pensión será igual al cincuenta por ciento (50%) del último salario devengado por el empleado oficial, o del último promedio mensual, si fuere variable.”

Esas condiciones pensionales no variaron con el advenimiento de la Ley 100 de 1993, normativa cuyo artículo 279 exceptuó de su aplicación a los docentes afiliados al **Fomag**, por lo que resulta posible afirmar que, aun en vigencia del Sistema General de Pensiones, los docentes oficiales conservaron las prerrogativas previstas en la Ley 91 de 1989 y, en materia de pensiones de invalidez de origen común o laboral, las establecidas en los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969.

Sin embargo, la Ley 812 de 2003 vino a escindir el régimen pensional ordinario de los docentes oficiales. En efecto, el artículo 81 de esa norma estableció que el régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales que se encontraban vinculados al servicio público educativo oficial sería “*el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de [esa] ley*”; sin embargo, en seguida dispuso que los docentes oficiales vinculados a partir de su entrada en vigencia (27 de junio de 2003), deben ser afiliados al **Fomag** y tendrían los derechos del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003.

Esa disposición, fue avalada por el Acto Legislativo 1 de 2005 y elevada así a cláusula superior, tal como quedó consignado en el párrafo transitorio 1° del artículo 48 de la Constitución Política, que dispuso:

**“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.”*

Cómo puede advertirse, el régimen de prima media hace parte del Sistema General de Pensiones instituido por la Ley 100 de 1993, empero, tal sistema no es el único que provee prestaciones pensionales dentro del Sistema Integral de Seguridad Social, como quiera que la norma en comento instituyó un Sistema General de Riesgos Laborales que fue definido por el Decreto 1562 de 2012 como *“el conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan”*.

De ello da cuenta el inciso tercero del artículo 81 de la mentada Ley 812 de 2003, al señalar que “[l]os 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, **[y] las prestaciones correspondientes a riesgos profesionales serán las que hoy tiene establecido el Fondo para tales efectos**”.

Ergo, es viable concluir que la vigencia de la Ley 812 de 2003 mantuvo el régimen exceptuado de los afiliados al **Fomag** en materia de pensiones, salud y riesgos laborales, no obstante, escindió el régimen pensional ordinario, que comprende únicamente los riesgos por vejez, muerte e **invalidez de origen común**: el régimen de prima media con prestación definida no prevé prestación alguna derivada de la causación de una invalidez de origen laboral.

Por consiguiente, el Despacho considera que, en materia de pensión de invalidez de origen laboral, los docentes oficiales se rigen por lo normado por los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, únicas normas preexistentes a la entrada en vigor de las Leyes 91 de 1989 y 812 de 2003 que contemplaron el acceso a la pensión de invalidez, independientemente de la fecha en que se vincularon al servicio.

Cualquier conclusión en contrario que imponga la aplicación de la Ley 812 de 2003 y las reglas establecidas en los artículos 38 y subsiguientes de la Ley 100 de 1993 *-sobre la pensión de invalidez por origen común-*, para efectos de establecer el derecho de los docentes oficiales a devengar una pensión de invalidez originada en accidentes de trabajo o enfermedades laborales, supone entender que, a diferencia de la generalidad de trabajadores de los sectores privado y público, ese personal de servidores no es destinatario de regla alguna que tenga por objeto prevenir, proteger y atender los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia de su trabajo, elaboración que resulta abiertamente contrapuesta al

contenido y alcance de los principios y valores constitucionales que prevén la vigencia de un orden jurídico justo, la protección del trabajo en condiciones de dignidad, el derecho irrenunciable a la seguridad social y la prerrogativa de favorabilidad en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho.

A lo sumo, por favorabilidad, para efectos de la pensión de invalidez docente de origen laboral, y en los términos del artículo 288 de la Ley 100 de 1993, los educadores oficiales podrían ser destinatarios de las normas comprendidas en el Sistema General de Riesgos Laborales enarbolado por tal disposición legal, y la reglamentación expedida sobre el particular.

Por consiguiente, a manera de colofón, el Juzgado se permite derivar las siguientes conclusiones:

- El régimen pensional ordinario, que comprende los riesgos de vejez, muerte e invalidez de origen común de los docentes oficiales vinculados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 812 de 2003, es el previsto en la Ley 91 de 1989 y las normas preexistentes sobre la materia que no fueron modificadas por esta.
- El régimen pensional ordinario, que comprende los riesgos de vejez, muerte e invalidez de origen común de los docentes oficiales vinculados a partir de la entrada en vigor de la Ley 812 de 2003, corresponde a aquellas provisiones que hacen parte del régimen de prima media con prestación definida del Sistema General de Pensiones estatuido por la Ley 100 de 1993.
- Los docentes oficiales se encuentran exceptuados de la aplicación directa de la Ley 100 de 1993 y del Sistema General de Riesgos Laborales, y por tal razón, en principio, en materia de la pensión de invalidez de origen laboral, se rigen por lo previsto en el Decreto ley 3135 de 1968 y el Decreto 1848 de 1969.
- Eventualmente, por favorabilidad, para efectos de la pensión de invalidez docente de origen laboral, y en los términos del artículo 288 de la Ley 100 de 1993, los docentes oficiales pueden acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez de origen laboral según las reglas establecidas en el Sistema General de Riesgos Laborales y su desarrollo legal y reglamentario.

#### **4.3.2. Medios de prueba recaudados.**

**a. Parte demandante:**

- Copia de cédula de ciudadanía del demandante [002: p.44].
- Resolución núm. E275 de 22 de abril de 2013, a través de la cual el alcalde de Zipaquirá retira del servicio al actor a partir del 30 de abril siguiente, por invalidez [002: pp.3-5].
- Resolución núm. 129 de 16 de mayo de 2013, mediante la cual el **Fomag** reconoció pensión de invalidez al actor, de conformidad con lo previsto en el artículo 40 de la Ley 100 de 1993, esto es: en cuantía del 54% del salario devengado al momento de presentarse la invalidez [002: pp.6-11].
- Solicitud de reliquidación de la pensión de invalidez conforme al régimen de riesgos laborales radicada el 24 de abril de 2018 [002: pp.12-17].
- Resolución núm. 104 de 25 de enero de 2019, que negó el reajuste [002: pp.18-19].
- Certificados de tiempos de servicio y factores devengados entre 2010 y 2013 [002: pp.29-32].
- Dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral y determinación de invalidez de 28 de enero de 2015, diligenciada por UT Medicolsalud [002: pp.33-34].
- Dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral y determinación de invalidez de 20 de enero de 2014, emitido por Medicos Asociados S.A. – Zipaquirá [002: pp.35-37].

**b. Parte demandada:**

- Expediente administrativo completo [Anexo001].

**4.3.3. Análisis crítico del caso concreto respecto del primero problema jurídico.**

El demandante pretende obtener el reajuste de la pensión de invalidez que le fue reconocida por el **Fomag** con fundamento en las normas propias del Sistema General de Riesgos Laborales, pues argumenta que las normas relativas a la invalidez de origen común no son aplicables a su situación.

Por su parte, el **Fomag** asegura que el demandante se vinculó con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 812 de 2003, y por tal razón, la pensión de invalidez debe ser reconocida de acuerdo con el artículo 40 de la Ley 100 de 1993.

Planteado el objeto y alcance del litigio, el Juzgado recuerda la subregla de aplicación normativa que regirá la solución del problema jurídico bajo examen, según la cual, los docentes oficiales se encuentran exceptuados de la aplicación directa de la Ley 100 de

1993 y del Sistema General de Riesgos Laborales, y por tal razón, en principio, en materia de la pensión de invalidez de origen laboral, se rigen por lo previsto en el Decreto ley 3135 de 1968 y el Decreto 1848 de 1969.

En seguida, a partir de las pruebas recaudadas, el Despacho tiene por demostrado que el señor **Ricardo Ramírez Suárez** se vinculó como docente oficial al servicio del municipio de Zipaquirá a partir del 12 de julio de 2010 [002: p.29], el 31 de enero de 2013 le fue diagnosticada una pérdida de capacidad laboral del 77% por la Unión Temporal Medico Salud [002: p.6], misma que fue calificada como de origen “*profesional*” en dictámenes expedidos el 20 de enero de 2014 [002: pp.35-37] y el 28 de enero de 2015 [002: pp. 33-34], por Médicos Asociados S.A. – Zipaquirá y MedicoSalud U.T., respectivamente.

Igualmente, está comprobado que fue retirado del servicio por invalidez mediante Resolución E275 de 22 de abril de 2013, a partir del 30 de abril de 2013 [002: pp.3-5].

Finalmente, existe certeza sobre el reconocimiento de su pensión de invalidez por gracia de Resolución núm. 129 de 16 de mayo de 2013, en la cual el **Fomag** liquidó la pensión de acuerdo con el artículo 40 de la Ley 100 de 1993, equivalente al 54% del salario devengado al momento en que se presentó la invalidez.

Verificada la motivación del acto administrativo enjuiciado, es evidente que el **Fomag** aplicó una norma que no correspondía al evento de invalidez de origen laboral que aquejó a **Ramírez Suárez**, prestación que no puede ser asimilada ni homologada como una pensión de invalidez de origen común materia del régimen de prima media con prestación definida establecido por la Ley 100 de 1993.

Por ende, surge patente la trasgresión de normas superiores en que incurrió a la hora de proveer el reconocimiento pensional, dado que desconoció la excepción de que trata el artículo 279 *ibídem*, y la vigencia del Decreto ley 3135 de 1968 en lo referido a la causación de pensiones con fundamento en el riesgo de invalidez ocasionado en accidentes o enfermedades laborales de los docentes oficiales. Con ello, también trasgredió el artículo 53 de la Constitución Política y afectó, las condiciones irrenunciables del derecho a la seguridad social de que trata el canon 48 *ejusdem*.

Tal conclusión es factible pese a que las pretensiones de la demanda están basadas en las reglas del Sistema General de Riesgos Laborales instaurado por la Ley 100 de 1993, por una parte, de la mano del principio *iura novit curia*, consistente en que los operados judiciales conocen el derecho vigente y la aplicación de aquel es posible, inclusive, “*con*

prescindencia del invocado por las partes”<sup>3</sup>; y por otra, dada la posibilidad de implementación de tal cuerpo normativo para cada caso concreto, por favorabilidad.

Así las cosas, como el demandante fue diagnosticado con una pérdida de capacidad laboral igual al 77% cuyo origen es evidentemente profesional o laboral, tiene derecho al reconocimiento de una pensión de invalidez en los términos de los artículos 23 del Decreto ley 3135 de 1968 y 63 del Decreto 1848 de 1969, es decir: **en monto del 75% del último salario devengado.**

Aclarase en este momento que, si bien en algunas ocasiones el Tribunal Administrativo de Cundinamarca<sup>4</sup> ha considerado la liquidación de ese tipo de prestaciones debe ser efectuada “en concordancia con la ley 4° de 1966 y su decreto reglamentario 1743 de 1966” con el “promedio mensual de los salarios devengados por el empleado dentro del último año en que prestó sus servicios”, este Juzgado se aparta de tal razonamiento, comoquiera que el Decreto 3135 de 1968 fue expedido por el Presidente de la República en virtud de autorización expresa concedida por el Congreso mediante Ley 65 de 1967, y por ende, guarda condición y fuerza material de ley, que le permite imponer su vigor y prelación sobre el artículo 4 de la Ley 4ª de 1966.

En el plenario digitalizado obra certificación expedida el 18 de abril de 2014 de la cual se obtiene el salario devengado a 30 de abril de 2013 por **Ramírez Suárez**, que incluye únicamente la asignación básica por valor de **\$ 2.295.551** [002: p.32], razón por la cual la pensión será liquidada de la manera que sigue:

$$\text{\$ 2.295.551} \times 75\% = \text{\$ 1.721.664}$$

Como consecuencia de todo lo precedente, el Juzgado declarará la nulidad de la Resolución núm. 104 de 25 de enero de 2019, ordenará la reliquidación de la pensión de invalidez de origen laboral del demandante en cuantía igual a **un millón, setecientos veintiún mil, seiscientos sesenta y cuatro pesos (\$ 1.721.664)**, a partir del 1° de mayo de 2013, y dispondrá el pago de las correspondientes diferencias.

#### **4.4. Segundo problema jurídico: descuentos en salud sobre mesadas adicionales.**

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión; sentencia T-851 de 28 de octubre de 2010; M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>4</sup> Ver Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C”; Sentencia de 12 de mayo de 2021; Expediente núm. 11001-33-35-016-2017-00161-01; M.P. Dra. Amparo Oviedo Pinto.

#### **4.4.1. Normativa aplicable. Subreglas de aplicación normativa que rigen la práctica de descuentos por concepto de aportes al sistema de salud sobre mesadas pensionales adicionales.**

La Ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, norma que en su artículo 8 dispuso:

*“Artículo 8º.- El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, estará constituido por los siguientes recursos:*

*(...)*

*5. El 5% de cada mesada pensional que pague el Fondo, incluidas las mesadas adicionales, como aporte de los pensionados (...).”*

No obstante lo anterior, el inciso cuarto del artículo 81 de la Ley 812 de 2003 determinó que “[e]l 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”, disposición que remite al artículo 204 de la Ley 100 de 1993, que es del siguiente tenor:

**“ARTICULO 204.- Monto y distribución de las cotizaciones. Modificado por el art. 10, Ley 1122 de 2007.** La cotización al Régimen Contributivo de Salud será, a partir del primero (1º) de enero del año 2007, del 12,5% del ingreso o salario base de cotización, el cual no podrá ser inferior al salario mínimo. La cotización a cargo del empleador será del 8.5% y a cargo del empleado del 4%. Uno punto cinco (1,5) de la cotización serán trasladados a la subcuenta de Solidaridad del Fosyga para contribuir a la financiación de los beneficiarios del régimen subsidiado. **Las cotizaciones que hoy tienen para salud los regímenes especiales y de excepción se incrementarán en cero punto cinco por ciento (0,5%), a cargo del empleador, que será destinado a la subcuenta de solidaridad para completar el uno punto cinco a los que hace referencia el presente artículo. El cero punto cinco por ciento (0,5%) adicional reemplaza en parte el incremento del punto en pensiones aprobado en la Ley 797 de 2003, el cual sólo será incrementado por el Gobierno Nacional en cero punto cinco por ciento (0,5%).**

*Inciso adicionado por el art. 1, Ley 1250 de 2008, así: La cotización mensual al régimen contributivo de salud de los pensionados será del 12% del ingreso de la respectiva mesada pensional (...).”*

En virtud de la dicotomía normativa que preveía aportes al sistema de salud del **Fomag** en cuantía del 5% y del 12%, y de reglas como la contenida en el Decreto 1073 de 2002, según la cual esos descuentos no son procedentes sobre las mesadas adicionales de que tratan los artículos 50 y 142 de la Ley 100 de 1993, durante algún tiempo, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo profirió fallos en sentidos contrarios.

Sin embargo, dicha dificultad fue superada a partir de la expedición de la sentencia [SUJ-024-CE-S2.2021](#)<sup>5</sup>, providencia en la cual el Consejo de Estado estudió a fondo el tema y, a manera de regla de unificación jurisprudencial, resolvió:

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

El Juzgado observa y acata la regla de unificación jurisprudencial traída en cita, y concluye que los descuentos por concepto del servicio de salud de los pensionados del **Fomag** resultan procedentes, incluso sobre las mesadas adicionales.

#### 4.4.2. Medios de prueba recaudados.

##### a. Parte demandante:

- Resolución núm. 129 de 16 de mayo de 2013, mediante la cual el **Fomag** reconoció pensión de invalidez al actor, de conformidad con lo previsto en el artículo 40 de la Ley 100 de 1993, esto es: en cuantía del 54% del salario devengado al momento de presentarse la invalidez [002: pp.6-11].
- Solicitud de 23 de abril de 2018, orientada a obtener el cese de los descuentos en salud sobre las mesadas pensionales adicionales de junio y diciembre, tanto como el reembolso de lo retenido por esos valores [002: pp.21].
- Oficio núm. 20181070137971 de 7 de mayo de 2018, por medio del cual la **Fiduprevsora** negó la solicitud [002: pp.22-25].
- Extractos de pago de la pensión de invalidez [002: pp.26-28].

#### 4.4.3. Análisis crítico del caso concreto respecto del segundo problema jurídico.

Descendiendo al *sub lite*, el demandante pretende se disponga el cese y reembolso de los descuentos en salud practicados sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre.

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda; Sentencia SUJ-024-CE-S2-2021 de 3 de junio de 2021; Expediente núm. 66001-33-33-000-2015-00309-01(0632-2018).

Para resolver el particular, el Despacho advierte sobre la ineludible e inexorable aplicación de la sentencia [SUJ-024-CE-S2-2021](#)<sup>6</sup> en esta oportunidad, providencia en la cual el Consejo de Estado unificó su jurisprudencia sobre el tema de las mencionadas deducciones, y concluyó que los descuentos del 12% por concepto del servicio de salud de los pensionados del **Fomag** resultan procedentes, incluso, sobre las mesadas adicionales.

Por consiguiente, esta Sede Judicial colige que el Oficio núm. 20181070137971 de 7 de mayo de 2018 se encuentra conforme a derecho, toda vez que lo allí definido por la Administración guarda identidad con la regla de unificación jurisprudencial en vigor sobre la materia.

Como secuela, las pretensiones declarativas y de restablecimiento del derecho relacionadas con la nulidad de tal actuación serán negadas, tal como será consignado *ut infra*.

#### **4.5. Conclusiones generales.**

El Despacho vislumbra que al actor le asiste razón jurídica para obtener la reliquidación de su pensión de invalidez de origen laboral de acuerdo con los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, en cuantía igual a **un millón, setecientos veintiún mil, seiscientos sesenta y cuatro pesos (\$ 1.721.664)**, a partir del 1° de mayo de 2013, junto con el pago de las diferencias entre mesadas no prescritas. Por ende, las pretensiones concernientes al **primer problema jurídico** identificado serán despachadas de forma favorable.

No obstante, todos los pedidos tocantes al **segundo problema jurídico** serán negados, dado que la presunción de legalidad del oficio demandado no fue desvirtuada.

#### **4.6. Prescripción.**

Comoquiera que los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969 prevén que la reclamación administrativa interrumpe la prescripción, **pero solo por un lapso igual [3 años]**, que la pensión fue reconocida a partir del 1° de mayo de 2013, y que la respectiva solicitud de reajuste fue presentada el 24 de abril de 2018 [002: pp.12-17], solo será ordenado el pago de las diferencias entre mesadas causadas a partir del **24 de abril de 2015**, por prescripción trienal.

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda; Sentencia SUJ-024-CE-S2-2021 de 3 de junio de 2021; Expediente núm. 66001-33-33-000-2015-00309-01(0632-2018).

#### **4.7. Cumplimiento del fallo.**

##### **4.7.1. Indexación.**

Las sumas resultantes a favor de la parte actora deberán pagarse debidamente indexadas, con aplicación de la siguiente fórmula:

$$R = Rh * [\text{índice final} / \text{índice inicial}]$$

En la que el valor presente “R” se determina multiplicando el valor histórico “Rh”, que es lo dejado de percibir por la parte demandante por concepto de mesadas, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas.

Es claro que, por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de las mesadas.

##### **4.7.2. Intereses de mora.**

Las cantidades liquidadas por concepto de condena debidamente indexadas, generarán, a partir de la ejecutoria de esta sentencia, los intereses establecidos en los artículos 192 y 195 del CPACA.

#### **4.8. Costas.**

De conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y en concordancia con el artículo 365.8 del Código General del Proceso, no hay lugar a condena en costas, porque no se demostró su causación.

### **V. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado 25 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá - Sección Segunda Oral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## RESUELVE

**PRIMERO.- DECLARAR** la nulidad de la **Resolución** núm. **104 de 25 de enero de 2019**, expedida en nombre y representación de la **Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, de conformidad con lo expuesto.

**SEGUNDO.- DECLARAR probada** de oficio la excepción accesoria de **prescripción**, respecto de las diferencias dinerarias causadas con fundamento en las mesadas anteriores al **24 de abril de 2015**.

**TERCERO.-** Como consecuencia de las anteriores declaraciones, y a título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la **Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio** a:

**A. RELIQUIDAR** la pensión de invalidez de origen laboral del señor **Ricardo Ramírez Suárez**, identificado con la cédula de ciudadanía núm. 79.840.906, de conformidad con los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, en cuantía igual a **un millón, setecientos veintiún mil, seiscientos sesenta y cuatro pesos (\$ 1.721.664)**, a partir del 1° de mayo de 2013.

La condenada deberá efectuar los ajustes anuales ordinarios de rigor sobre la mesada inicial.

**B. PAGAR** las diferencias que arroje la citada reliquidación, a partir del **24 de abril de 2015**, cantidades dinerarias que deberán ser ajustadas en los términos del artículo 187 del CPACA, teniendo en cuenta la siguiente fórmula de indexación:

$$R = Rh \left( \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}} \right)$$

En la que el valor presente “R” se determina multiplicando el valor histórico “Rh”, que es lo dejado de percibir por la parte demandante por concepto de diferencias entre las mesadas pagadas y las que resulten de la nueva liquidación, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas.

Es claro que, por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará

separadamente mes por mes, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de las mesadas.

**CUARTO.- DÉSE CUMPLIMIENTO** a la presente providencia de acuerdo con lo previsto por los artículos 187 a 195 del CPACA.

**QUINTO.- NEGAR** las demás súplicas de la demanda.

**SEXTO.-** Sin condena en costas, en esta instancia.

**SÉPTIMO.-** En firme esta sentencia, por Secretaría **expídanse** las copias que corresponda, de conformidad con lo señalado por el artículo 114 del Código General del Proceso; satisfecho lo anterior, **archívese** el expediente, dejando las constancias del caso.

**CÓPIESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

[firma electrónica en seguida]  
**ANTONIO JOSÉ REYES MEDINA**  
Juez

Jc

Firmado Por:

Antonio Jose Reyes Medina  
Juez Circuito  
Juzgado Administrativo

**Sala 025 Contencioso Admsección 2**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **759c7835a88f152710f490617dd8c5390f668740200b39abca143e41023704c3**

Documento generado en 09/05/2022 03:00:55 PM

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