

República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO 57 ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE  
BOGOTÁ - SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., once (11) de mayo de dos mil veinte (2020)

Expediente núm. :	11001-33-42-057-2019-00135-00
Demandante :	MARTHA ELENA RAMÍREZ SÁNCHEZ
Demandado :	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.
Medio de Control :	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Tema :	RELIQUIDACIÓN PENSIÓN DE INVALIDEZ Y DESCUENTOS EN SALUD DEL 12% SOBRE MESADAS ADICIONALES

Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Ley 1437 de 2011 - Sentencia

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA Núm. 062

El Despacho profiere Sentencia en proceso promovido por la señora **MARTHA ELENA RAMÍREZ SÁNCHEZ**, identificada con la cédula de ciudadanía número 41.697.314 de Bogotá, contra la **Nación - Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Fiduciaria la Previsora S.A.**

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

La señora **MARTHA ELENA RAMÍREZ SÁNCHEZ**, por conducto de apoderada judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, demandó a la **Nación -**

**Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y a la Sociedad Fiduciaria La Previsora S.A. - FIDUPREVISORA S.A.**, el reconocimiento de las siguientes declaraciones y condenas:

### **1.1. Pretensiones**

**i)** Que declare la nulidad de la Resolución núm. 10614 de 17 de octubre de 2018, expedida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en cuanto negó la reliquidación de la pensión de invalidez de la demandante con la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados al retiro definitivo del servicio y la devolución de los dineros descontados por concepto de aportes en salud sobre las mesadas adicionales.

**(ii)** Que se declare la nulidad de la Resolución núm. 47 de 10 de enero de 2019, por la cual, el FOMAG, resolvió el recurso de reposición presentado contra la Resolución núm. 10614, y confirmó en su integridad el acto recurrido.

**(iii)** Que se declare la existencia y nulidad del acto ficto negativo producto del silencio de la Sociedad Fiduciaria La Previsora S.A. - FIDUPREVISORA S.A., respecto de la petición presentada el 24 de julio de 2018, para obtener la suspensión de los descuentos aplicados a las mesadas pensionales adicionales de junio y diciembre con destino a aportes para salud y el reintegro de los dineros deducidos por tales conceptos.

**(iv)** A título de restablecimiento del derecho, solicitó que se condene a la Nación - Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y a la Sociedad Fiduciaria La Previsora S.A. - FIDUPREVISORA S.A. a:

**(a)** Reliquidar la pensión de invalidez incluyendo todos los factores salariales devengados al momento del retiro del servicio, de conformidad con lo establecido Decreto 1848 de 1969 y Decreto 3135 de 1968.

(b) Suspender los descuentos aplicados a las mesadas pensionales adicionales con destino a aportes para salud y el reintegro de los dineros deducidos por tales conceptos.

(c) Efectuar los reajustes anuales de ley sobre el valor la mesada pensional que resulte del cumplimiento de la decisión favorable a sus pretensiones, y el pago de la respectiva indexación por razón de la variación del índice de precios al consumidor y el pago de costas de proceso.

En resumen, los siguientes son los fundamentos fácticos de las pretensiones:

**(i).**- La señora **Martha Elena Ramírez Sánchez**, laboró como docente al servicio del Estado desde el 21 de enero de 1992 hasta el 8 de diciembre de 2012.

**(ii)** Mediante certificado médico expedido por UT MEDICOL, a la actora le fue dictaminada una pérdida de capacidad laboral del 96%, lo cual le dio derecho a disfrutar de una pensión de invalidez equivalente al 100% del último salario devengado.

**(iii)** Por medio de la **Resolución No. 4370 de 30 de agosto de 2013**, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, suspendió los efectos de la Resolución 1131 de 28 de marzo de 2012, y reconoció pensión de invalidez a la demandante, incluyendo los factores de asignación básica, prima especial y prima de navidad –este último en cuantía que no corresponde-, siendo excluida la prima de vacaciones.

**(iv)** A través de petición presentada por la demandante el **4 de septiembre de 2018**, solicitó al FOMAG la reliquidación de su pensión de invalidez y la devolución de descuentos en salud sobre las mesadas adicionales, solicitud que fue negada por la administración por medio de la **Resolución núm. 10614 de 17 de octubre de 2018**, acto contra el cual se interpuso recurso de reposición que fue resuelto de manera adversa con la **Resolución 47 de 10 de enero de 2019**.

(v) Desde su inclusión en nómina de pensionados, a la demandante se le han realizado descuentos con destino a salud sobre las mesadas pensionales adicionales, sin que exista una norma en el ordenamiento jurídico que lo autorice.

(vi) Mediante petición presentada el **24 de julio de 2018**, solicitó a la Sociedad Fiduciaria La Previsora S.A. - FIDUPREVISORA S.A. la suspensión de los descuentos efectuados sobre las mesadas pensionales adicionales, con destino a aportes para salud y el reintegro de los dineros descontados por tal concepto, sin que a la fecha se haya resuelto de fondo la citada solicitud.

### **1.3. Normas violadas y concepto de violación**

En la demanda fueron invocadas como violadas las normas contenidas en los artículos 2, 13, 25, 29, 48, 53, 58 y 228 de la Constitución Política, las Leyes 57 y 153 de 1887, 91 de 1989, 4 de 1992, 100 de 1993 y 812 de 2003, así como el Decreto 3135 de 1968 y 1848 de 1969.

#### **Causal de nulidad**

**1.3.1. Violación de la Constitución Política y la Ley:** Planteó la vulneración de las normas constitucionales y legales mencionadas, en cuanto la administración omitió dar cumplimiento al régimen especial que regula a la demandante, contenido entre otras en la Ley 812 de 2003, según el cual, los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que ingresaron al servicio con anterioridad a su vigencia, seguirán rigiéndose por el sistema pensional anterior, esto es, la Ley 91 de 1989, y por ello, la liquidación de su pensión de invalidez debió realizarse acorde con los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, es decir con base en el último salario devengado.

Expuso que la actora se vinculó al servicio de la docencia como interina desde el mes de febrero de 2003, motivo por el cual debe tenerse en cuenta esa fecha de vinculación y aplicársele las normas anteriores a la Ley 812 de 2003 y no la Ley 100 de 1993 como lo realizó la entidad demandada.

Así mismo, expuso que la Sociedad Fiduciaria La Previsora S.A. - FIDUPREVISORA S.A. vulneró el mandato contenido en el Decreto 1073 de 2002, porque realiza descuentos sobre las mesadas pensionales adicionales con

destino a aportes para salud, pese a la prohibición contenida en la norma aludida y la jurisprudencia sobre el tema.

## **2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**La Nación – Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y la Fiduciaria la Previsora S.A.**, no contestaron la demanda, en tal sentido no hay argumentos de defensa que deban ser analizados a instancia de esa parte.

## **3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Precluída la etapa probatoria, acorde con lo dispuesto en la audiencia celebrada el 12 de marzo de 2020, en el cual fueron incorporados los elementos necesarios para decidir de fondo, se dispuso el traslado a las partes para presentar sus alegatos de conclusión, oportunidad en la cual comparecieron con los siguientes planteamientos:

**3.1 Parte Demandante: (Mins 11:26 a 13:37):** Ratificó los argumentos planteados en la demanda, y solicitó que para el presente caso no se de aplicación a las sentencias de unificación del Consejo de Estado, pues estamos en presencia de una pensión de invalidez que difiere a los temas debatidos.

En cuanto a los descuentos en salud, adujo que ellos son ilegales pues no hay norma que los soporte.

**3.2 Parte Demandada: ( Mins 13:43 – 15:36)** Manifestó que el acto acusado se expidió conforme a derecho y acorde con la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado 25 de abril de 2019, en lo que concierne a la forma de liquidar las pensiones de los docentes del sector oficial y en consonancia con el principio de sostenibilidad financiera. Por lo anterior solicitó negar las pretensiones de la demanda.

**3.3. Ministerio Público.** No emitió concepto de fondo.

## **II. CONSIDERACIONES**

## **1. Competencia**

Este Juzgado es competente para el trámite, conocimiento y decisión del proceso, por razón de la naturaleza de la acción, la tipología del medio de control, la cuantía y el factor territorial, de acuerdo a lo normado por los artículos 155, 156 y 157 de la Ley 1437 de 2011.

## **2. Problemas jurídicos**

Los problemas jurídicos a resolver en el presente asunto corresponden a los señalados en la etapa de fijación del litigio de la audiencia inicial celebrada el 12 de marzo de 2020, y corresponden a los siguientes:

(i) ¿La señora MARTHA ELENA RAMÍREZ SACHEZ, identificada con la cédula de ciudadanía núm. 41.697.314, tiene derecho a que se reliquide la pensión de invalidez que le fue reconocida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, con la inclusión de la totalidad de factores salariales devengados al momento del retiro del servicio, de conformidad con lo dispuesto en las Leyes 33 y 62 de 1985, 91 de 1989 y los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, ordenando el correspondiente pago de las diferencias pensionales con los respectivos ajustes de ley y la indexación?

(ii) ¿Si la demandante, tiene derecho a la devolución de los dineros descontados por concepto de aportes con destino a la salud sobre las mesadas pensionales adicionales; y si es procedente ordenar la suspensión del descuento que por dicho concepto se viene realizando sobre las mismas, así como la devolución de dichas sumas con la respectiva indexación?

Para resolver los problemas jurídicos, el despacho desarrollará el siguiente orden metodológico: (i) régimen pensional de los docentes oficiales; (ii) del marco jurídico de la pensión de invalidez para los docentes del sector oficial (iii) marco jurídico de los aportes con destino a salud en las mesadas pensionales adicionales y (iv) caso concreto.

## **3. Marco normativo y jurisprudencial**

### 3.1. Régimen pensional de los docentes oficiales

Como es sabido, por mandato expreso del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, los docentes del sector oficial afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se encontraban exceptuados del sistema de seguridad social integral, razón por la cual, tales servidores públicos conservaron el régimen pensional administrado por dicho Fondo, que entre otras funciones cumplía la de realizar el reconocimiento de la pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año “(...) *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*”, acorde con lo previsto por el literal b) del numeral 2º del artículo 15 *ibídem*.

Ahora bien, para la fecha de expedición de la Ley 91 de 1989, el marco normativo de las pensiones del sector público era el previsto por la Ley 33 de 1985, que exigían acreditar un total de 20 años de servicio y contar con 55 años de edad para acceder a una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año. Este criterio fue acogido por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado<sup>1</sup>.

Ello permaneció así hasta la expedición de la Ley 812 de 2003, que vino a escindir el régimen pensional de los docentes oficiales, pues en su artículo 81 estableció que los docentes vinculados a partir de su entrada en vigencia (27 de junio de 2003), serían afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrían 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 sería de 57 años para hombres y mujeres.

Esa distinción, fue avalada por el Acto Legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 superior, elevando a rango constitucional las reglas contenidas en la

---

<sup>1</sup> Al respecto, pueden verse:

- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, Sentencia de 14 de febrero de 2013, M.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Expediente No. 25000-23-25-000-2010-01073-01 (1048-2012).
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, Sentencia de 13 de noviembre de 2014, M.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Expediente No. 15001-23-33-000-2012-00170-01 (3008-13).

Ley 812 de 2003, sin introducir ninguna modificación en el tema pensional. En el párrafo transitorio 1°, dispuso lo siguiente:

*“El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficiales 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 (...)”*

Del análisis anterior se pueden extraer las siguientes conclusiones:

- a. En principio, los docentes oficiales se encuentran exceptuados de la aplicación del Sistema Integral de Seguridad Social por disposición expresa del artículo 279 de la Ley 100 de 1993.
- b. Al estar exceptuados del Sistema, **no son beneficiarios del régimen de transición** establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, como tampoco les aplica el artículo 21 de la citada ley, en materia de ingreso base de liquidación del monto de la mesada pensional.
- c. Para los docentes **vinculados al servicio de educación pública antes del 27 de junio de 2003**, el régimen pensional aplicable es el previsto en la Ley 91 de 1989, normativa que no establece condiciones ni requisitos especiales para adquirir la pensión de jubilación, ya que como lo dispuso en el literal B del numeral 2 del artículo 15, gozan del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional, es decir, el previsto en la Ley 33 de 1985.
- d. Los docentes **oficiales vinculados a partir de 27 de junio de 2003** ostentan los derechos pensionales del régimen de prima media contenido en la Ley 100 de 1993, con los requisitos allí previstos, con excepción del requisito de edad, que será de 57 años.

### **3.2. Marco Jurídico de la pensión de invalidez para los docentes del sector oficial**

El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales con anterioridad a la Ley 812 de 2003, es el contemplado en la **Ley 115 de 1994** que en artículo 115 dispuso que *“el régimen prestacional de los educadores estatales es el establecido en la **Ley 91 de 1989**, en la Ley 60 de 1993 y en la presente ley”*.

Ahora bien, la **Ley 91 de 1989** por la cual fue creado el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en el artículo 15 dispuso lo siguiente:

**“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 1º de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

1. Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1º de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, **Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978**, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley.

#### **1.- Pensiones:**

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

Bajo tal entendimiento, se tiene que el régimen aplicable a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio depende de la fecha de vinculación al servicio docente, es decir, aquellos que ingresaron con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, se regirán por lo establecido en la Ley 91 de 1989, y los que ingresaron con posterioridad a su vigencia, se rigen por lo dispuesto en la Ley 100 de 1993.

Teniendo en cuenta que el demandante se vinculó en el año 1993, se rige por la Ley 91 de 1989, la que a su vez remite a las normas vigentes para los empleados públicos del orden nacional, esto es, los **Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969**

y **1045 de 1978**, normas que determinan los factores salariales que deben incluirse en la base de liquidación de la pensión de invalidez.

El **Decreto 3135 de 1968** por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales, en el artículo 23<sup>2</sup> señaló:

**“ARTÍCULO 23. PENSIÓN DE INVALIDEZ.** La invalidez que determine una pérdida de la capacidad laboral no inferior a un 75%, 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 el 95%;
- c) **El ciento por ciento (100%) cuando la pérdida de la capacidad laboral sea superior al 95%.**

**PARÁGRAFO.** La pensión de invalidez excluye la indemnización”.  
(Subraya el Despacho).

El citado decreto fue reglamentado por el **Decreto 1848 de 1969** que en el artículo 63 dispuso:

**“ARTÍCULO 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 de 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...” (Resaltado fuera del texto)

Por su parte el **Decreto 1045 de 1978** *“por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional”* en el artículo 45 señaló:

---

<sup>2</sup> Derogado por el Decreto 1295 de 1994

**“ARTÍCULO 45. DE LOS FACTORES DE SALARIO POR LA LIQUIDACIÓN DE CESANTÍA Y PENSIONES.** Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieren derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrán en cuenta los siguientes factores de salario:

- a. **La asignación básica mensual;**
- b. Los gastos de representación y **la prima técnica;**
- c. Los dominicales y feriados;
- d. Las horas extras;
- e. Los auxilios de alimentación y transporte;
- f. **La prima de Navidad;**
- g. **La bonificación por servicios prestados;**
- h. **La prima de servicios;**
- i. Los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio;
- j. Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al decreto-ley 710 de 1978;
- k. **La prima de vacaciones;**
  - I. El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio;
  - II. Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad del artículo 38 del decreto 3130 de 1968. (Modificado Ley 62/85 Para reconocimiento de pensiones)

Sobre el tema concreto de los factores salariales que deben integrar el ingreso base de liquidación – IBL para la liquidación de la pensión de invalidez de los docentes del sector oficial, la Sección Segunda del Consejo de Estado estableció el criterio jurisprudencial en la sentencia del 13 de noviembre de 2014, en los siguientes términos<sup>3</sup>:

“La Ley 4 de 1966, en su artículo 4<sup>4</sup>, estableció que, a partir de su vigencia, las pensiones de jubilación e invalidez, reconocidas a favor de los trabajadores de las entidades de derecho público debían liquidarse teniendo en cuenta el 75% del **promedio mensual obtenido en el último año de servicios.**

Así mismo, el Decreto 1743 de 1966, reglamentario de la Ley 4 de 1966, en su artículo 5<sup>5</sup> precisó que el promedio al que se refería el artículo 4 de la citada Ley 4 de 1966 era **el promedio mensual de los salarios**

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B” sentencia del 13 de noviembre de 2014, actor Leonel Hernández Hernández contra la Nación - Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, radicación 15001-23-33-000-2012-00170-01(3008-13), C.P. Gerardo Arenas Monsalve.

<sup>4</sup> Artículo 4. “A partir de la vigencia de esta ley, las pensiones de jubilación e invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de derecho público, se liquidarán y se pagarán tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual obtenido en el último año de servicios.”

<sup>5</sup> “Artículo 5. A partir del veintitrés (23) de abril de 1960 inclusive, las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de Derecho Público, serán liquidadas y pagadas tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) **del promedio mensual de salarios devengados durante el último año de servicios,** previa la demostración de su retiro definitivo del servicio público.”

**devengados durante el último año de servicios, previo a la adquisición del estatus pensional.**

Lo anterior, estima la Sala, sin que deba perderse de vista que la Ley 65 de 1946 ya había señalado que por salario debía entenderse no sólo la asignación básica fijada por la ley sino todas las sumas habitual y periódicamente percibidas por el empleado como retribución a sus servicios<sup>6</sup>.

De acuerdo con el recuento normativo expuesto en precedencia, estima la Sala que tratándose del reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, a favor de un docente oficial, resulta necesario verificar el momento de su vinculación al servicio para efectos de determinar el régimen pensional aplicable. En efecto, si la vinculación al servicio se registró con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003 el régimen aplicable es el vigente con anterioridad a esa fecha si, por el contrario, la vinculación se registró con posterioridad, no hay duda que el régimen aplicable será el general en pensiones previsto en la Ley 100 de 1993.

En este punto, debe precisarse que cuando la Ley 812 de 2003 hace alusión al régimen anterior, esto es, para los docentes que venían vinculados antes de la entrada en vigencia de la citada norma, **dicha norma se refiere finalmente a lo dispuesto en el Decreto Ley 3135 de 1968 y los Decreto 1848 de 1969 y 1045 de 1978**, en cuanto estos contemplan el reconocimiento de una pensión de invalidez a favor de los servidores públicos que experimentaran una pérdida de su capacidad laboral igual o superior al 75%.

Y, en cuanto al monto de la referida prestación, estima la Sala, en primer lugar, que el Decreto 1848 de 1969 en su artículo 63 dispuso que el monto de la pensión de invalidez se **liquidaría teniendo en cuenta el último salario devengado por el empleado beneficiario de la citada prestación y, en segundo lugar, que la Ley 4 de 1996 (sic) y su Decreto reglamentario 1743 de 1966 precisaron, respectivamente, que el monto de la pensión por invalidez debía ser igual al 75% del promedio mensual de los salarios devengados por el empleado dentro del último año en que prestó sus servicios.**

Finalmente, debe decirse que la Ley 65 de 1946 dispuso que, en todo caso, por salario debía entenderse *“no sólo la asignación básica fijada por la ley sino todas las sumas habitual y periódicamente percibidas por el empleado como retribución a sus servicios”* lo que resulta concordante con la tesis mayoritaria expresada por esta Subsección en sentencia de 18 de junio de 2009. Rad. 0179-2008. MP. Bertha Lucía Ramírez de Páez, según la cual la enunciación de los factores salariales previstos en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978 no puede ser entendida en ningún caso como taxativa<sup>4</sup>.

<sup>6</sup> Al respecto puede verse la Sentencia de 19 de noviembre de 2009. Rad. 0109-2008. M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

<sup>4</sup> Esta Subsección consideró que el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978 señalan unos factores que deben ser entendidos como principio general *“pues no pueden tomarse como una relación taxativa de factores, que de hacerlo así, se correrá el riesgo de que quedaren por fuera otros que por su naturaleza se pueden tomar para poder establecer la base de liquidación.”* Frente a este pronunciamiento el Despacho que sustancia la presente causa, mediante salvamento de voto, manifestó su disenter en relación con la providencia antes transcrita al precisar que: *“El principio de favorabilidad supone elegir entre dos normas potencialmente aplicables, mientras que en el régimen de transición la norma aplicable sólo*

Bajo estos supuestos, estima la Sala que la liquidación de la prestación pensional por invalidez reconocida a un docente oficial debe tener en cuenta, en su ingreso base de liquidación, **la totalidad de los factores salariales devengados por éste durante el último año en que prestó efectivamente sus servicios.** Lo anterior, en consideración a lo dispuesto en la Ley 65 de 1946, Decreto 1848 de 1969, la Ley 4 de 1966, el Decreto 1743 de 1966 y el criterio jurisprudencial expuesto en precedencia". (Destaca el Despacho)<sup>7</sup>

### **3.3 Improcedencia de realizar descuentos con destino a aportes para salud en las mesadas adicionales de junio y diciembre**

El párrafo del artículo 2º de la Ley 4ª de 1966, señaló que los pensionados cotizarían mensualmente un 5% del valor de su mesada pensional con destino a aportes para la salud, disposición reiterada por el artículo 37 del Decreto 3135 de 1968, al señalar que los pensionados por jubilación, invalidez y retiro por vejez tendrían derecho a que la entidad que les pagara la pensión, les prestará asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria y, para tal efecto, deberían cotizar mensualmente el 5% del valor de la mesada. En el mismo sentido, el legislador reiteró dicho precepto en el artículo 90 del Decreto 1848 de 1969, reglamentario del Decreto 3135 de 1968.

A su vez, la Ley 4 de 1976, "*por la cual se dictan normas sobre materia pensional de los sectores público, oficial, semioficial y privado y se dictan otras disposiciones*", consagró una mesada pensional adicional en el mes de diciembre para los pensionados de cualquier orden y, la Ley 43 de 1984, que clasifica las organizaciones de pensionados, establece en su artículo 5 la prohibición expresa del descuento para salud a los pensionados a los que se refiere esa norma, que para la época era del 5%, sobre la mesada adicional de diciembre.

No obstante lo anterior, el artículo 8, numeral 5 de la Ley 91 de 1989, estableció que los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio,

---

*puede ser la inmediatamente anterior y sólo esa, pues la legislación pensional ha procurado tomar en cuenta, en materia de edad, la realidad demográfica y, por eso, ha ido aumentando gradualmente la edad para acceder a esta prestación; y en materia de factores de liquidación ha buscado la correlación y coherencia financiera del sistema de pensiones, procurando que el reconocimiento pensional se efectúe únicamente con los factores previstos de manera expresa por el legislador y no con todo lo devengado por el trabajador.*"

<sup>7</sup> En el mismo sentido puede consultarse la sentencia proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección "B", el 21 de julio de 2016, actor María Griselda Garay Maldonado contra la Nación - Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, radicación 25000-23-42-000-2013-06898-01(1793-15), con ponencia de la Consejera Sandra Lisset Ibarra Vélez.

estarían constituidos entre otros por el 5% de cada mesada pensional que pague el mismo Fondo, incluidas las mesadas adicionales, esto, en concordancia con lo previsto en el artículo 5, numeral 2 de la misma Ley que establece que entre los objetivos del Fondo, está el de garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales, que contratará con entidades de acuerdo con instrucciones que imparta el Consejo Directivo del mismo.

Posteriormente, la Ley 100 de 1993, estableció el Sistema General de Seguridad Social Integral, e indicó en su artículo 279 que estarían excluidos de la aplicación de dicho régimen, entre otros, los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, sin embargo, el inciso cuarto del artículo 81 de la Ley 812 de 2003, consagró que, el valor total de la tasa de cotización por los docentes afiliados al **Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio** corresponde a la suma de aportes que para salud y pensiones establezcan las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, la cuales señalaron que la cotización en salud sería del 12%, pero el artículo 204 de la Ley 100 fue modificado por la Ley 1122 de 2007, que incrementó el monto de dicha cotización al 12,5%.

Sin embargo, el referido artículo 204 de la Ley 100 de 1993, fue adicionado por el artículo 1 de la Ley 1250 de 2008, el cual dispuso que la cotización mensual al régimen contributivo de salud **de los pensionados** sería del 12% del ingreso de la respectiva mesada pensional.

De otra parte, debe tenerse en cuenta que la Ley 238 de 1995 dispuso que **las excepciones consagradas en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 no implican negación de los beneficios establecidos en los artículos 14 y 142 de la misma Ley 100**, el primero de los cuales consagró el derecho a un reajuste anual de las pensiones de acuerdo con el índice de precios al consumidor IPC y, el segundo, señaló que **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, tendrían derecho al reconocimiento y pago de 30 días de la pensión, que se cancelará con la mesada del mes de junio de cada año, a partir de 1994.**

Cabe recordar que, el referido artículo 142 de la Ley 100 de 1993, fue declarado **inexequible de manera parcial** por la Corte Constitucional, en Sentencia C-409 de 1994, en cuanto otorgaba dicha prerrogativa solo a los beneficiarios de las pensiones causadas y reconocidas antes del 1 de enero de 1988, de manera que en adelante, se reconocería, también a los pensionados después de esa fecha.

Por su parte, el artículo 50 de la Ley 100 de 1993 señaló que, **los pensionados por vejez o jubilación, invalidez y sustitución o sobrevivencia** continuarían 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.

De otro lado, debe tenerse en cuenta, que el Decreto 1073 de 2002, reglamentario de las Leyes 71 y 79 de 1988, en su artículo 1 estableció la obligación por parte de las entidades administradoras o pagadoras de pensiones de efectuar los descuentos de ley, y el párrafo del mismo artículo dispuso que **“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”**.

El Consejo de Estado, en Sentencia del 03 de febrero de 2005<sup>8</sup>, precisó que, aunque la norma antes citada no es clara, lo que quería decir es que, **las mesadas adicionales de que tratan los artículos 50 y 142 de la Ley 100 de 1993, no serían objeto de descuentos**.

Adicionalmente, la alta Corporación resaltó que, las leyes 42 de 1982 (artículo 7<sup>o</sup>), y 43 de 1984 (artículo 5<sup>o</sup>) únicamente prohíben los descuentos sobre la mesada adicional de diciembre, la cual se rige hoy por el artículo 50 de la ley 100 de 1993, mientras que, por el contrario, ninguna norma impide hacer descuentos sobre la mesada adicional de junio a la que se refiere el artículo 142, por lo tanto, consideró que el Ejecutivo se excedió en el ejercicio de su potestad reglamentaria al expedir el citado artículo 1 del Decreto 1073 de 2002, razón por la cual, declaró la nulidad parcial del aparte resaltado del citado artículo.

---

<sup>8</sup> Sentencia Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”, Consejera Ponente: Ana Margarita Olaya Forero (E), de 03 de febrero de 2005. Expediente: 11001-03-25-000-2002-00163-01(3166-02).

En consecuencia, **quedó vigente la prohibición de hacer descuentos para salud sobre la mesada pensional adicional de diciembre** reglamentada por el artículo 50 de la Ley 100, **pero no la prohibición de descuentos sobre la mesada de junio** a que se refiere el artículo 142.

Así las cosas, en atención a lo señalado en el artículo 7º de la Ley 42 de 1982, el artículo 5º de la Ley 43 de 1984, el artículo 50 de la Ley 100 de 1993 y, el párrafo del artículo 1º del Decreto 1073 de 2002, declarado parcialmente nulo mediante Sentencia proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”, el 03 de febrero de 2005, siendo Consejera Ponente la Dra. Ana Margarita Olaya Forero, dentro del proceso con radicación 11001-03-25-000-2002-00163-01(3166-02), se concluye que, en el caso de los pensionados del **Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, existe una prohibición expresa de efectuar cualquier descuento sobre la mesada adicional del mes de diciembre.**

De otra parte, si bien no existe una norma que prohíba de manera expresa los descuentos sobre la mesada adicional del mes de junio, tampoco hay una norma legal que los autorice, razón por la cual, **a juicio de este Despacho tampoco es posible efectuar ningún descuento sobre esa mesada,** en concordancia con lo señalado en el inciso 6º del artículo 48 de la Constitución Política, adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2005, que prohíbe expresamente cualquier descuento o reducción del valor de las mesadas pensionales reconocidas conforme a derecho, salvo que la misma Ley lo ordene.

Al respecto, cabe anotar que la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto emitido el día 16 de diciembre de 1997, **consideró que no es posible efectuar descuentos por concepto de aportes a salud sobre la mesada adicional de junio, puesto que la norma que consagró dicha prerrogativa no establece tal deducción.**

Además, como se indicó, a partir de la expedición de la Ley 812 de 2003, los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, están obligados a cotizar a salud de conformidad con lo dispuesto en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, **cuyos beneficiarios únicamente están obligados a**

**cotizar con destino a aportes en salud sobre las mesadas ordinarias y no sobre las mesadas adicionales.**

#### **4. Caso concreto**

##### **4.1.- Cuestión previa. La configuración del acto ficto**

El artículo 83 de la Ley 1437 de 2011, establece que transcurridos tres (3) meses a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que esta es **negativa**.

En ese orden como la proposición jurídica de la demanda implica, la declaratoria de existencia del acto ficto producto del silencio administrativo negativo en que presuntamente incurrió la administración, respecto de la petición radicada el 24 de julio de 2018 ante la Fiduciaria la Previsora S.A. (fl. 34), como quiera que no obra prueba alguna que permita establecer que existe respuesta a la petición indicada, y una vez superado el término previsto en el artículo 83 del CPACA, se impone declarar la existencia del acto ficto o presunto.

Para resolver la controversia se tendrá en cuenta el material probatorio documental recaudado dentro del presente proceso, toda vez que su presunción de autenticidad no fue objetada por las partes, el cual le permite al Despacho tener como acreditados los siguientes supuestos fácticos:

**(i).- Edad de la demandante:** La señora MARTHA ELENA RAMÍREZ SÁNCHEZ nació el 10 de agosto de 1955 (fl. 41).

**(ii).- Afiliación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio:** Acorde con la certificación expedida por la Secretaría de Educación de Bogotá que obra a folios 39 y 40 del expediente, la demandante se encuentra vinculada como docente del sector oficial afiliada al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio desde el 8 de febrero de 1993

**(iii).- Acto de reconocimiento de la pensión de invalidez:** Una vez acreditados los supuestos fácticos, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a través de la Resolución No. 4370 de 30 de agosto de 2013, reconoció a la demandante la pensión de invalidez liquidando la pensión con el

100% del salario devengado durante el último año de servicio, integrando el IBL con: **(i)** asignación básica, **(ii)** prima especial y **(iii)** prima de navidad, efectiva a partir del 8 de diciembre de 2012, tras acreditar el retiro del servicio por invalidez (fs. 20 y 21).

**(iv) Agotamiento del procedimiento administrativo respecto de la reliquidación pensional:** El 4 de septiembre de 2018, la demandante solicitó al FOMAG, la reliquidación de su pensión de invalidez y la devolución de descuentos en salud sobre las mesadas adicionales, solicitud que fue negada por la administración a través de la Resolución núm. 10614 de 17 de octubre de 2018 (fs. 27 y 28).

Contra dicha decisión, la actora interpuso recurso de reposición el 10 de noviembre de 2018 (fs. 29 y 30), que fue resuelto mediante la Resolución núm. 47 de 10 de enero de 2019, confirmado el acto recurrido (fs. 32 y 33).

**(v).- Agotamiento del procedimiento administrativo respecto de los descuentos en salud.** El 24 de julio de 2018, la demandante solicitó a la Fiduciaria la Previsora S.A., la suspensión de los descuentos y el reintegro de los dineros descontados por concepto de aportes para salud de sus mesadas adicionales de junio y diciembre (fl. 34).

A la fecha la entidad demandada no ha emitido respuesta de fondo a la solicitud presentada.

#### **4.2.1. Pretensión de reliquidación pensional**

Con fundamento en el marco normativo y jurisprudencial expuesto en precedencia, el Despacho concluye que la demandante Martha Elena Ramírez Sánchez tiene derecho a la reliquidación de su **pensión de invalidez** para que sea incluido el factor "*prima de servicio*" que fue omitido por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio en la integración del ingreso base de liquidación efectuada a través de la Resolución No. 4370 de 30 de agosto de 2013. De igual manera, se deberá revisar la liquidación de la prima de navidad,

pues la misma fue incluida en un porcentaje diferente al certificado por la entidad demandada (fl.38).

Lo anterior, toda vez que se muestra evidente que las normas que gobiernan el régimen especial de los docentes afiliados a dicho Fondo con antelación a la vigencia de la Ley 812 de 2003, esto es, la Ley 91 de 1989, que remite a las Leyes 65 de 1946, 4 de 1966, los Decretos 1848 de 1969 y 1743 de 1966, Decreto 3135 de 1968 y Decreto 1045 de 1978, así como el consistente y reiterado criterio jurisprudencial expuesto en precedencia, establecen que se deben tener en cuenta en el ingreso base de liquidación de invalidez de los docentes oficiales, **la totalidad de los factores salariales devengados por éste durante el último año en que prestó efectivamente sus servicios.** razón por la cual la entidad demandada ha debido incluir la totalidad de los factores que fueron certificados por la Secretaría Distrital de Educación de Bogotá, a fin de liquidar la mesada pensional de invalidez de la demandante.

Por lo anterior, se dispondrá que la entidad accionada reliquide la pensión de invalidez de la demandante integrando el IBL con **todos los factores** efectivamente devengados por la demandante en el año anterior al retiro del servicio, esto es, entre el 8 de diciembre de 2011 y el 8 de diciembre de 2012, en la proporción legal que corresponda, acorde con la certificación expedida por la Secretaría Distrital de Educación de Bogotá el día 23 de julio de 2018, obrante a folio 38 del expediente.

Debe precisar el Despacho que la presente decisión no contraría el criterio jurisprudencial establecido por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación SUJ-014-CE-S2-2019 proferida el 25 de abril de 2019, dado que la regla jurisprudencial acogida en esa oportunidad se refiere a la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes oficiales, asunto que no guarda identidad de supuestos fácticos con el presente caso, toda vez que las pretensiones del demandante se refieren a la reliquidación de la pensión de invalidez, prestación que no fue contemplada por la Ley 33 de 1985 sino por las disposiciones de las Leyes 4 de 1966, Decreto reglamentario 1743 de 1966 y los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978 como se dejó expuesto en el marco normativo.

### **.- Prescripción**

En punto a la prescripción, debe precisarse que tratándose de prestaciones del sector público, por regla general, se aplica el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 que consagra un término prescriptivo de tres (3) años desde que la respectiva obligación se hace exigible. La misma norma indica que 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”.

En este caso, el derecho a la pensión de invalidez, respecto de la cual se reclama la reliquidación, fue reconocido a la demandante mediante la Resolución No. 4370 de 30 de agosto de 2013 (fls. 20 y 21), la accionante presentó la reclamación en sede administrativa el día 4 de septiembre de 2018, por lo que, respecto de tales valores operó el fenómeno prescriptivo, al presentar la reclamación respectiva vencidos los tres (3) años siguientes a la vigencia de la obligación pensional. En tal sentido habrá lugar al reconocimiento de las diferencias en las mesadas pensionales de la actora a partir del 4 de septiembre de 2015, pues las restantes se encuentran afectadas por la prescripción

### **.- Indexación**

Las cantidades que resulten en favor de la parte demandante por concepto de la reliquidación de la pensión de invalidez aquí se ordena, se ajustarán en su valor conforme al inciso final del artículo 187 del CPACA, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que corresponde, respecto de la reliquidación pensional, a lo dejado de percibir por el actor por la incorrecta liquidación de su pensión, 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, teniendo en cuenta los aumentos o reajustes producidos o decretados durante dicho período.

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente respecto de cada periodo pensional, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

#### **.- Intereses**

La entidad deberá dar cumplimiento a esta providencia de conformidad a lo dispuesto en los artículos 187 y 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Las cantidades líquidas devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la presente sentencia.

#### **4.2.2.- Pretensión de devolución de descuentos en salud sobre las mesadas adicionales**

Como se indicó en precedencia, no es posible efectuar descuentos por concepto de aportes a salud sobre las mesadas adicionales, puesto que la norma que consagró dicha prerrogativa no establece tal deducción, además, por cuanto a partir de la expedición de la Ley 812 de 2003, los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, están obligados a cotizar a salud en los mismos términos que lo están los beneficiarios de las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, esto es, **únicamente sobre las mesadas ordinarias** y no sobre las mesadas adicionales.

Conforme lo anterior, es claro para el Despacho que a la pensión de invalidez de la demandante, se le han realizado descuentos por concepto de aportes con destino a la salud sobre las mesadas adicionales, sin que éstos estén autorizados por la ley.

Por lo anterior, es de concluir que la actuación administrativa cuya legalidad es objeto de control en esta sede Judicial es contraria al ordenamiento jurídico, razón que impone a este Juzgado declarar la nulidad del acto administrativo originado del silencio administrativo negativo de la Fiduciaria la Previsora S.A. y la nulidad de las Resoluciones núms. 10614 de 17 de octubre de 2018 y 47 de

10 de enero de 2019, proferidas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Como consecuencia de lo anterior se ordenará a la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a través de la Fiduciaria la Previsora S.A que cese de manera definitiva los descuentos por concepto de aportes con destino a la salud sobre las mesadas adicionales y devuelva a la actora las cantidades descontadas, a partir del 8 de diciembre de 2012, sin perjuicio de la prescripción trienal consagrada en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, respecto de las sumas de dinero cuya devolución no fue reclamada en forma oportuna.

**.- Ajuste de valor.** La suma que deberá pagar la entidad condenada como devolución de aportes a la parte demandante deberá actualizarse de acuerdo con la fórmula según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh) por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, por el índice inicial. Lo anterior de conformidad con el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011. La fórmula que debe aplicar la entidad demandada es la siguiente:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En la que el valor presente **R** se determina multiplicando el valor histórico (**Rh**), que es lo dejado de percibir por la parte demandante del reajuste de su pensión, 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, teniendo en cuenta los aumentos o reajustes producidos o decretados durante dicho período.

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada descuento con destino a aportes para

salud de las mesadas adicionales de diciembre, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas y el índice final el vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

#### **.- Prescripción**

Teniendo en cuenta que a la demandante le fue reconocida la pensión de invalidez a través de la Resolución núm. 4370 de 30 de agosto de 2013, que presentó la reclamación en sede administrativa el 24 de julio de 2018 (fl. 34), es de concluir que operó la prescripción trienal de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968.

En consecuencia, habrá lugar a la devolución de las sumas descontadas por concepto de aportes a salud respecto de las mesadas adicionales percibidas por la demandante a partir del **24 de julio de 2015**.

#### **.- Intereses**

En lo que respecta al pago de intereses moratorios, el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone que solo habrá lugar al pago de intereses moratorios a partir de la fecha de ejecutoria de la providencia que imponga una condena judicial o del auto que apruebe una conciliación, por lo tanto, corresponderá a la entidad demandada verificar esa circunstancia al momento de efectuar el pago de la condena correspondiente.

La entidad deberá dar cumplimiento a esta providencia de conformidad a lo dispuesto en los artículos 187 y 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

**.- Costas.** Por último, no se acreditó que se hubiesen causados costas en esta instancia y en consecuencia no se condenará por dicho concepto.

### **III. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado 57 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### F A L L A:

**PRIMERO.- DECLARAR** la existencia del acto ficto negativo producto del silencio administrativo de la Fiduciaria la Previsora S.A. respecto de la petición presentada por la demandante Martha Elena Ramírez Sánchez, identificada con la cédula de ciudadanía núm. 41.697.314 de Bogotá, el 24 de julio de 2018, referido a la suspensión y reintegro de los dineros descontados en las mesadas adicionales con destino a aportes para salud.

**SEGUNDO: DECLARAR** la nulidad del acto ficto negativo producto del silencio administrativo de la Fiduciaria la Previsora S.A., por el cual negó la solicitud de reintegro de sumas descontadas de sus mesadas adicionales con destino a aportes para salud, presentada el 24 de julio de 2018 por la demandante, acorde con los argumentos consignados en la motivación de esta providencia.

**TERCERO.- DECLARAR** la nulidad de las Resoluciones 10614 de 17 de octubre de 2018 y 47 de 10 de enero de 2019, en tanto con ellas la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, omitió la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados por la demandante para el cómputo de la pensión de invalidez, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**CUARTO:** Como consecuencia de la anterior declaración, y a título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a:

**(i) RELIQUIDAR** la pensión de invalidez de la señora Martha Elena Ramírez Sánchez, identificada con la cédula de ciudadanía núm. 41.697.314 de Bogotá, en cuantía correspondiente al 100% del último salario devengado, integrando el IBL con la totalidad de los factores devengados en el año anterior al retiro del servicio, esto es, entre el 8 de diciembre de 2011 y el 8 de diciembre de 2012, con: **(i)** Sueldo, **(ii)** prima especial, **(iii)** prima de

vacaciones y **(iv)** prima de navidad, cada uno en la proporción que legalmente corresponda acorde con la certificación allegada al proceso, con efectos a partir del **8 de diciembre de 2012**.

**(ii) PAGAR** a la demandante las diferencias pensionales que surjan entre el monto reconocido inicialmente y la reliquidación ordenada en el numeral inmediatamente anterior, causadas a partir del **4 de septiembre de 2015**, por prescripción trienal, sumas que deberán ser ajustadas en los términos del artículo 187 del CPACA, teniendo en cuenta la fórmula de indexación señalada en la parte motiva de esta sentencia.

**(iii) EFECTUAR** los ajustes anuales automáticos de rigor a la pensión de invalidez.

**QUINTO: DECLARAR PRESCRITAS** las sumas de dinero que por concepto de diferencias en las mesadas pensionales se causaron con anterioridad al **4 de septiembre de 2015**.

**SEXTO: ORDENAR** a la Nación - Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, **cesar** en forma definitiva los descuentos por concepto de aportes a la salud sobre las mesadas pensionales adicionales de junio y diciembre siempre que se hubieren causado y generado, respecto de la pensión de invalidez de la señora Martha Elena Ramírez Sánchez, identificada con la cédula de ciudadanía núm. 41.697.314 de Bogotá.

**SÉPTIMO: CONDENAR** a la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para que a través de la **Fiduciaria la Previsora S.A** como administradora de los recursos de dicho fondo, proceda a devolver a la señora Martha Elena Ramírez Sánchez, identificada con la cédula de ciudadanía núm. 41.697.314 de Bogotá, los aportes con destino a la salud que fueron descontados sobre las mesadas pensionales adicionales, a partir del **24 de julio de 2015** por prescripción trienal.

**OCTAVO: DECLARAR PRESCRITAS** las sumas de dinero que por concepto de aportes para salud fueron descontadas de las mesadas adicionales del demandante con anterioridad al **24 de julio de 2015**.

**NOVENO:** A las sumas que resulten a favor de la parte demandante se les debe aplicar la fórmula de la indexación señalada en la parte motiva de esta sentencia.

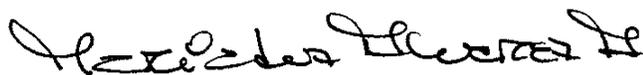
**DÉCIMO:** Sin condena en costas en esta instancia.

**UNDÉCIMO: DÉSE CUMPLIMIENTO** a la presente providencia dentro de los términos establecidos en los artículos 187 a 195 de la Ley 1437 de 2011. Las cantidades líquidas reconocidas devengarán los intereses previstos por el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

**DUODÉCIMO:** Notificar la presente providencia por correo electrónico a las partes, informándoles que acorde con lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo PCSJA-11549 de 7 de mayo de 2020, los términos para su control o impugnación seguirán suspendidos hasta que dicha Corporación lo disponga.

**TRIGÉSIMO:** Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría, **devuélvase** al interesado el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso, si la hubiere, y **archívese** el expediente, previas las constancias de rigor.

**Cópiese, notifíquese y cúmplase**



**MARÍA LUZ ÁLVAREZ ARAÚJO**

**Jueza**