



Cartagena de Indias D, T y C, treinta (30) de marzo de dos mil veintidós (2022).

## I. RADICACIÓN, IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO Y DE LAS PARTES.

<b>Medio de control</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>Radicado</b>	<b>13-001-23-33-000-2018-00106-00</b>
<b>Demandante</b>	<b>WALBERTO JIMÉNEZ PÉREZ</b>
<b>Demandado</b>	<b>NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL</b>
<b>Tema</b>	<b>PENSIÓN DE INVALIDEZ</b>
<b>Magistrado Ponente</b>	<b>LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ</b>

## II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a dictar Sentencia de Primera Instancia dentro del proceso que en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, promueve el señor WALBERTO JIMÉNEZ PÉREZ, contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL.

## III. ANTECEDENTES

### 1. LA DEMANDA<sup>1</sup>.

#### 1.1. PRETENSIONES.

1.1 Que respecto a la petición sobre el reconocimiento y pago de pensión por sanidad y reajuste de indemnización, elevada al Ministerio de Defensa y Comando de la POLICÍA NACIONAL, respondió mediante OFICIO N° 332592 ARPRES - GRUPE-1.10 de fecha 9 de diciembre de 2016, mediante el cual manifiestan que "...no le asiste el derecho, toda vez que no cumple con los requisitos establecidos por el legislador"

1-2. Declarar que el Acto Administrativo anterior es nulo.

<sup>1</sup> Folios 139 - 154 (pdf 1)



1-3. Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad solicitada, a título de restablecimiento del derecho, se condene a la entidad demandada a pagar *PENSIÓN POR SANIDAD O INVALIDEZ* al actor, en cuantía del CIEN por ciento (100%) mensual de lo equivalente al salario mínimo legal mensual vigente más el 40%, conforme lo dispone el ordenamiento jurídico, a partir del momento del retiro de las filas de la institución.

1-4. Reconocer y pagar a mi mandante la indemnización plena o el reajuste de la indemnización ya reconocida, a que legalmente tenga derecho, según corresponda, conforme a la disminución de la capacidad médico laboral dictaminada que le da derecho al acceso a la pensión de sanidad o invalidez, conforme a los parámetros determinados en el artículo 3º, numeral 3.5, párrafo 2º de la Ley 923 de 2004, indemnización que no es incompatible con la prestación pensional.

1.5 Que se ordene pagar la indexación respectiva, dentro de la que están incluidos la corrección monetaria e intereses correspondientes.

1.6 Se ordene, de conformidad con el artículo 187 del CPACA, que la entidad condenada debe pagar la actualización respectiva, aplicando los ajustes del IPC.

1-7. Reconocer y pagar, a mi mandante, en dinero, el equivalente a 100 salarios mínimos legales vigentes al momento de la sentencia, como reparación de los perjuicios causados, en consonancia con el artículo 138 del CPACA

1-8. Que la Entidad demandada dé cumplimiento a la sentencia que profiera el H. Tribunal en los términos consagrados en el artículo 195, numeral 4º del CPACA, y demás normas concordantes.

1-9. Que, dentro de los quince (15) días siguientes, a más tardar, para dar cabal cumplimiento al artículo 53 de la C.P, se remita copia auténtica de la sentencia con constancia de notificación y ejecutoria, al MINISTERIO DE DEFENSA, POLICÍA NACIONAL y a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, en orden a proveer su pronto cumplimiento y pago oportuno, a

través de la Oficina Jurídica o entidad que para la época de la condena sea competente, dentro de los diez días siguientes a su recibo, con adecuación al trámite presupuestal respectivo y según lo establecido por el artículo 192, inciso 2 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

1.10. Igualmente se remita copia auténtica de la sentencia al Grupo de Coordinación de Prestaciones Sociales - Pensionados - del Ministerio de Defensa, a efecto de que por esas dependencias se conforme el expediente prestacional de la Pensión reconocida y se disponga su liquidación y pago oportuno, como su inclusión en nómina, dentro de la mayor brevedad posible, en acatamiento a lo dispuesto por el artículo 53 de la C.P, parágrafo 2:

"El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales"

1-11. Que para la ejecución y cumplimiento de la sentencia, se me reconozca como apoderado del actor, en los términos del poder que se acompaña.

1.12. Disponer que por Secretaría, se expida, al suscrito apoderado, primera copia de la sentencia y del poder otorgado para hacer efectivo su pago, con indicación de su fecha de ejecutoria, y acompañar igualmente fotocopia del poder certificando su autenticidad y vigencia conforme a lo preceptuado por los artículos 114 del CGP concordante con el 297 del CPACA y que literalmente dispone, en lo pertinente:

"Artículo 114. Copias de actuaciones judiciales.

Salvo que exista reserva, del expediente se podrá solicitar y obtener la expedición y entrega de copias, con observancia de las reglas siguientes:

1. A petición verbal el secretario expedirá copias sin necesidad de auto que las autorice.

2. *Las copias de las providencias que se pretendan utilizar como título ejecutivo requerirán constancia de su ejecutoria.*

3. *Las copias que expida el secretario se autenticarán cuando lo exija la ley o lo pida el interesado.*

*"Artículo 297. Título Ejecutivo. Para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo:*

*1. Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias.*

*2. Las decisiones en firme proferidas en desarrollo de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, en las que las entidades públicas queden obligadas al pago de sumas de dinero en forma clara, expresa y exigible.*

*Que la entidad condenada dé estricto cumplimiento a la ejecución y pago de la decisión judicial respectiva, sin dilación alguna, adecuándose expresamente a lo establecido en las anteriores normas."*

## **1.2. HECHOS**

- *Manifiesta el actor que prestó sus servicios a la institución POLICÍA NACIONAL, siendo retirado del servicio activo el día 24 de noviembre de 2000 debido a las delicadas condiciones de salud que sobrevinieron durante su permanencia en la institución y que imposibilitaron su capacidad para ocupar el cargo.*
- *Manifestó además, que posterior a su retiro, su salud ha venido en deterioro, y dado a las dificultades de atención con las que se ha enfrentado por la entidad demandada para ser atendido ha tenido que incurrir gastos médicos que ha soportado con ayuda de seres cercanos,*



por lo que decidió acudir a la medicina regional del trabajo, en la que después de someterse a una valoración por la Junta Regional De Calificación de Invalidez del Magdalena, se determinó una discapacidad médica laboral del 100% según informe técnico No. 470015 del 12 de febrero de 2016, generada por los graves y severos problemas de salud.

- Que no obstante las afecciones a la salud sufridas por el demandante, desde su retiro no ha recibido con regularidad el tratamiento y la asistencia médica adecuada, lo que ha permitido, seguramente, el grave decaimiento de sus condiciones de salud, padeciendo en la actualidad un alto grado de discapacidad laboral, que lo hacen acreedor al acceso de la pensión de sanidad o invalidez.
- Que desde el retiro del demandante de la entidad demandada, no ha tenido recuperación alguna y ha dependido siempre de sus familiares para su formulación médica y tratamientos, siendo para ellos una pesada carga, ante la imposibilidad de poder obtener unos ingresos razonables y dignos por causa de su incapacidad psicofísica.
- Que precisamente su retiro de la POLICIA NACIONAL se debió precisamente a no estar apto para desempeñarse en su cargo

#### **NORMAS VIOLADAS Y CARGOS DE NULIDAD.**

Considera el demandante que se viola la siguiente norma:

- Artículos 1, 2, 4, 5, 13, 25, 29, 48, 49, 53, 229 y 230 de la Carta Política.
- Artículo 9 Código Sustantivo del Trabajo.
- Ley 923 del 30 de diciembre de 2004, artículo 3, numeral 3.3, Decreto 1157 del 24 de junio de 2014, artículo 2 y Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004, artículo 32.

**Concepto de violación:** Manifiesta que el acto acusado viola la norma en cita, por cuanto no reconoció la pensión, ni la indemnización, teniendo derecho a dicha prestación periódica por su discapacidad laboral que en principio motivo su desvinculación y la calificación de la Junta Regional.

## **2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA<sup>2</sup>**

### **2.1. LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL**

La Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, debido a que estas carecen de fundamento legal y probatorio, razón por la cual solicita mantener la legalidad del acto administrativo acusado.

Manifestó que la policía nacional maneja un régimen prestacional y pensional especial de carácter constitucional, y que el acceso al reconocimiento de indemnización o pensión de invalidez como lo es el caso, está sujeto al cumplimiento de los requisitos establecidos para ello, que bajo el principio de legalidad y temporal en el caso concreto para el señor WALBERTO JIMENEZ PEREZ corresponde al decreto 1213 de 1990 “estatuto del personal de agentes de la Policía Nacional, normal de carácter especial que consagra los requisitos para el reconocimiento de pensión de invalidez en su artículo 117.

En tal sentido, señala que para la determinación de la pérdida de la capacidad psicofísica, según lo contemplado en el Decreto 1796 de 2000, no es de recibo el dictamen médico de fecha 12 de febrero de 2016, emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Magdalena en la que se fijó una disminución de la capacidad psicofísica del 100%, debido a que dicho dictamen no fue realizado por los organismos médico laborales militares y de policía, tal como lo prevé el decreto en cita en el artículo 14.

Aunado a lo anterior, manifestó que al señor WALBERTO JIMÉNEZ PÉREZ le fue practicada Junta Médica Laboral No. 1229 del 08 de octubre de 2001, donde se le determinó una disminución de la capacidad psicofísica del 14%, apto para el servicio, frente a la cual se mostró conforme al resultado, no presentando contra éste, algún tipo de contradicción a efectos de convocar al Tribunal Médico de Revisión Militar y de Policía.

---

<sup>2</sup> 01ExpedienteCuaderno1 Folios Digitales 184-190

Igualmente enfatiza el accionado que contrario a lo sustentado por el libelista, quien manifiesta que el retiro del actor obedeció a no aptitud frente al servicio, es decir, disminución de capacidad psicofísica, cuando realmente su desvinculación se dio por voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional, de tal forma que son dos causales de retiro diferentes.

Expone que el acto administrativo atacado goza de presunción de legalidad hasta tanto no se demuestre que se encuentra viciado por alguna de las causales de nulidad, de conformidad con el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011; y se encuentra establecido que, a la fecha de expedición del acto acusado, se actuó conforme a las normas aplicables al señor WALBERTO JIMÉNEZ PÉREZ.

Finalmente advierte que la Policía Nacional efectúa los reconocimientos de los derechos prestacionales y pensionales, previo al lleno de los requisitos de la normatividad vigente y la respectiva acta de la Junta Médico Laboral y/o Tribunal Médico de Revisión Militar y de Policía, que es el organismo de mayor jerarquía, siendo sus decisiones irrevocables y obligatorias, por lo que, ante la firmeza de las decisiones emanadas de las mismas, solo proceden las acciones jurisdiccionales pertinentes.

### **3. ACTUACIÓN PROCESAL**

En el desarrollo del proceso, se cumplieron todas las etapas procesales, tales como: admisión de la demanda<sup>3</sup>, notificación a las partes<sup>4</sup>.

En curso de la audiencia inicial, se desarrollaron las etapas previstas en el artículo 180 del CPACA, dentro de la cual se fijó fecha para la audiencia de pruebas<sup>5</sup>.

Agotada la audiencia de prueba, se requirieron pruebas documentales y se prescindió de las pruebas testimoniales debido a la inasistencia de los testigos<sup>6</sup>, para que finalmente luego de haber dado traslado a las pruebas

<sup>3</sup> 01ExpedienteCuaderno1 folios digitales 166-170

<sup>4</sup> 01ExpedienteCuaderno1 folios digitales 171-174

<sup>5</sup> 01ExpedienteCuaderno1 folios digitales 206-210

<sup>6</sup> 01ExpedienteCuaderno1 folios digitales 229-234

documentales, por auto separado se ordenó correr traslado para alegar de conclusión<sup>7</sup>

La parte demandada, describió el traslado reiterando lo expuesto en el libelo del memorial de contestación, respectivamente<sup>8</sup>.

#### **4. Alegatos.**

##### **4.1. Parte Demandante**

No hizo uso de esta oportunidad procesal

##### **4.2. Parte demandada<sup>9</sup>**

La parte demandada mediante escrito de alegatos de conclusión reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

#### **5. Concepto del Ministerio Público.**

El Ministerio Público no rindió concepto.

### **IV. CONTROL DE LEGALIDAD.**

De conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el desarrollo de las etapas procesales se ejerció control de legalidad de las mismas, sin presentarse manifestación alguna de las partes u observarse por el Tribunal vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso.

### **V. CONSIDERACIONES**

#### **1. Competencia**

---

<sup>7</sup> 02ExpedienteCuaderno2 folios digitales 148-149

<sup>8</sup> 02ExpedienteCuaderno2 folios digitales 155-159

<sup>9</sup> 02ExpedienteCuaderno2 folios digitales 162-166

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en primera instancia, por disposición del numeral 2° del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en primera instancia de los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controvierta actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, situación que se evidencia en el sub-lite.

## **2. Problema jurídico.**

De conformidad con los planteamientos expuestos en la demanda y lo probado en el proceso, la Sala considera que el problema jurídico a resolver se contrae a determinar,

*¿ Es procedente declarar la nulidad del Oficio No. 332592 ARPRES - GRUPE - 1.10 de fecha 9 de diciembre de 2016, mediante el cual el Ministerio de defensa y Comando de la Policía Nacional resolvió desfavorablemente la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez y en consecuencia se ordene el reconocimiento y pago de la misma en cuantía equivalente al 100% en cumplimiento de los requisitos establecidos en el régimen especial aplicable al caso en materia de pensión de invalidez contenido en el Decreto 1796 de 2000.?*

*¿Es procedente el reconocimiento o reajuste de la indemnización por pérdida de la capacidad laboral?*

## **3. Tesis de la Sala.**

La Sala de Decisión declarará la nulidad del Oficio No. 332592 ARPRES - GRUPE - 1.10 de fecha 9 de diciembre de 2016, mediante el cual el Ministerio de defensa y Comando de la Policía Nacional resolvió desfavorablemente la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez; y como consecuencia ordenará el reconocimiento y pago de la misma en cuantía equivalente al 95% en cumplimiento de los requisitos establecidos en el

régimen especial aplicable al caso en materia de pensión de invalidez contenido en el Decreto 1796 de 2000.

Por otro lado, se negará la pretensión de reconocimiento y pago de la indemnización por pérdida de la capacidad laboral; debido a que dicha indemnización es incompatible con la pensión de invalidez; en ese sentido, la Sala acogerá a la tesis adoptada por el Consejo de Estado según la cual la indemnización por disminución de la capacidad sicofísica y la pensión de invalidez son incompatibles toda vez que la contingencia que protege la primera de tales prestaciones se encuentra cubierta con el reconocimiento pensional.

La anterior tesis se soporta en los argumentos que se exponen a continuación.

#### **4. Marco normativo y jurisprudencial.**

##### **4.1. Debida actuación administrativa.**

De acuerdo con el artículo 161, numeral 2, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se prevé como presupuesto de procedibilidad para el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que “(...) cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios (...)”, excepción hecha de los casos en que (i) haya silencio negativo o (ii) las autoridades administrativas no hayan dado la oportunidad de interponer los recursos procedentes, dado a que es estas situaciones la norma permite acudir a la jurisdicción de forma directa, lo que conlleva a que en principio, para poder estudiar de fondo la demanda dirigida contra un acto administrativo de contenido particular, es obligación del administrado ejercer los recursos procedentes dentro del trámite administrativo, siempre que estos sean obligatorios.

##### **4.2 Decisiones del Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía.**



El Decreto 1796 de 2000, estableció en su artículo 14, que son organismos médico laborales militares y de policía (i) la Junta Médico Laboral y (ii) el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía; igualmente dicho Decreto en su artículo 22 señaló:

*“(...) Artículo 22. IRREVOCABILIDAD. Las decisiones del Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía son irrevocables y contra ellas sólo proceden las acciones jurisdiccionales pertinentes (...)”*

En tal sentido, la norma en cita dispuso que las decisiones del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar son irrevocables y que contra ellas sólo proceden las acciones jurisdiccionales.

Es necesario precisar, que el acta de junta médico laboral será un acto administrativo definitivo y, por ende, demandable ante la jurisdicción, cuando el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, sea insuficiente para obtener el reconocimiento de la pensión de invalidez; a contrario sensu, tendrá el carácter de acto administrativo de trámite o preparatorio cuando su resultado determine las condiciones médicas necesarias para que surja el derecho pensional y, por consiguiente, esto le permita al interesado acudir a la administración a solicitar su reconocimiento y frente a su petición se emita una decisión.

Sobre este punto, la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en auto del 16 de agosto de 2007, precisó<sup>10</sup>:

*(...) Los actos expedidos por la Junta Médica Laboral y recurridos ante el Tribunal Médico Laboral, en cuanto determinan una incapacidad inferior a la requerida para tener derecho a la pensión de invalidez, son actos definitivos en la medida en que impiden seguir adelante con la actuación.*

*Sobre el particular, el inciso final del artículo 50 del C.C.A dispone:*

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Exp. 1836-05



*“...son actos definitivos, que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto; los actos de trámite pondrán fin a la actuación cuando hagan imposible continuarla...”*

*En las anteriores condiciones, no es posible exigir al interesado que a pesar de no alcanzar el porcentaje mínimo de incapacidad para tener derecho a la pensión de invalidez, acuda ante la entidad en procura de tal derecho, siendo en cambio procedente, ante la irrevocabilidad de tales actos, acudir en su demanda para que se estudie si estuvo bien fijado el índice lesional, y si además la pérdida de la capacidad es imputable al servicio, lo que conllevaría, en caso de ser favorable al actor, al reconocimiento de la prestación.*

*En conclusión, si el acto del Tribunal Médico Laboral impide continuar con la actuación en la medida en que no permite al afectado solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez, no se le puede dar el calificativo de simple acto de trámite y en tal caso, es susceptible de demanda ante esta jurisdicción (...)*

#### **4.3. Pronunciamiento del Consejo de Estado respecto del derecho a una nueva valoración médica para los integrantes de la fuerza pública<sup>11</sup>**

*“La seguridad social regulada en el artículo 48 de la Constitución Política constituye un derecho irrenunciable para todos los habitantes del país y es un servicio público obligatorio que se debe prestar bajo la dirección, control y coordinación del Estado, según los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.*

*Con objeto de garantizar este servicio el legislador contempló el Sistema General de Seguridad Social previsto en la Ley 100 de 1993 y los regímenes especiales para responder a las necesidades de grupos determinados de personas, como es el caso los miembros de la Fuerza Pública.*

<sup>11</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección – Rad. No. 73001-23-33-000-2015-00225-01 (0035-17) - C.P. Cesar Palomino Cortés



No obstante, aunque los integrantes de la Fuerza Pública tengan un régimen especial, también son beneficiarios de los postulados constitucionales sobre el derecho a la seguridad social. En este sentido, la Corte Constitucional afirmó en la sentencia T-530 de 2014 que la calificación por pérdida de la capacidad sicofísica es un derecho de quienes pertenecen al régimen de la Fuerza Pública, que garantiza la protección del derecho fundamental al mínimo vital, resaltando que la determinación del origen y del porcentaje de aquélla son pilares fundamentales de cara al reconocimiento de las prestaciones asistenciales o económicas, y que por estos motivos se exige que los dictámenes sean debidamente motivados y deban basarse en un diagnóstico integral del estado de salud. Al respecto, dijo la Corte en la referida sentencia<sup>12</sup>:

*“4.4. En materia de seguridad social en salud para las fuerzas armadas, dichas pautas constitucionales han sido desarrolladas principalmente por la Ley 352 de 1997<sup>13</sup>, el Decreto 1795 de 2000<sup>14</sup> y el Decreto 002 de 2001<sup>15</sup>. Y en relación con el asunto prestacional por los riesgos de vejez, invalidez o muerte, existe abundante normatividad, especialmente en lo que tiene que ver con el segundo aspecto, dado que este régimen especial ha dispuesto diversos beneficios como la pensión de invalidez y el reconocimiento de incapacidades e indemnizaciones, de conformidad con la calificación por pérdida de la capacidad sicofísica de sus miembros.*

*4.5. De acuerdo con lo establecido en los Decretos 1836 de 1979, 094 de 1989 y 1796 de 2000, por medio de los cuales se ha regulado la evaluación de la capacidad sicofísica para el personal de la Fuerza Pública así como su disminución, la determinación tanto del origen como del porcentaje de pérdida de dicha capacidad constituye uno de los presupuestos más importantes para establecer si una persona tiene derecho al reconocimiento de determinadas prestaciones, sean éstas de naturaleza asistencial o económica<sup>16</sup>.*

<sup>12</sup> M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

<sup>13</sup> “Por la cual se reestructura el Sistema de Salud y se dictan otras disposiciones en materia de Seguridad Social para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.”

<sup>14</sup> “Por el cual se estructura el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional”

<sup>15</sup> “Por el cual se establece el Plan de Servicios de Sanidad Militar y Policial”

<sup>16</sup> La determinación del porcentaje de pérdida de capacidad sicofísica guarda estrecha relación con el nivel de gravedad de cada incapacidad. Al respecto pueden revisarse los artículos 8 del Decreto 1836 de 1979 y 15 del Decreto 094 de 1989, los cuales clasifican las incapacidades e invalideces así: “a) Incapacidad relativa y temporal. Es la determinada por las lesiones o afecciones



*En otras palabras, la calificación por pérdida de la capacidad sicofísica detenta una verdadera función prestacional ius fundamental, puesto que, desde una visión constitucional, es un derecho de quienes pertenecen al régimen de la Fuerza Pública, inescindible a determinadas prestaciones del mismo y que cobra especial relevancia al convertirse en el medio para acceder a la garantía y protección de otros derechos fundamentales como el mínimo vital.*

*Precisamente, con el fin de hacer efectivas dichas garantías, esta Corporación ha manifestado que los dictámenes de pérdida de capacidad laboral deben obedecer a unos parámetros mínimos, esto es, que “deben ser motivados, en el sentido de manifestar las razones que justifican en forma técnico-científica la decisión, las cuales deben tener pleno sustento probatorio y basarse en un diagnóstico integral del estado de salud<sup>17</sup>.” (resaltado fuera del original)”.*

*Respecto de la posibilidad de una nueva valoración médica ante patologías crónicas cuyo origen se dio en la vigencia de la relación laboral para quienes no fueron pensionados por invalidez por la Fuerza Pública, la Corte Constitucional en la sentencia T-530 de 2014 reiteró las reglas que ya había expuesto en la providencia T-493 de 2004, a saber “(i) [que exista] una conexión objetiva entre el examen solicitado y una condición patológica atribuible al servicio; (ii) dicha condición [recae] sobre una patología susceptible de evolucionar progresivamente; y (iii) si la misma se [refiere] a un nuevo desarrollo no previsto en el momento del retiro”.*

*Posteriormente, la sentencia T-507 de 2015 consagró el deber de las Fuerzas Militares de ofrecer atención diagnóstica al personal retirado que no tuvo derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez, pero que sufría de patologías con un desarrollo incierto y progresivo. En este sentido, afirmó que*

---

que disminuyen parcialmente la capacidad sicofísica y de trabajo de la persona y que mediante el tratamiento médico, quirúrgico o por las solas defensas del organismo obtenga su recuperación total.// b) Incapacidad absoluta y temporal. Es la determinada por las lesiones o afecciones que suprimen transitoriamente la capacidad sicofísica y de trabajo de la persona y que mediante tratamiento médico, quirúrgico o por las solas defensas del organismo, logren su recuperación total.// c) Incapacidad relativa y permanente. Es la determinada por lesiones o afecciones que disminuyen parcialmente la capacidad sicofísica y de trabajo de la persona sin ser susceptibles de recuperación por ningún medio.// d) Incapacidad absoluta y permanente o invalidez. Es el estado proveniente de lesiones o afecciones patológicas, no susceptibles de recuperación por medio alguno, que incapacitan en forma total a la persona para ejercer toda clase de trabajo. Cuando el inválido no pueda moverse, conducirse o efectuar los actos esenciales de la existencia, sin la ayuda permanente de otra persona, se le denomina gran invalidez.”

<sup>17</sup> Sentencia T-798 de 2011



si después de “la calificación se encuentran elementos objetivos que evidencien la existencia de una condición patológica atribuible al servicio, que no fue tomada en cuenta en el momento de la evaluación que dio lugar al retiro, o su progresión, hay lugar a practicar un nuevo examen médico”<sup>18</sup>

#### **4.4. Pronunciamiento del Consejo de Estado respecto del valor probatorio de los dictámenes de la Juntas Regionales y Nacionales de Calificación de Invalidez para los miembros de las Fuerzas Militares<sup>19</sup>**

“El Decreto 094 de 1989 dispone que la capacidad sicofísica del personal de la Fuerza Pública debe ser determinada por las autoridades médico militares y de Policía, entre ellas la Junta Médico Laboral Militar o de Policía, cuya finalidad es “llegar a un diagnóstico positivo, clasificar las lesiones y secuelas valorar la disminución de la capacidad laboral para el servicio y fijar los correspondientes índices para fines de indemnizaciones cuando a ello hubiere lugar”. Igualmente, dispone el Decreto en cita que las Juntas deben “estar fundamentadas en la ficha de aptitud sicofísica, ordenada para tal efecto, el examen clínico general correctamente ejecutado, los antecedentes remotos o próximos, diagnósticos, evolución o tratamiento y pronóstico de las lesiones o afecciones basados en concepto escritos de especialistas” (art. 21).

En el mismo sentido, el Decreto 1796 de 2000 prevé que la Junta Médico Laboral Militar o de Policía y el Tribunal de Revisión Militar y de Policía, son las autoridades competentes para establecer la disminución de la capacidad sicofísica y calificar la enfermedad como de origen profesional o común

Por su parte, el Decreto 1352 de 2013, en el artículo 1 (parágrafo), exceptúa de su aplicación “el régimen especial de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, salvo la actuación que soliciten a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez como peritos” (texto subrayado y resaltado por la Sala). Esta norma se debe leer en consonancia con el artículo 28 que regula quienes pueden solicitar la valoración de la Junta:

<sup>18</sup> M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

<sup>19</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección – Rad. No. 73001-23-33-000-2015-00225-01 (0035-17) - C.P. Cesar Palomino Cortés



*“PRESENTACIÓN DE LA SOLICITUD. La solicitud ante la junta podrá ser presentada por:*

- 1. Administradoras del sistema general de pensiones.*
- 2. Compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte.*
- 3. La administradora de riesgos laborales.*
- 4. La entidad promotora de salud.*
- 5. Las compañías de seguros en general.*
- 6. El trabajador o su empleador.*
- 7. El pensionado por invalidez o aspirante a beneficiario o la persona que demuestre que aquel está imposibilitado, en las condiciones establecidas en el presente artículo.*
- 8. Por intermedio de los inspectores de Trabajo del Ministerio del Trabajo, cuando se requiera un dictamen de las juntas sobre un trabajador no afiliado al sistema de seguridad social por su empleador.*
- 9. Las autoridades judiciales o administrativas, cuando estas designen a las juntas regionales como peritos.*
- 10. Las entidades o personas autorizadas por los fondos o empresas que asumían prestaciones sociales en regímenes anteriores a los establecidos en la Ley 100 de 1993, para los casos de revisión o sustitución pensional.*
- 11. Las entidades o personas autorizadas por las secretarías de educación y las autorizadas por la Empresa Colombiana de Petróleos.*
- 12. Por intermedio de las administradoras del Fondo de Solidaridad Pensional, las personas que requieran la pensión por invalidez como consecuencia de eventos terroristas.*

*PARÁGRAFO. La solicitud se deberá presentar a la junta regional de calificación de invalidez que le corresponda según su jurisdicción teniendo en cuenta la ciudad de residencia de la persona objeto de dictamen”.*

*Cabe advertir entonces que prima facie la competencia para determinar la capacidad psicofísica de los miembros de la Fuerza Pública corresponde a las autoridades militares, no obstante, los dictámenes de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez tienen la calidad de peritajes, que auxilian la valoración del juez sobre el estado de salud del interesado.*



*Esta Corporación ha otorgado valor probatorio a los dictámenes de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, en procesos instaurados por miembros de la Fuerza Pública. Así, la Sección Segunda, Subsección A de esta Corporación en la providencia del 6 de julio de 2011 en el caso de un miembro de la Fuerza Pública, que había sido valorado por la Junta Médica Laboral Militar, quien le dictaminó una pérdida de la capacidad laboral del 36.92%, en el trámite de la segunda instancia decidió oficiar a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, para que remitiera un informe técnico por parte del médico legista sobre la incapacidad laboral del accionante en ese proceso. La Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, le determinó una pérdida de la capacidad laboral del 75.83% al ex soldado. Y, con fundamento en este dictamen pericial este tribunal supremo de lo contencioso administrativo desvirtuó las conclusiones de la Junta Médica Laboral Militar<sup>20</sup>*

*También, en sentencia del 30 de enero de 2014, la Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado, con fundamento en la valoración realizada por la Junta Regional de Calificación del Meta, que fijó una disminución del 88.97% de la capacidad laboral, desvirtuó el dictamen de un Tribunal Médico de Revisión Militar y de Policía que le determinó al accionante una pérdida solo del 15.36%. Se indicó en la citada sentencia:*

*“Nótese que si bien la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Meta no estableció una fecha de estructuración de las lesiones que le aquejan al señor Osorio González, lo cierto es que en el Acta se encuentra calificada la pérdida de la capacidad laboral como accidente de trabajo, por cuanto la deficiencia que ostenta en la actualidad se debe a los accidentes que sufrió en los años de 1980 y 1986; y, a la cardiopatía<sup>21</sup> que tiene desde 1992.*

*Si bien la Junta Regional de Calificación de Invalidez profirió dictamen aproximadamente 20 años después de la ocurrencia del primer accidente que le generó la disminución de la capacidad laboral al*

<sup>20</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, proceso con radicado 52001-23-31-000-2000-0471-01 (2501-05), M.P. Alfonso Vargas Rincón.

<sup>21</sup> <http://lema.rae.es/drae/?val=cardiopat%C3%ADa> "1. f. Med. Enfermedad del corazón



*actor, esta situación no puede ser usada en su contra, ya que es apenas natural, que tratándose de una lesión que afecta la capacidad laboral y disminuye su calidad de vida, no puede esperarse que ésta se mantenga intacta con el paso del tiempo; es más, el deterioro físico es una consecuencia de la lesión sufrida por el señor Osorio González durante el tiempo que prestó sus servicios al Ejército Nacional y no una simple incapacidad generada por el paso del tiempo. Bajo ese contexto, si el ente demandado consideró que la disminución de la capacidad laboral del demandante tuvo un origen distinto a la lesión que sufrió mientras prestaba el servicio militar, debió probarlo<sup>22</sup> .*

*Por consiguiente, se evidencia que las autoridades judiciales pueden otorgar valor probatorio a las actas de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, aunque el interesado pertenezca al régimen especial de la Fuerza Pública, caso en el cual el dictamen deberá valorarse como prueba pericial en conjunto con el acervo probatorio y acorde con las reglas de la sana crítica.*

*En lo que concierne a la prueba pericial el Código General del Proceso prescribe que es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos (art. 226); y que “El juez apreciará el dictamen de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia, y las demás pruebas que obren en el proceso” (art. 232).*

*El estudio del dictamen implica la referencia obligada al sistema de la libre apreciación de las pruebas que “faculta al juez para que razonadamente haga una evaluación del material probatorio de manera amplia y llegue mediante adecuados razonamientos a la conclusión respectiva, sin estar sujeto a tarifa preestablecida alguna<sup>23</sup>”. Por ello en el artículo 176 ídem se señala que las pruebas deben ser apreciadas en conjunto y acorde con las reglas de la sana crítica, así:*

<sup>22</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, proceso con radicado 50001-23-31-000-2005-10203-01 (1860-13), M.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

<sup>23</sup> 2 LOPEZ BLANCO, Hernán Fabio, Código General del Proceso – Pruebas, pág. 118, Edif. Dupré Editores Ltda., Bogotá, 2017



*“ARTÍCULO 176. APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS. Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba”.*

En cuanto al concepto de sana crítica el tratadista Hernan Fabio López Blanco indica que comprende las reglas de lógica, la psicología y la experiencia, como instrumentos que le permiten al juez llegar a un grado de certeza sobre lo que decida en el proceso:

*“Se emplea la expresión ‘sana crítica’ que conlleva la obligación para el juez de analizar en conjunto el material probatorio para obtener, aplicando las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia, la certeza que sobre determinados hechos se requiere para efectos de decidir lo que corresponda, tema acerca del cual nos parece atinado el resumido análisis que realiza Casimiro Varela quien luego de resaltar que la expresión de utiliza en la ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855, constituye un concepto no definido por la ley ni tratado con claridad por la doctrina advirtiendo que ‘Algunos fallos la identifican con lógica, otros con el buen sentido, con la crítica o el criterio racional, la rectitud y sabiduría de los jueces. La sana crítica implica que en la valoración de la prueba el juez adquiere la convicción observando las leyes lógicas del pensamiento, en una secuencia razonada y normal de correspondencia entre éstas y los hechos motivo de análisis<sup>24</sup>”.*

En conclusión, el juez puede tener en cuenta los dictámenes de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez frente a miembros de la Fuerza Pública, el cual será valorado con fundamento el sistema de libre apreciación de las pruebas.”

#### **4.5. REGIMEN ESPECIAL- PENSIÓN DE INVALIDEZ DE LOS MIEMBROS DE LA ARMADA NACIONAL**

<sup>24</sup> LOPEZ BLANCO, Hernán Fabio, Código General del Proceso – Pruebas, págs. 119 y 120, Edit. Dupré Editores Ltda., Bogotá, 2017



El reconocimiento de la pensión de invalidez a los miembros de las fuerzas militares se ha regido por las siguientes normas:

El Decreto 0094 de 1989, "por el cual se reforma el estatuto de la capacidad sicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, soldados, grumetes, agentes, alumnos de las Escuelas de Formación y Personal Civil del Ministerio de Defensa y Policía Nacional", en su artículo 89 dispone:

*Artículo 89. Pensión de invalidez del personal de Oficiales , Suboficiales y Agentes . A partir de la vigencia del presente Decreto, cuando el personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y Agentes, adquieran una incapacidad durante el servicio, que implique una pérdida igual o superior al 75 % de su capacidad psicofísica, tendrá derecho mientras subsista la incapacidad, a una pensión mensual pagadera por el Tesoro Público y liquidada con base en las partidas señaladas en los respectivos estatutos de carrera, así:*

*a) El 50% de dichas partidas cuando el índice de lesión fijado determina una disminución del 75% de la capacidad psicofísica.*

*b) El 75% de dichas partidas, cuando el índice de lesión fijado determina una disminución de la capacidad psicofísica que exceda del 75% y no alcance al 95% y no alcance el 95% .*

*c) El 100 % de dichas partidas cuando el índice de lesión fijado determina una disminución de la capacidad sicofísica igual o superior al 95%."*

Esta disposición aplicable al personal de las Fuerzas Militares, a partir del 1 de enero de 1989 (artículo 227 ibidem), determinó en sus artículos 15 y 87 la clasificación de incapacidades e invalideces y las tablas para la calificación de invalideces teniendo en cuenta los distintos índices de lesión y la edad de la persona para así establecer la indemnización en meses de sueldo, según el momento en que ocurrieron los hechos y las circunstancias de los mismos, así como la época en que fue calificada la lesión, de conformidad



con los haberes devengados por el afectado con la lesión y la incapacidad misma, según el concepto que para tal efecto fije Sanidad Militar o de Policía.

Posteriormente, fue expedido el Decreto 1796 de 2000 mediante el cual se determinó una pensión de invalidez para los miembros de la Fuerza Pública, Alumnos de las Escuelas de Formación y sus equivalentes en la Policía Nacional, personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y de las Fuerzas Militares y no uniformado de la Policía Nacional vinculado con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, en función de la pérdida de la capacidad sicofísica, así:

**«ARTICULO 38. LIQUIDACION DE PENSION DE INVALIDEZ PARA EL PERSONAL DE OFICIALES, SUBOFICIALES, AGENTES, Y PERSONAL DEL NIVEL EJECUTIVO DE LA POLICIA NACIONAL.** Cuando mediante Junta Médico-Laboral o Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía, haya sido determinada una disminución de la capacidad laboral igual o superior al 75%, ocurrida durante el servicio, el personal a que se refiere el presente artículo, tendrá derecho, mientras subsista la incapacidad, a una pensión mensual, valorada y definida de acuerdo con la reglamentación que expida para el efecto el Gobierno Nacional, liquidada con base en las partidas establecidas en las normas que regulen la materia y de conformidad con los porcentajes que a continuación se señalan:

- a. El setenta y cinco por ciento (75%) de dichas partidas, cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%) y no alcance el ochenta y cinco por ciento (85%).
- b. El ochenta y cinco por ciento (85%) de dichas partidas, cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al ochenta y cinco por ciento (85%) y no alcance el noventa y cinco por ciento (95%).
- c. El noventa y cinco por ciento (95%) de dichas partidas, cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al noventa y cinco por ciento (95%).



**PARAGRAFO 1.** *Cuando el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral no sea igual o superior al 75%, no se generará derecho a pensión de invalidez.*

**PARAGRAFO 2.** *El personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y de las Fuerzas Militares y el personal no uniformado de la Policía Nacional, vinculado con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, continuará rigiéndose, en lo referente a las pensiones de invalidez, por las normas pertinentes del decreto 094 de 1989».*

La norma en cita entró en vigencia el 14 de septiembre de 2000, y mantuvo la pensión de invalidez a partir de un porcentaje de pérdida de la capacidad sicofísica del 75%, en cuya función se determina el monto pensional, que paso del 50% al 75% de las partidas computables que establezcan las disposiciones que rigen la materia.

A su turno, el artículo 37 de la norma ibidem estableció la indemnización por pérdida de la capacidad sicofísica en los siguientes términos:

**«ARTICULO 37. DERECHO A INDEMNIZACION.** *El derecho al pago de indemnización para el personal de que trata el presente decreto, que hubiere sufrido una disminución de la capacidad laboral se valorará y definirá de acuerdo con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional para el efecto, y se liquidará teniendo en cuenta las circunstancias que a continuación se señalan:*

- a. *En el servicio pero no por causa y razón del mismo, es decir, enfermedad y/o accidente común.*
- b. *En el servicio por causa y razón del mismo, es decir, enfermedad profesional y/o accidente de trabajo.*
- c. *En el servicio como consecuencia del combate o en accidente relacionado con el mismo, o por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional.»*



Posteriormente, el legislador expidió la Ley 923 de 2004 mediante la cual se señalaron las normas, objetivos y criterios que debería observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, cuyo contenido para los efectos de la pensión de invalidez en la fuerza pública corresponde:

**“ARTÍCULO 3º. Elementos mínimos.** *El régimen de asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública, que sea fijado por el Gobierno Nacional, tendrá en cuenta como mínimo los siguientes elementos:*

(...)

*3.5. El derecho para acceder a la pensión de invalidez, así como su monto, será fijado teniendo en cuenta el porcentaje de la disminución de la capacidad laboral del miembro de la Fuerza Pública, determinado por los Organismos Médico Laborales Militares y de Policía, conforme a las leyes especiales hoy vigentes, teniendo en cuenta criterios diferenciales de acuerdo con las circunstancias que originen la disminución de la capacidad laboral. En todo caso no se podrá establecer como requisito para acceder al derecho, una disminución de la capacidad laboral inferior al cincuenta por ciento (50%) y el monto de la pensión en ningún caso será menor al cincuenta por ciento (50%) de las partidas computables para la asignación de retiro.”*

Precisa esta Corporación que en la citada Ley se extendieron sus efectos para el reconocimiento pensional de invalidez y sobrevivientes a los hechos ocurridos en servicio o simple actividad desde el 7 de agosto de 2002, en su artículo 6 que en su tenor literal reza:

**“ARTÍCULO 6º.** *El Gobierno Nacional deberá establecer el reconocimiento de las pensiones de invalidez y sobrevivencia originadas en hechos ocurridos en misión del servicio o en simple actividad desde el 7 de agosto de 2002, de acuerdo con los requisitos y condiciones de la presente ley”.*



Sobre la constitucionalidad del anterior artículo se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia C-924 de 2005 declarándolo exequible, argumentando que el legislador tiene la discrecionalidad para determinar la vigencia de las normas siempre que ello no implique un retroceso al reconocimiento de los derechos de carácter prestacional, en los siguientes términos:

*“...5. La retroactividad en la aplicación de la Ley 923 de 2004, a partir del 7 de agosto de 2002 no es violatoria del principio de igualdad.*

*La segunda dimensión del problema de constitucionalidad que plantea la demanda remite a la consideración de la fecha a partir de la cual se dispuso sería aplicable el nuevo régimen que se expidiese con base en la Ley 923 de 2004 en materia de pensiones de invalidez y sobrevivencia de los miembros de la fuerza pública.*

*... Es claro que desde esta nueva perspectiva, la fecha que inicialmente se había fijado como punto de partida para la aplicación del nuevo régimen –siete de mayo de 2004-, carecía de relevancia, pues la misma estaba referida al momento a partir del cual se declaró la inexecutable del Decreto 2070 de 2003. Al fijar el siete de agosto de 2002 como fecha a partir de la cual se aplicarían las condiciones de la nueva ley, se atendía, por una parte a consideraciones de proximidad, de tal manera que, quienes más recientemente se hubiesen visto situados en los supuestos previstos en la nueva ley pudiesen beneficiarse de las condiciones fijadas en ella, y por otra parte, a las limitaciones de orden presupuestal, que hacían imposible ampliar de manera indefinida la cobertura retroactiva del nuevo régimen.*

*Tal como se ha señalado, es posible que una ley tenga efectos retroactivos, pero siempre y cuando de ello no se deriven consecuencias lesivas para sus destinatarios. En determinados supuestos, entonces, el legislador puede considerar esa posibilidad, lo cual cae dentro de su ámbito de configuración para establecer la vigencia de la ley, sin que quepa decir, sin embargo, que ello obedece a un imperativo constitucional.*



*Ese margen de discrecionalidad legislativa no se asimila a la arbitrariedad y, por consiguiente, siempre debe haber una razón suficiente detrás de las opciones legislativas.*

*En el presente caso se trataba de ampliar la cobertura en el tiempo de un beneficio de contenido prestacional. Tales beneficios, por definición, se encuentran vinculados a las posibilidades financieras del Estado para reconocerlos. La jurisprudencia constitucional ha avanzado en la delimitación del ámbito de los derechos de contenido prestacional y de su carácter progresivo. En este campo, por consiguiente, no cabe una dialéctica de todo o nada, porque siempre es posible avanzar en materia de cobertura y de condiciones y tales avances están supeditados a la capacidad efectiva de asumirlos. El mandato del artículo 48 de la Constitución sobre el carácter progresivo de la seguridad social, comporta que, el Estado, en la medida de lo posible, debe, no sólo ampliar la cobertura de los servicios, sino avanzar en el contenido y en la calidad de las prestaciones.*

*En ese contexto, mientras no se trate de limitaciones que comporten retrocesos, para cuyo establecimiento se requiere la presencia de muy especiales condiciones y de una carga argumentativa muy sólida, es posible que por consideraciones presupuestales, determinados beneficios de contenido prestacional no se apliquen en un momento dado a todos aquellos que podrían considerarse como potenciales beneficiarios de los mismos. El límite en tales eventos estaría dado por la estimación más o menos ajustada del margen presupuestal disponible, condición que ahora viene impuesta por la legislación de presupuesto, conforme a la cual el impacto fiscal de cualquier proyecto de ley, ordenanza o acuerdo, que ordene gasto o que otorgue beneficios tributarios, deberá hacerse explícito y deberá ser compatible con el marco fiscal de mediano plazo.*

...

*Destaca la Corte que la retroactividad prevista por el legislador, no se orienta a brindar protección a unas personas que hubiesen estado desprovistas de ella, sino que busca permitir que, dentro de las limitaciones que impone la situación de las finanzas públicas, algunas de tales personas, en razón de la proximidad de sus circunstancias con el*



*momento del tránsito legislativo, pudiesen beneficiarse de las condiciones previstas en el nuevo régimen.*

*De este modo, no resulta contrario al principio de igualdad que el legislador al establecer un efecto retroactivo para las condiciones previstas en la Ley 923 de 2004 para el reconocimiento de las pensiones de invalidez y sobrevivencia originadas en hechos ocurridos en misión del servicio o en simple actividad, haya fijado para el efecto como fecha de corte, el siete de agosto de 2002. Por otra parte, como quiera que el régimen prestacional anterior a la vigencia de la norma demandada contemplaba mecanismos de protección para los eventos de invalidez y muerte de los miembros de la fuerza pública, que no pueden considerarse per se contrarios a la Constitución, tampoco puede señalarse que al no disponerse un efecto retroactivo ilimitado para la nueva legislación se haya incurrido en violación de los derechos fundamentales a la salud o a la familia de las personas afectadas...".*

A su vez, se profirió el Decreto 4433 de 2004, el cual en su artículo 30 señaló los requisitos específicos que deben cumplir los miembros de las Fuerzas Militares y de Policía para acceder a la pensión de invalidez, fijando un porcentaje mínimo del 75%.

Sin embargo, mediante sentencia del 28 de febrero de 2013 proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado se declaró la nulidad de la expresión "igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%)" contenida en el artículo 30 del Decreto 4433 de 2004 pues, con base en lo dispuesto en el numeral 3.5 del artículo 3º de la Ley 923 de 2004, se concluyó que el Gobierno Nacional había excedido la competencia que le fue otorgada para regular la materia.

Ahora, es dable acotar que la nulidad de una disposición requiere una declaratoria judicial y en el caso en cita el pronunciamiento no abarcó de manera expresa la totalidad del artículo 30 ibídem sino únicamente la expresión aludida, no obstante, en fallo del 23 de octubre de 2014, con ponencia de la Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, el Consejo de Estado precisó el alcance de aquella sentencia y declaró la nulidad del párrafo contenido en dicha disposición, al indicar:



*“(…) Como surge del análisis conjunto de la totalidad del contenido normativo del artículo 30 del Decreto 4433 de 2004, los numerales 30.1, 30.2 y 30.3 de esta disposición tienen como punto de referencia necesario que exista una incapacidad laboral “igual o superior al setenta y cinco por ciento 75%”, ocurrida en servicio activo a los miembros de la Fuerza Pública, esos tres numerales del artículo citado parten de la base de la existencia de tal incapacidad para ordenar entonces como será liquidada, pues no se tendría ningún derecho si esa incapacidad laboral fuese inferior al 75%, lo que significa que tal liquidación con los porcentajes que allí se señalan, carece entonces de fundamento, debido a que la disminución de la capacidad laboral en un porcentaje igual o superior al 75% que le servía de base desapareció del Ordenamiento Jurídico. Igual ocurre con la base de liquidación de la pensión de invalidez del personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio y la del personal de soldados profesionales a que se refieren los parágrafos 1º y 2º del artículo 30 del Decreto 4433 de 2004, pues estas también parten del supuesto de la existencia de una incapacidad laboral igual o superior al 75% que exige el artículo en mención, exigencia esta cuya nulidad ya se declaró por esta Corporación; y, por la misma razón, resulta también afectada de invalidez la disposición contenida en el párrafo tercero de la norma que se analiza por cuanto ella se refiere a un aumento en un 25% del monto de la pensión de invalidez que habría de ser liquidada, cuando se cumpla el requisito de la existencia de una disminución de la capacidad laboral igual o superior al 75% que afecte a un integrante de la Fuerza Pública y que hubiere ocurrido en servicio activo, lo que sirve de base al descuento de ese porcentaje adicional del 25% para efectos de la sustitución pensional que se ordenan en el aludido párrafo 3º de la norma acusada (…)”*

Ante la ausencia de reglamentación en la materia que resultó de estos pronunciamientos, el Gobierno Nacional, en uso de las facultades conferidas por la Ley 923 de 2004, expidió el Decreto 1157 de 2014, “Por el cual se fija el régimen de asignación de retiro a un personal de la Policía Nacional y de pensión de invalidez para el personal uniformado de la fuerza pública”. En esta oportunidad se estableció que con un porcentaje de

pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%, aquellos podrán ser acreedores del derecho a la pensión de invalidez, así:

**“ARTÍCULO 2. RECONOCIMIENTO Y LIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ.** Cuando mediante Acta de Junta Médico-Laboral y/o Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, realizada por los organismos médico laborales militares y de policía, se determine al Personal de Oficiales, Suboficiales, Soldados Profesionales y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de las Fuerzas Militares y Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo, Agentes y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de la Policía Nacional, una disminución de la capacidad laboral igual o superior al cincuenta por ciento (50%) ocurrida en servicio activo, tendrán derecho a partir de la fecha del retiro o del vencimiento de los tres meses de alta cuando se compute como tiempo de servicio, mientras subsista la incapacidad, a que el Tesoro Público, les pague una pensión mensual, que será reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional o por la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso, liquidada de conformidad con los porcentajes que a continuación se señalan, con fundamento en las partidas computables que correspondan, según lo previsto en los Decretos 4433 de 2004 y 1858 de 2012; así:

2.1 El cincuenta por ciento (50%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al cincuenta por ciento (50%), e inferior al setenta y cinco por ciento (75%).

2.2 El setenta y cinco por ciento (75%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%), e inferior al ochenta y cinco por ciento (85%).

2.3 El ochenta y cinco por ciento (85%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al ochenta y cinco por ciento (85%), e inferior al noventa y cinco por ciento (95%).



*2.4 El noventa y cinco por ciento (95%) de dichas partidas, cuando la disminución de la capacidad laboral sea igualo superior al noventa y cinco por ciento (95%)".*

Dicha norma entro en vigencia a partir del 24 de junio de 2014, y consagró la pensión de invalidez para los miembros de la fuerza pública, y entre ellos, a los soldados regulares cuando por las autoridades médico laborales propias se les determine una pérdida de su capacidad laboral igual o superior al 50%.

## **5. EL CASO CONCRETO.**

### **5.1. Hechos relevantes probados.**

- ✓ Resolución de fecha 24 de noviembre de 2000, por la cual se retira del servicio activo a un personal de la Policía Nacional, en la que se encuentra incluido el señor Walberto Jiménez Pérez. (01ExpedienteCuaderno1 folios digitales 22-23)
- ✓ Petición realizada por el señor Walberto Jiménez Pérez a la Dirección General de la Policía Nacional, radicada con No. 095505, por la que se solicitó el reconocimiento, liquidación y pago de la pensión de sanidad y reajuste de la indemnización realizada por el demandante al Director General de la Policía Nacional, de fecha 24 de agosto de 2016 (01ExpedienteCuaderno1 folios digitales 8-10)
- ✓ Dictamen No.470015 de fecha 12 de febrero de 2016, por el cual la Junta regional de Calificación de Invalidez de Magdalena determinó la pérdida de capacidad laboral del señor Walberto Jiménez Pérez en un 100% por padecer de esquizofrenia paranoide, episodio depresivo moderado (01ExpedienteCuaderno1 folios digitales 15 -21)
- ✓ Oficio No. 332592 ARPRES - GRUPE -1.10 de fecha 9 de diciembre de 2016, por la cual el Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional resuelve de manera desfavorable la solicitud realizada por el señor Walberto Jiménez Pérez. (01ExpedienteCuaderno1 folios digitales 11-13)



- ✓ Historia clínica del señor Walberto Jiménez Pérez en la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional que sirvió como soporte para la evaluación médico laboral. (01ExpedienteCuaderno1 folios digitales 24-138)
- ✓ Copia de Acta de Junta Médica Laboral No. 1229 del 8 de octubre de 2001, en la Policía Nacional - Dirección de Sanidad- Área de Medicina laboral determinó la disminución de la capacidad psicofísica del señor Walberto Jiménez Pérez en un 14%. (02ExpedienteCuaderno2 folios digitales 47-48)
- ✓ Solicitud de Convocatoria del Tribunal médico Laboral de Revisión Militar y de Policía de fecha enero de 2002, en la que el demandante solicita la revisión de la Junta Médica Laboral No. 1229 del 8 de octubre de 2001, debido a que se encuentra en desacuerdo con las decisiones en ella contenida. (02ExpedienteCuaderno2 folio digitale 45)
- ✓ Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 2279-2630 de fecha diciembre 28 de 2004, en la que se hizo un análisis de los antecedentes de la Junta Médico Laboral No. 1229 de octubre 8 de 2001, debido a las inconformidades presentadas por el señor Walberto Jiménez Pérez y que finalmente se decidió dar aplicación al artículo 34, debido a que el calificado no allegó los conceptos solicitados en varias oportunidades, la última el 25 de octubre de 2004, en la que se solicitó nuevamente, avisando la aplicación del artículo 34, junto con copia al calificado. (02ExpedienteCuaderno2 folios digitales 35-38)
- ✓ Liquidación indemnización por incapacidad psicofísica y permanente del Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional, de fecha diciembre 7 de 2005, por la cual se estableció el saldo neto de la indemnización a favor del señor Walberto Jiménez Pérez en proporción al 14% de disminución de la capacidad psicofísica. (01ExpedienteCuaderno1 folios digitales 271-272)



- ✓ Expediente Administrativo del señor Walberto Jiménez Pérez (01ExpedienteCuaderno1 folio digital 262 hasta 02ExpedienteCuaderno2 folio digital 166)

## **5.2. Del análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.**

En el sub judice la parte demandante pretende se declare la nulidad del Oficio No. 332592 ARPRES - GRUPE -1.10 de fecha 9 de diciembre de 2016 por la cual EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL Y LA POLICÍA NACIONAL le negó el reconocimiento de una pensión de invalidez.

A su turno, la accionada, al contestar la demanda, en síntesis, manifestó que se opone a la nulidad del acto acusado; en consideración a que la policía nacional maneja un régimen prestacional y pensional especial de carácter constitucional, y que el acceso al reconocimiento de indemnización o pensión de invalidez, está sujeto al cumplimiento de los requisitos establecidos para el caso, en el decreto 1213 de 1990.

En tal sentido, señala que para la determinación de la pérdida de la capacidad psicofísica, según lo contemplado en el Decreto 1796 de 2000, no es de recibo el dictamen médico de fecha 12 de febrero de 2016, emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Magdalena en la que se fijó una disminución de la capacidad psicofísica del 100%, debido a que dicho dictamen no fue realizado por los organismos médico laborales militares y de policía, tal como lo prevé el decreto en cita en el artículo 14.

Precisa que al señor WALBERTO JIMÉNEZ PÉREZ le fue practicada Junta Médica Laboral No. 1229 del 08 de octubre de 2001, donde se le determinó una disminución de la capacidad psicofísica del 14%, apto para el servicio, frente a la cual se mostró conforme al resultado, no presentando contra éste, algún tipo de contradicción a efectos de convocar al Tribunal Médico de Revisión Militar y de Policía.



Igualmente enfatiza la accionada, que contrario a lo sustentado por el libelista, quien manifiesta que el retiro del actor obedeció a no aptitud frente al servicio, es decir, disminución de capacidad psicofísica, cuando realmente su desvinculación se dio por voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional, de tal forma que son dos causales de retiro diferentes.

En este contexto, procede la Sala a resolver los problemas jurídicos planteados, teniendo en cuenta el marco normativo y jurisprudencial expuesto, así como los hechos probados.

La entidad demandada Ministerio de Defensa - Policía Nacional, mediante los organismos competentes los cuales corresponden a Policía Nacional - Dirección de Sanidad- Área de Medicina laboral, expidió acta de Junta Médica Laboral No. 1229 del 8 de octubre de 2001, en la que determinó en consideración a la historia clínica y en aplicación a las disposiciones legales, una disminución de la capacidad psicofísica del señor Walberto Jiménez Pérez en un 14%.

A su turno el señor Walberto Jiménez Pérez demandante en el sub judice, conforme con lo dispuesto en el acta de Junta Médica Laboral No. 1229 del 8 de octubre de 2001 y con el propósito a que esta sea revisada y revalorada, teniendo en cuenta todos los componentes que se deben analizar al momento de la determinación de la disminución de la capacidad psicofísica, convocó al Tribunal Médico Laboral mediante Oficio 2698 de abril 2 de 2002; una vez el Secretario General del Ministerio de Defensa Nacional, autorizó la convocatoria, el Tribunal Médico Laboral procedió a conocer y revisar la solicitud.

Así las cosas, el Tribunal Médico Laboral, mediante acta No. 2279-2630 de fecha diciembre 28 de 2004 finalizó el trámite de revisión, en consideración a que el calificado no allegó concepto solicitado en varias oportunidades por el Tribunal Médico Laboral, siendo la última el 25 de octubre de 2004, en la que se solicitó nuevamente la información.

En consideración a lo anterior, habiendo quedado en firme el acta de Junta Médico Laboral No. 1229 del 8 de octubre de 2001, en la que se reconoce una disminución del 14 % de la capacidad psicofísica del señor Walberto



Jiménez Pérez, la Policía Nacional, a través del Grupo de Prestaciones Sociales procedió a liquidar y pagar la indemnización por incapacidad psicofísica el día 7 de diciembre de 2005.

Pese a lo expuesto, el demandante provoca una nueva solicitud de evaluación para el reconocimiento de la pensión de invalidez con base al Dictamen No.470015 de fecha 12 de febrero de 2016, por el cual la Junta regional de Calificación de Invalidez de Magdalena determinó la pérdida de capacidad laboral del señor Walberto Jiménez Pérez en un 100%, a lo que a su turno el Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional a través del Oficio No. 332592 ARPRES - GRUPE -1.10 de fecha 9 de diciembre de 2016 (el cual corresponde al acto demandado en el presente proceso) resuelve de manera desfavorable la solicitud realizada, manifestando que la determinación de la pérdida de la capacidad psicofísica, según lo contemplado en el Decreto 1796 de 2000, no corresponde a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, por lo que no es de recibo el dictamen médico de fecha 12 de febrero de 2016, en el que se fijó una disminución de la capacidad psicofísica del 100%, debido a que dicho dictamen no fue realizado por los organismos médico laborales militares y de policía quienes única y exclusivamente son los competentes para ello, tal como lo prevé el decreto en cita en el artículo 14.

### **5.2.1. De la competencia para calificar la pérdida de la capacidad laboral del actor, como integrante de la Policía Nacional**

En el presente caso se encuentra probado que el actor fue retirado del servicio activo de la Policía Nacional, mediante resolución de fecha 24 de noviembre de 2000, y estando aun activo comenzó a presentar síntomas que afectaron su estado de salud, visibles en el Expediente Administrativo del actor (01ExpedienteCuaderno1 folio digital 262 hasta 02ExpedienteCuaderno2 folio digital 166), razón por la cual solicitó se revisara su condición de enfermedad, siendo practicada Junta Médica Laboral el 08 de octubre de 2001, donde se le determinó una disminución de la capacidad psicofísica del 14%, apto para el servicio, decisión que fue confirmada por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, mediante acta No 2279-2630 de fecha 28 de diciembre de 2004.



Igualmente se encuentra acreditado dentro del proceso, mediante historia clínica del actor, la evolución de su enfermedad en fechas posteriores a su desvinculación y que sirvió como soporte para la revisión por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, quien en dictamen de fecha 12 de febrero de 2016, basándose en el manual contenido en el Decreto 094 de 1989, determinó una pérdida de la capacidad laboral del 100% por padecer de esquizofrenia paranoide, episodio depresivo moderado (01ExpedienteCuaderno1 fls. 15 -21)

Acota la Sala, en consonancia a lo referenciado en el marco normativo y jurisprudencial, que, de conformidad con el Decreto 094 de 1989 aunque los integrantes de la Fuerza Pública tengan un régimen especial, mediante el cual se determina la capacidad psicofísica de los miembros de las fuerzas públicas, no es menos cierto que dicha calificación puede ser realizada por las Juntas de Calificación de Invalidez, en la calidad de peritos, como se encuentra consagrado en el artículo 1 del Decreto 1352 de 2013, que en el párrafo de la misma norma habilita su actuación como peritos

De lo anterior, estima la Sala que el dictamen pericial rendido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, es un medio probatorio conducente, pertinente y útil para demostrar la disminución de la capacidad laboral del actor y la pérdida de capacidad equivalente al 100%.

### **5.2.2. De la procedencia de una nueva valoración medica**

En pronunciamiento de la Corte Constitucional en la sentencia T-530 de 2014 reiteró las reglas ya expuestas en la providencia T-493 de 2004, en torno a la viabilidad de una nueva valoración médica ante patologías crónicas cuyo origen se dio en la vigencia de la relación laboral para quienes no fueron pensionados por invalidez por la Fuerza Pública, a saber:

*"(i) [que exista] una conexión objetiva entre el examen solicitado y una condición patológica atribuible al servicio; (ii) dicha condición [recae] sobre una patología susceptible de evolucionar progresivamente; y (iii) si la misma se [refiere] a un nuevo desarrollo no previsto en el momento del retiro".*

Posteriormente, en nuevo pronunciamiento de la Corte Constitucional, plasmado en la sentencia T-507 de 2015 estableció el deber de las fuerzas militares de brindarle atención diagnóstica al personal retirado del servicio que no se les reconoció la pensión de invalidez, y que presentaban patologías con desarrollo progresivo e incierto.

Esa Alta Corporación, afirmó que si después de *“la calificación se encuentran elementos objetivos que evidencien la existencia de una condición patológica atribuible al servicio, que no fue tomada en cuenta en el momento de la evaluación que dio lugar al retiro, o su progresión, hay lugar a practicar un nuevo examen médico”*

En el caso en concreto, del dictamen pericial rendido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, se observa que fue emitido, teniendo como base la historia clínica y el estado de salud en el que encontraba el actor, donde figuran relatados los antecedentes del paciente, así como las enfermedades que padecía, rindiendo como diagnóstico:

*“Conclusión: Esta Junta Regional determina que la patología estructurada y única a tener en cuenta para calificar por lo determinante de sus consecuentes secuelas a nivel cognitivo y relacional es el trastorno esquizofrénico tipo paranoide severo en remisión parcial y, en concordancia se establecen los porcentajes correspondientes a la pérdida de capacidad laboral.*

*Esta Junta, con los nuevos elementos clínicos aportados en su expediente además de la clínica valorada y llevados estos datos a su baremo de calificación correspondiente se obtiene junto a la edad.*

*TRASTORNO EZQUIZOFRENICO TIPO PARANOIDE SEVERO Art. 79, Sección A Numeral 3-004, Literal B, que le corresponde un índice de lesión de 21, y al llevarlo al artículo 87 tabla A, asigna el porcentaje de Pérdida de Capacidad Laboral de 100%.*

*Necesita de ayuda de tercero.*

*Una vez leída y aprobada la presente decisión se firma el acta con aceptación unánime por los integrantes principales de la Sala Única de Decisión de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena a los doce (12) días del mes de febrero de 2016. En consecuencia, notifíquese el dictamen a las partes interesadas en términos del artículo 41 del Decreto 1352 de 2013”*

Por lo que la Sala considera que dicho dictamen ostenta pleno valor probatorio conforme a lo previsto en el parágrafo del artículo 1 del Decreto 1352 de 2013, en concordancia con el artículo 226 del Código General del Proceso.

### **5.2.3. Del reconocimiento de la pensión de invalidez**

Según el análisis normativo realizado en los acápites precedentes, es preciso concluir que como la pérdida de capacidad laboral del demandante se estableció el 08 de octubre de 2001 por parte del Tribunal Médico de Revisión Militar y de Policía, el régimen aplicable al caso en materia de pensión de invalidez sería el especial contenido en el Decreto 1796 de 2000, cuyo artículo 38 exige a los policías una disminución de la capacidad laboral igual o superior al 75% a efectos de acceder a la pensión de invalidez, requisito que cumple el demandante como quiera que el actor, debido a la evolución de su enfermedad, se sometió a una nueva valoración por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, quien en dictamen de fecha 12 de febrero de 2016, basándose en el manual contenido en el Decreto 094 de 1989, determinó una pérdida de la capacidad laboral del 100% por padecer de esquizofrenia paranoide, episodio depresivo.

En este orden, advierte esta Magistratura que el señor WALBERTO JIMÉNEZ PÉREZ tiene derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez toda vez que presenta una pérdida de capacidad laboral superior al 75% atribuible a la prestación del servicio y dicha pérdida de capacidad laboral fue dictaminada mediante acta de Junta Médica Laboral No. 1229 del 8 de octubre de 2001 confirmada por el Tribunal Médico de Revisión Militar y de Policía mediante Acta No. 2279-2630 de fecha diciembre 28 de 2004, y



sometida a nueva valoración por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, quien en dictamen de fecha 12 de febrero de 2016 determinó una pérdida de la capacidad laboral del 100%

Por lo anterior, atendiendo la situación fáctica probada y acorde con las premisas normativas que se han expuesto, es claro que los cargos de ilegalidad están llamados a prosperar puesto que el actor demostró los requisitos mínimos exigidos para poder ser beneficiario de la pensión de invalidez de acuerdo a lo consagrado en el régimen especial aplicable al caso en materia de pensión de invalidez contenido en el Decreto 1796 de 2000.

Ahora bien, de acuerdo al literal c) del artículo 38 del Decreto 1796 de 2000 y al porcentaje de pérdida de capacidad laboral (100%) valorado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena y comunicado al demandante el 15 de febrero de 2016, al actor se le deberá reconocer y pagar a partir del día siguiente de la notificación del dictamen, la PENSION DE INVALIDEZ prevista en dicho decreto, en cuantía del 95% mensual, valorada y definida de acuerdo con la reglamentación que expida para el efecto el Gobierno Nacional, liquidada con base en las partidas establecidas en las normas que regulen la materia.

#### **5.2.4. Del reajuste de la indemnización por disminución de la capacidad psicofísica**

Precisa la Sala que se acogerá la tesis adoptada por el Consejo de Estado según la cual *“la indemnización por disminución de la capacidad sicofísica y la pensión de invalidez son incompatibles toda vez que la contingencia que protege la primera de tales prestaciones se encuentra cubierta con el reconocimiento pensional.”*<sup>25</sup>

En ese orden, acota esta Magistratura que la naturaleza jurídica de ambas prestaciones tiene como finalidad cubrir el riesgo de pérdida de la

---

<sup>25</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, CONSEJERO PONENTE: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, Bogotá, D.C, veinticinco (25) de julio de dos mil diecinueve (2019), Referencia: NULIDAD Radicado: 810012333000201300165 01 (0700-2016)



capacidad laboral al que están enfrentados, de manera especial, los miembros de las Fuerzas Públicas, en ese orden, la Sección Segunda del Consejo de Estado indicó:

*“(...) la Sala no comparte el argumento del Tribunal en cuanto declaró, con fundamento en el Decreto 1213 de 1990, la compatibilidad de la pensión de invalidez, reconocida a favor del actor, y la indemnización por disminución de su capacidad, toda vez que como lo ha sostenido de forma consistente y reiterada esta Sección ambas prestaciones comparten su causa eficiente, esto es, la merma en la capacidad psicofísica de los miembros de la Fuerza Pública lo que implica en la práctica que su reconocimiento simultáneo constituya una doble compensación (...)”<sup>26</sup>*

De la jurisprudencia en cita se concluye que tanto en la indemnización por pérdida de capacidad laboral como en la pensión de invalidez, la fuente de la obligación es la pérdida de la capacidad laboral, por lo que no es procedente justificar un doble suministro prestacional con base en la misma causa, razón por la cual la Sala ordenará descontar a la parte actora el valor reconocido por concepto de la indemnización por pérdida de capacidad laboral otorgada al demandante, de la pensión de invalidez, y en ese sentido se dispondrá en la parte resolutive de dicho fallo.

Por otro lado, respecto de pretensión relativa a la indemnización de los presuntos perjuicios causado a la parte actora advierte la Sala que los mismos carecen de respaldo probatorio, por lo cual su reconocimiento y pago en esta instancia no están llamados a prosperar, y en ese sentido se negará dicha pretensión.

### **5.2.5. De La Prescripción Del Derecho**

Advierte la Sala que el artículo 187 del CPACA estableció que en la sentencia se decidirán las excepciones de fondo propuestas y cualquier otra

---

<sup>26</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia del 20 de marzo de 2013, radicación 05001-23-31-000-2002-02922-01 (1471-12) También puede consultarse la sentencia del 9 de abril de 2014 en el proceso con radicación 18001-23-31-000- 2005-00076-01 (0863-11).



que el fallador encuentre probada, entre estas, se incluye la prescripción de los derechos laborales, prevista en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968<sup>27</sup>, reglamentado por el Decreto 1848 de 1969, que estableció un término de prescripción de 3 años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación sea exigible, sin embargo el simple reclamo escrito del empleado ante la entidad sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe dicha prescripción, pero por un lapso igual al anteriormente mencionado. Es decir, una vez causado un derecho, se cuenta con un lapso de tres años para reclamarlo inicialmente ante la Administración y posteriormente en sede judicial; el solo hecho de reclamar ante la Administración, interrumpe el lapso de tiempo por otro periodo igual, lo que significa que inicia nuevamente a contarse los tres años.

En el sub examine, la pensión se hizo exigible el 16 de febrero de 2016, día siguiente a la notificación del dictamen rendido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena de fecha 12 de febrero de 2016 y comunicado al demandante el 15 de febrero de 2016, el actor presentó la petición de reconocimiento de la pensión de invalidez ante la Dirección General del Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional, el 24 de agosto de 2016, interrumpiendo el término de prescripción de las mesadas causadas por un lapso igual a tres (3) años, y presentó la demanda dentro de los tres (3) años siguientes a la interrupción del término de prescripción, el 31 de mayo de 2017; conforme a lo anterior, la Sala encuentra que en el presente asunto no operó el fenómeno de la prescripción de mesadas pensionales, por haber sido reclamadas dentro del término de ley.

Por otro lado, advierte la Sala, que la suma que resulte a favor de la demandante, deberá ser actualizada hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia, aplicando la siguiente fórmula, mes a mes:

$$R = R_h \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

<sup>27</sup> "Artículo 41º.- Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual."

En la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el equivalente en pesos al valor dejado de pagar (mesadas insolutas) 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 sentencia), por el índice inicial (vigente a la fecha en que debió hacerse el pago completo de cada una de las mesadas causadas).

## **6. Condena en Costas.**

La Sala de Decisión en virtud de lo establecido en el artículo 188 del CPACA, procede a disponer sobre la condena en costas, bajo los términos de liquidación y ejecución previstos en el Código de General del Proceso.

En ese orden de ideas, se tiene que el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P., dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, como ocurre en el presente caso, respecto de la parte demandada; para lo cual se tendrán en cuenta los siguientes factores: i) el trámite de la demanda, ii) la naturaleza del proceso y iii) la gestión de la parte demandada.

En ese sentido, se encuentra procedente la condena en costas en la modalidad de gastos del proceso y agencias en derecho a favor de la parte demandante, condena que deberá ser liquidada por la Secretaría General de esta Corporación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 366 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

## **VI. FALLA**

**PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones de prescripción de alguna de las mesadas pensionales decretada de oficio, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.



**SEGUNDO: DECRETAR** la nulidad del Oficio No. 332592 ARPRES - GRUPE - 1.10 de fecha 9 de diciembre de 2016, mediante el cual el Ministerio de defensa y Comando de la Policía Nacional resolvió desfavorablemente la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

**TERCERO:** Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, ORDENAR a LA NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL a:

1. Reconocer y pagar a partir de 16 de febrero de 2010, a favor del señor WALBERTO JIMÉNEZ PÉREZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 72.144.240, la PENSION DE INVALIDEZ prevista en el Decreto 1796 de 2000, en cuantía del 95% mensual, valorada y definida de acuerdo con la reglamentación que expida para el efecto el Gobierno Nacional, liquidada con base en las partidas establecidas en las normas que regulen la materia, en cumplimiento de los requisitos establecidos en el régimen especial aplicable al caso en materia de pensión de invalidez contenido en el Decreto 1796 de 2000.
2. En relación con los reajustes de ley, cancelar las sumas que resulten de la liquidación de la prestación, con sus respectivos reajustes a partir de la fecha en que adquirió el derecho (16 de febrero de 2016), conforme la fórmula indicada en la parte considerativa de la presente providencia.

**CUARTO: CONDENAR** a LA NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL a reconocer y pagar el retroactivo pensional causado y no pagados, equivalente al pago de las mesadas pensionales causadas y no pagadas producto del tiempo en el que se dejó de percibir pensión de invalidez, con la debida indexación desde la fecha la fecha en que adquirió el derecho (16 de febrero de 2016), hasta la fecha de la ejecutoria de esta providencia, en favor del señor WALBERTO JIMÉNEZ PÉREZ en el porcentaje establecido en la parte motiva de esta providencia.



**CUARTO: ORDENAR** la indexación de la primera mesada pensional reconocida al accionante, conforme lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

**QUINTO: ORDENAR** a la accionada, descontar a la parte actora el valor reconocido por concepto de la indemnización por pérdida de capacidad laboral otorgada al demandante, de la pensión de invalidez, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

**SEXTO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**SEPTIMO: CONDENAR** en costas de primera instancia a la parte demandada, liquídense por la Secretaría de este Tribunal, conforme lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P., incluyéndose en dicha liquidación las agencias en derecho, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

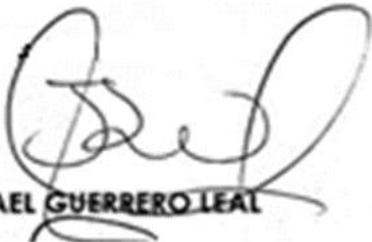
**OCTAVO:** Por Secretaría **LIBRAR** los oficios correspondientes.

**NOVENO:** Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones de rigor, **ARCHIVAR** el expediente.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

#### **LOS MAGISTRADOS**

**LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ**



**JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL**



**OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA**  
Salvo Voto